Universidad de Deusto
Biblioteca

B
I
48
1550

Universidad de Deusto
Biblioteca

Reservado

¶ Sup.q.v.

Quōne ⁊ aduertendū est: q⁹ ly vi-sio dei per essentiam ⁊ beatitudo formalis intellectualis creature cōsistāt realiter vt ex supradictis patet ⁊ q⁹ tamen distinguuntur forma liter. ideo diuersa sunt questita ista formaliter a questitis in prima p̄te. q. 12. Decuit enim tam perfectum doctorem complere omnia formaliter: nihil igitur est superfluum.

¶ Super arti. 1.

Ad hoc articulo p̄. q. 5ᵉ nota q⁹ author ex duobus capacitatem hominis respectu perfecti boni ostendens: alterum naturale quod hic experimur. s. cognitionem ipsius dei vniuersalis ⁊ summi boni: quam ex studio acquirimus: tum cognoscimus deum esse eum qui si videretur beare: ⁊ appetitum ꝙ lemcunq; in ipso deo quiescendi alter: quo dāmodo naturale: qđ p̄bamus. s. q⁹ omnis intellectus est capax (quāuis remote) diuine visionis ex hoc ipso q⁹ intellectus ē. In secundo autez ⁊ tertio nihil occurrit.

melia. Sicut per cibum ⁊ potum intelligitur delectatio beatitudinis/p diuitias sufficiētia qua homini sufficiet de⁹, p regnū exaltatio hominis vsq; ad coniunctionez eum deo. ¶ Ad scōm dōm/q⁹ bona ista deseruientia animali vite non competunt vite spirituali in qua beatitudo perfecta cōsistit. Et tamen erit in illa beatitudine omnium bonorum congregatio. quia quicqđ bonum inuenitur in istis, totum habebitur in summo fonte bonorum. ¶ Ad tertium dicendum/q⁹ sm aug. in li. de ser. do. in monte. ¶ Merces sanctorum non dicitur esse in corporeis celis. sed per celos intelligitur altitudo spiritualium bonorum. Nihilominus tamen locus corporeus. s. celū empyreum aderit beatis: non propter necessitatem beatitudinis, sed sm quandaz congruentiam ⁊ decorem.

¶ Utrum ad beatitudinem requiratur societas amicorum. Articulus. 8.

Octauō sic proceditur. Uī q⁹ amici sint necessarij ad beatitudinē. futura enim beatitudo in scripturis frequēter nomine glorie designatur: ly gloria consistit in hoc q⁹ bonum hominis ad notitiam multorum deducitur. ergo ad beatitudinem requiritur societas amicorum.

¶ D. Boetius dicit q⁹ nullius boni sine consortio iucunda est possessio. sed ad beatitudinem requiritur delectatio. ergo etiā requiritur societas amicorum. ¶ D. Charitas in beatitudine perficitur: sed charitas extendit se ad dilectionem dei ⁊ proximi. ergo videtur q⁹ ad beatitudinem requiratur societas amicorum.

Sed cōtra est q⁹ dī sap̄. 7. Uenerunt mihi omnia bona pariter cum illa. s. cum diuina sapientia que consistit in contemplatione dei: ⁊ sic ad beatitudinē nihil aliud requiritur.

Rñdeo dōm/q⁹ si loquamur de felicitate p̄sentis vite sicut philosophus dicit in. x. ethi. Felix indiget amicis, non quidem propter vtilitatem, cum sit sibi. sufficiens nec propter delectationē: q⁹ habet in seipso delectationem perfectaz in operatione virtutis: sed propter bonam operationem: vt. s. eis benefaciat, ⁊ vt eos inspiciens bene facere delectetur, ⁊ vt ab eis in benefaciendo iuuetur. Indiget enim homo ad bene operandum auxilio amicorum/taz in operibus vite actiue/q̄z in operibus vite contēplatiue. Sed si loquamur de perfecta beatitudine que erit in patria non requiritur societas amicorum de necessitate beatitudinis/sed apud deum. ¶ Ad scōm dicendum/q⁹ verbum illud intelligitur quando in eo bono quod habetur non est plena sufficientia. quod in proposito dici non potest/quia omnis boni sufficientiam habet homo in deo. ¶ Ad tertium dicendum/q⁹ perfectio charitatis est essentialis beatitudini quantum ad dilectionem dei: non quantum ad dilectionem proximi. vnde si esset vna sola anima fruens deo/beata esset non habens proximum quem diligeret: sed supposito proximo sequitur dilectio eius ex perfecta dilectione dei. vnde quasi concomitanter se habet amicitia ad perfectam beatitudinem.

¶ De adeptione beatitudinis. Questio. 5.

Einde considerandum est de ipsa adeptione beatitudinis. ¶ Et circa hoc queruntur octo. Primo vtruz homo possit consequi beatitudinem. ¶ Scōm vtruz homo possit esse alio beatior. Tertio vtrum aliquis possit esse in hac vita beatus. Quarto vtrum beatitudo habita possit amitti. Quinto vtrum homo per sua naturalia possit acquirere beatitudinem. Sexto vtrum homo consequatur beatitudinem per actionem alicuius superioris creature. Septimo vtrum requirantur opera hominis aliqua ad hoc q⁹ homo beatitudinem consequatur a deo. Octauo vtruz omnis homo appetat beatitudinem.

¶ Utrū homo possit consequi beatitudinem. Articulus. 1.

Primū sic proceditur. Uī q⁹ homo beatitudinem adipisci non possit. sicut enim natura rōnalis est supra sensibilē, ita natura intellectualis est supra rōnalē: vt dz per dionysiū in li. de di. no. in multis locis. sed bruta animalia que habēt naturā sensibilē tm̄ nō possunt peruenire ad finem rationalis nature. ergo nec homo qui est rationalis nature potest peruenire ad finem intellectualis nature q⁹ est beatitudo. ¶ D. Beatitudo vera cōsistit in visione dei que est veritas pura. ly hoc est cōnāle vt vītatē intueaī in rebus mālibus. vñ spēs intelligibiles in phāsmatibus intelligit: vt dz in tertio de aīa. q̄nō pōt ad beatitudinē peruenire. ¶ D. Beatitudo cōsistit in adeptione sūmi boni: sed aliqs nō pōt peruenire ad sūmū nisi trāsēdat media. cū igit inter deū ⁊ naturā humanā media sit nā angelica quā hō trāsēdere nō pōt: vī q⁹ nō possit beatitudinem adipisci.

Sed cōtra est/q⁹ dicitur in p̄s. Beatus homo quem tu erudieris domine.

Rñdeo dōm/q⁹ beatitudo nolata adeptionē pfecti boni. quicūq; ergo est capax pfecti boni pōt ad btitudinem peruenire. q⁹ aūt hō bom pfecti sit capax, ex hoc appet q⁹ ei⁹ itellect⁹ pōt cōp̄hēdere vlē ⁊ pfectū bonū. ⁊ ei⁹ volūtas appetere illud/⁊ ió hō pōt btitudinē adipisci. Apparet ēt idē ex hoc q⁹ hō est capax visionis diuine eēntie sicut in p̄ hītū est/ in qua q̄dē visione pfectā hoīs btitudinē cōsistere diximus.

Ad primū q̄ dōm/q⁹ alr excedit nā rōnalis sensitiuā, ⁊ alr intellectualis rōnalez. nā. n. rōnalis excedit sensitiuā quātū ad cognitiōis obm: q⁹ sensus nullo mō pōt cognoscere vlē/cuius rō est cognoscitiua: ly intellectualis nā excedit rōnalē quātū ad modū cognoscēdi itelligibilē veritatē: nā itellectualis nā statim app̄hēdit vītatē, ad quā rōnalis natura p̄ ingressionē rōnis pertingit: vt p̄z ex his q⁹ in p̄ma dicta sunt. q⁹ ad id cōsequendum

plus regrit ad rōnē s. ei, p̄pe q̄z rō volūtarij: opz eni ee q⁹ se itēti id vñ spēs sumit. q. 76. ā. 4. f. 110

Pctā q̄ fiūt ex ignorātia iuris positiui q̄ nō sūt fm se mala/s. solū ga p̄hibita/ga obm fōzale velat, nō st eiusdē spēi ſca ab ignorāte ius ⁊ a sciēte. ibi.

Pctā facta ex ignorātia facti culpabile/sive sint p̄z se mala sive nō/redeūt ad nām sue spēi: q̄si culpa ipedit velamē ignorātie a locādo actuz extra intentum. Ibidem.

Ignorātia aduncta sequēti pctō/non auget sed diminuit illud: ga plus admittit de graūtate illi⁹ q̄z apponit de graūtate p̄pria. Ibidem.

Quādo ignorātia nō aufert p̄priā ⁊ pfectā speciem deliberato pcō q⁹ ex ea fit, nō aufert p̄priā id q⁹ ex, p̄pa spē sibi vēdicat. s. cē mor⁹ ⁊ cē mor⁹ē ḡnis ordinis. Sīn vo ignorātia distrahit sequens petīm in spēm alterī⁹ peti (puta obiectatis vel venationis nō discretissime) tūc q̄z petiā sequēs nō sortit p̄priā spēm, quātūcūq; fm se ect mortale aut grauioris ordis nō facit actū ex veniali mortalē/nec ex mortali leuioris ordinis mortalē grauioris ordinis, q̄nis aggrauet vt circūstātia: q⁹ circūstātia nō p̄bis p̄priā spēm nūq̄ aggrauat in infinitū/nūq̄ trāsfert in p̄priū ordinē. Ibidē.

An maior sit ignorātia peccantis ex passione q̄z ex malitia. q. 78. ar. 4. ad p̄m. fo. 112.

¶ Ignotum non specificat quo ad repositā per se in specie: secus autem est de reductiue ad speciez pertinētibus. q. 76 ar. 4. fo. 110.

¶ Imaginatio nō quoūcūmq; fed p̄sideratorum a rōne/subest impio rōnis. q. 17. ar. 7. ad 3ᵐ. fo. 26.

Taz imaginari vel nō imaginari q̄z imaginari hoc vel illud, subeste intelligit imperio nro/q̄tenus pendet ex parte animi. Ibidem.

¶ Imperium. Ad imperiū rōnem tria concurrūt scz ordinatio alicuius ad aliquid/intimatio ⁊ motio. quoz duo p̄ma pertinent ad rōnem/3ᵐ autez ad voluntatem. q. 17. ar. 1. fo. 24.

Actus appetitiui pro quanto pendent ex parte animē/vniuersaliter subsunt imperio rōnis ⁊ voluntatis. q. 17. ar. 7. fo. 25.

Quanto aliqs actᵒ est imaterialior: tāto est nobilior/⁊ magis subditur imperio rationis. Appetitus siquidem passiones ly ex nature nobilitate magis obediant rationi q⁹ corporis motus, propter contrarietatem tamen annexam bono pprio ad rationem/non plene rationi subduntur: propter cuius contrarietatis defectum corporis mēbra plene subditur rōnis imperio ad suos actus. q. 17. ar. 5. ad p̄m. fo. 26.

¶ Infans. An infans baptizatus teneatur in p̄mo sue discretionis ad conuersionem in deum/sicut ⁊ non baptizatus. q. 89. ar. 6. fo. 128.

Et si teneatur/an quilibet baptizatus sit de hac precepti obseruatione dubius, ⁊ teneatur frequenter confiteri tanq̄ de nobio. Ibidem.

opatiōes pp delectationes. Ibidem.

Quō ex hoc q⁹ appōsitio sen⁹ⁱ nō attingit ad cōmē rōnem boni/ly gtiᵉ boni qđ est delectabile: sequitur ⁊ sicut effectus ex cā q⁹ ap̄ petit⁹ sensitiu⁹ ferat in opationē pp delectationē. Ibidem.

¶ Alia. Quō stent hec simul. aīa inficit ex carne q̄ est p̄ⁿ genitū: ⁊ caro nō inficit aīaz nisi inquātū est p̄ⁿ actiuū in gñone. q. 81. ar. 4. fo. 116.

¶ Arduū cōparatū ad bonū est rō recessus/cōparatūcō ad malū rō accessus. ⁊ q⁹ obz iraᵗᵘ ē totū p̄tractū. s. bonū arduū ⁊ malū arduū, ió in ira non simplr sed cōparative intelligendū est q⁹ arduū nō est rō accessus. q. 25. ar. 3. fo. 40.

¶ Artis, p̄pia vītas consistit in cōformitate ad appetitū rectū, nō in moralibus sed in artificialib⁹. q tunc est quū finē hēt a q̄ obliquando artificiale malū est: q⁹ vītas intēᵗ practici cōsistit in adequato dirigere. q. 57. ar. 5. fo. 77.

Quānis vsus ⁊ directio in arte coincidāt/distinguūtur tm̄ faltē rōne. ⁊ arti cōuenit directionis veritas/non rōne vsus/sed rōne p̄prie nāe, que nata est dirigere nō nisi veterᵃ ad directionē ab appetitu recto. In virtutibus aūt speᵘⁱᵗ solus vsus inuenit pendens ab appetitu. Ibidem.

¶ Dubitacie obiectum quō sit malū/p se an p accīs. q. 45. fo. 60.

B

Beatitudo an essentialiter sit actus intēᵉ/an voluntatis. q. 3. ar. 4. fo. 5.

Taz simplr beatus sit dare q̄z accipere in hoīs tm̄ btitudine q⁹ beatitudine idiget/sīa btitudinis p̄fitit in accipiendo seu retinendo, ⁊ ex ip̄a emanat ero gatio vt p̄z. q. 2. ar. 1. fo. 3.

Btitudo cōstituit excellentiā: ac p hoc angeli appetendo btitudinē/appetierūt excellentiā/que ē sup bie obm. q. 2. ar. 2. fo. 3.

Beatitudo nra dependet a cognosci a deo, q⁹ scientia dei est cā rerū. q. 2. ar. 3. fo. 3.

Quī dī q⁹ beatitudo est status oīum bonoz aggregatione pfectus: non est predicatio essentialis, sed causalis. q. 3. ar. 2. fo. 5.

An beatitudo aīe resumpto corpore augeak intensiue. q. 4. ar. 5. ad 5ᵐ. fo. 8.

Quō itelligatur beatitudo esse quietatiua omnis desiderij. q. 5. ar. 4. fo. 10.

Quō life processus/qui vigredi, videk a pfecta beatitudine simplr ad perfectam btitudinez hominis teneat. q. 3. ar. 6. fo. 6.

Beatus. An ab extrinseco trī beatus sit impeccabilis. q. 4. ar. 4. fo. 8.

Beatus nō pōt peccare nō solū in sensu cōpoᵗᵒ/⁊ p̄pter cām extrinsecā (i. deū perpetuo rectificatū volūtatē bīt) sed pp intrinsecā cām/ipsam scz voluntatis nām/approximato sibi p actualē visiōnē tali obo scz bonitate p essentiā. Ibidem.

¶ Bonitas rei est duplex: scz spectās ad ipsam rei fōām/⁊ circūstans eam. q. 4. 2. ar. 6. fo. 59.

¶ Bon... apprehensum m... causando ip̄m actū appet... actus in appetitu causatu... sum vt finē. q. 20. ar. 4. fo...

Bonū difficile ⁊ bonū ab... tijs, p̄z ex hoc q⁹ bonus ... concupiscētie. q. 23. ar. 1. f...

Bonū effectiue cā tam ... Esse de rōne boni aligd ab ... tur. q. 1. ar. 4. fo. 2.

Omne bonū vtile est bonū ... se rōni consonā. q. 34. ...

Bonū ⁊ malū moraliter ... tatis in gñe motis. q. 19. ...

An bonū ⁊ malū eodem m... quū dī bonum ⁊ malū ... volūtatis: ⁊ in eius subu... malū per se ad voluntatē ... sum ad rōnem. Ibidem

Bonū ⁊ malū in opationib... sas/vt nihil referat (quo ... malicia) qualiter cunqs h... sas. q. 60. ar. 2. fo. 81. Ut...

¶ Brutū. Nulla arte fieri ... eligat: q⁹ ars nō pōt dare ... dū: electio aūt non figit ... etū fōsitialē. q. 13. ar. 3. f...

Ratio multorum que in bru... procedere. Ibidem.

Bruta non cognoscunt futu... ipsa vt q⁹ erūt vel nō erunt ... fcere futura. quū. n. ip̄s nō ... nisi p immutatione, ⁊ fut... p hoc nō immutet nec im... rū repugnat cognitioni s...

Spes ⁊ timor ⁊ vniuersalite... lis in brutis est motus oīa... tiaz (q⁹ est actus 2ª⁹ elicitu... tecto ab appetente cātus ... pro ēnto nā supplet/nō ob...

Bruta percipe p̄nt p̄terition... sibile vel impossibile vt sur...

Quō concedi debeat animal... finem. q. 6. ar. 1. co. 2. fo. 11...

¶

Charitatis obm nega... ⁊ dī esse i... q⁹ possit diligi non cogni... se 2ª⁹ istius habitus qui est ... obiecti/sed ibi. q. 67. ar. 6. ...

Charitas vie mūcās pōt perm... ritatis patrie. q. 67. ar. 6. a...

¶ Cāe sunt fibi mutuecm cāe...

Causa deficiens ⁊ causa per ... cto ⁊ distincte formaliter ... sibo ⁊ formaliter in alio s...

Universidad de Deusto

Universidad de Deusto

Soy del maior de S.ta Spiritus de Oñate

LEGVM NOVAE RECOPILATIONIS, quæ in hac vltima Editione, ab ipso Authore additæ sunt, & in hoc priori Tomo continentur, simul & Pragmaticarum, ac Ordinationum Regalium, quibus ipsæ concordant, Index copiosus.

EXprima, & secunda. titul. 1. libr. 4. Recopila. concordat cum. l. 4. titu. 1. lib. 2. & l. 1. tit. 1. libr. 3. ordin. quibus probatur in Castellana Republica totam ciuilem potestatẽ & iurisdictionem penes ipsum solum regem esse. pagin. 10, colum. 1. in fine.

Lex. 1. & 2. titu. 1. & l. 1. titu. 15. libr. 4. Recopilat. cum l. 4. titul. 1. libr. 2. & l. 1. titulo. 1. & l. vltim. titul. 13. libro. 3. ordina. quæ rursus de ipsa Regis iurisdictione agunt, & vtrum aliquo temporis spatio præscribi queat. pagina. 10. columna. 2. in principio.

Lex. 1. tit. 10. libr. 5. Recopilat. cum l. 2. tit. 9. lib. 5. ordinam. de alienatione & concessione alicuius castri vel iurisdictionis, quibus talis alienatio aut concessio fieri possit, aut facta quomodo intelligatur. pag. 112. col. 2. prope medium.

Lex. 1. titu. 1. lib. 4. Recopilat. cum Pragmatica sanctione Regum catholicorum Ferdinandi, & Elisabeth Hispali decreta Anno 1502. l. 19. inter pragmaticas regias. quòd non interpelletur aliquis appellare ad Regem, siquidem eius est suprema potestas. pagina. 26. columna. 2. prope medium.

Lex. 11. tit. 3. libr. 7. & l. 1. titu. 9. libr. 3. Recopilat. cum. l. 2. titu. 4. part. 3. & l. 1. titu. 2. libr. 7. & l. 1. tit. 15. libr. 2. ordinam. quòd Regibus competit ordinariorum iudicum electio, & constitutio. pag. 27. col. 2. in medio.

Lex. 1. & 3. titu. 5. libr. 3. Recopilat. cum. l. 1. & 2. titu. 16. libr. 2. ordina. qualiter præsides ciuitatum constituantur, & quando alij iudices præter ordinarios mittendi sunt. pagina. 29. column. 1. in fine.

Lex. 1. & 7. tit. 1. libr. 4. Recopilat. cum. l. 14. tit. 16. libr. 3. & l. 1. titul. 1. libr. 3. ordinam. quòd omisso medio possit ad regia tribunalia appellari. pa. 33. col. 1. prope finem.

Lex. 8. tit. 3. lib. 3. & l. 1. titul. 1. libr. 4. Recopil. cum l. 14. titu. 2. lib. 3. & l. 1. titu. 1. ordina. & l. 20. tit. 23. & l. 41. tit. 18. & l. 5. tit. 3. part. 3. quòd pupillus & orphanus possunt reos quo ad primam causarum cognitionem ad curiam trahere. pag. 40. col. 1. in princ.

Lex. 16. & 24. titu. 16. libr. 2. Recopila. cum l. 40. & 41. Pragmat. Regum catholicorum Ferdinandi & Elisabeth. de aduocatis & procuratoribus publico stipendio ad patrocinandum pauperibus constitutis. pag. 41. col. 1. in medio.

Lex. 2. & 5. tit. 12. lib. 1. Recopil. cum decreto à carolo Cæsare Hispaniarum rege apud Montisonem Aragoniæ Anno 1542. & etiam cum ordinatione Granatensis curiæ fol. 139. quod pauper tenetur probare paupertatẽ si voluerit gaudere priuilegio trahendi ad curiam aduersarios. pag. 40. col. 2. in princ.

Lex. 1. tit. 1. libr. 4. Recopil. cum. l. 1. titu. 1. libro. 3. ordin. & l. 8. titu. 3. libr. 4. Recopilat. cum. l. 14. titu. 2. libr. 3. ordina. quæ probant viduam, si sit honesta, habere priuilegium trahendi reos ad curiam Regis. pagina. 45. columna prima. in fine.

Lex. 8. titu. 18. lib. 4. Recopil. cum. l. 130. à Carolo Cæsare in Madritio conuentu statuta, Anno 1534. qui statuit in causis, quarum æstimatio minor sit sex mille quadrantibus non posse reũ ad curiam regis inuitum trahi. pagina. 47. col. 2. in fine.

Lex. 14. titu. 4. libr. 5. Recopilat. cum. l. 4. tit. 2. libr. 5. ordinam. quòd testamenti publicatio à laico facti, etiam si clericus hæres sit, debet fieri apud iudicem secularem. pagina. 51. columna. 2. in fine.

Lex. 14. titu. 1. libr. 4. Recopilat. cum. l. 7. titu. 3. lib. 1. ordina. & l. 5. titul. 1. libr. 4. Recopil. cum. l. 4. titu. 1. libr. 3. ordin. & l. 15. titu. 1. libro. 4. Recopilat. cum decreto Toleti Anno 1525. capitu. vltim. quod iudices ecclesiastici non possint capere laicos & in vinculis detinere sine inuocatione brachij secularis. pagina. 66. columna prima.

Universidad de Deusto
Biblioteca

na prima.in fine.
Lex.3.titu.16.lib.8.Recopilat.cum.l.2.titu.17.lib.8.ordina.quod iudex tenetur delinquentem ad locum delicti remittere. pagina. 80. column.2. in medio.
Lex.2.titu.21.libr.5. Recopil. cum lege Toleti lata de restitutione agrorum communiũ alicuius ciuitatis.&.l.3. titul.7.libr.7.Recopila.cum.l.4. titul.3.lib.7.ordi.pag. 131..col.2.in princip.
Lex.8.titu.7.libr.5.Recopil.cum.l.45.Tauri.quod bona maioriæ transeunt in successorem cum ciuili & naturali possessione mortuo priori possidente.pag.132.col.1.in fine.
Lex.1.titu.8.libr.4.Recopil.cum.l.16. ex legibus, quæ de iudiciali ordine apud Madritium statutæ fuere.&.l.2.titu.8.libr.4.Recopilat. cum.l.1. colum.3.titu.4.libr.3. ordin. quæ probant quomodo & quando opponenda sint aduersus testes crimina,vitia, & defectus.pag.137.col.1. in principio.
Lex.5.titu.6.libr.4. Recopil. cum.l.4.tit.11. lib.3. ordina. quod non admittantur testes super eisdem interrogationibus post publicationem.pagin.137.col.2.in fine.
Lex.17.tit.11.libr.2.Recopil. cum.l.124. à Carolo Cæsare Quinto lata apud Madritium Anno 1537.quod in causis,in quibus agitur de nobilitate,quam Hispani,hidalgia,dicimus, seruetur dispositio.l.5.titul.6.libr.4.Recopil.pag.138.colum.1.in medio.
Lex.12.titu.25.libr.4.Recopil.cum.l.31. Toleti lata.Anno 1525.&.l.13.tit.25.libr.4. Recopilat. cum.l.86.Anno 1534.quod tabellio quolibet anno debet adijcere proprium signum his, quæ in protocolo scripta fuerint.pag.143. colum.2. in medio.
Lex.3.titu.2.lib.7.Recopil. cum.l.1. titu.18. part. 3.de tabellionum munere.pagina.152.col.1.in principio.
Lex.3.titu.2.libr.7.Recopil.cum.l.3.titul.19.part. 3.&.l.1.titu.18.libr.2.&.l.7.titu.1. &.l.23.titul. 2.libro.7.ordinam.&.l.1.titulo.15. libro.4. Recopilat. cum.l.6. titulo.13. libro.3.ordinamen. &.l.1.titulo.3.libro.6.Recopilatio.cum.l.8.&. 10.titulo.2. libro.7. ordinam.quòd authoritas publica tabellionum à Principe dari debet, & quid de ijs, qui sunt constituti in villis, & oppidis Ducibus, Comitibus, & Marchionibus subiectis.pag.152.col.2.in princ.
Lex.13.titu.25.libr.4. Recopil. cum pragmaticis regum catholicorum. fol. 190. quibus sancitur, necessariam fore contrahentium subscriptionẽ in instrumentis publicis.pagin.154.colum.2. in medio.
Lex.24.titu.25.libr.4. Recopilat. cum Pragmatica constitutione Regum Catholicorum folio. 37.l.42.quæ sanxit quid sit faciendum de Protocolis mortuo tabellione, aut eius publico munere in alium translato.pagina.160. column.2. in principio.
Lex.8.titu.11.lib.6.Recopil. cum Pragmatica sanctione lata,Anno 1492.de probatione nobilitatis.pag.162.col.2.in medio.
Lex.5.titulo.15.libro.2.Recopilat.cum.l.13.titul. 18.part.4.&.l.1.titulo.8.libro.2.ordinam. de regio sigillo, vbi debet seruari. pagina.171. col.2. in princ.
Lex.9. titu.7.libr.5. Recopil. cum lege lata Anno 1543. de successoribus maioratuum.pag. 182. columna secunda. in medio. & pag.732. col.2. in medio.
Lex.8.titu.7.libr.5.Recopil.cum.l.45.Tauri. quomodo sit procedendum in lite & controuersia maioratuum. ibidem. & pagina.730. columna prima.in fine. & columna secunda.in medio.& pag.733.col.1.in princ.
Lex.3.titul.7. libr.7. Recopilat. cum Taurina lege lata.Anno 1480.l.81. quæ iudices instruit qua forma & modo procedere debent in eo iudicio, quo summariè agitur, vt ciuitatibus & oppidis restituantur agri occupati à priuatis quibusdam propria authoritate.pagina.183.colum. prima. in princip.
Lex.3.titu.7.libro.7. Recopilat. cum.l.5. titulo.3. libro.7. ordinam. quòd sententia lata in possessorio etiam si ab ea appellatum sit,est tamen tradẽda executioni à iudice,qui eam pronuntiauit. pag.183.col.1.in medio.
Lex.2.titu.19.libro.4.Recopil. cum.l.25. titulo.3. libro.2.ordinam.&.l.5.titul.17. libro.4.Recopilatio.cum.l.44. in pragmatic. Regum catholicorum.quæ probant, sententiam in secunda instantia reuisionis latam apud suprema regis tribunalia,tradendam fore executioni non obstante nullitatis exceptione. pag.190. column.1. in principio.
Lex.2.tit.17.lib.4.Recopilat.cum.l.2.titul.15. lib. 3.ordina. quòd exceptio nullitatis opponatur intra sexaginta dies à tempore latæ sententiæ. pag.192.col.1.in princ.
Lex.1.titulo.4.libro.4.Recopi.cum.l.19. inter Madritias constitutiones.quæ dicũt,minorem non esse restituendum ad opponendos defectus, & exceptione scontra testes.pagin.200. columna prima.in

prima.in medio.
Lex.8.titulo.1.libro.5. Recopilat. cum.l.7. titulo. 7.libr.5.ordina. quibus probatur non esse minorem in integrum restituendum ad retrahendũ post tempus à lege datum.pagin.200. colum.1. in fine.
Lex.3.titulo.22.libro.4.Recopilat. cum.l.1. titul. 18.libro.3. ordinamen. quomodo sint taxandæ expensæ in quibus victus victori condemnatur. pag.205.col.2.in medio.
Lex.13.titul.3.libr.1. Recopilat. cum.l.57. titu.6. part.1.&.l.6.titu.3.libr.2.ordina. de exemptione clericorum à iurisdictione seculari.pag.225. col.1.in medio.
Lex.11.titu.3.libr.1.Recopil.cum.l.1.titu.3. lib.1. ordinam.&.l.51.&.54.titu.6. part.1. de clericorum exemptione quo ad tributa & census. pag. 225.col.1.in fine.
Lex.2.titu.4.libr.1.Recopilat.cum.l.23. titu.4.lib. 1.ordina. quod clerici in minoribus constituti non sint exempti à solutione Gabellæ, & tributus.pag.231.col.1.in medio.
Lex.2.titu.4.libr.1.Recopil.cum.l.13. titul.3. lib. 1. ordina. quæ de eadem exemptione loquuntur.ibidem.
Lex.6.cum sequentibus.titu.4.lib.1.Recopil. cum constitutione Alexandri Sexti pontificis, quæ est inter huius Regni pragmaticas.l.21. lata Anno 1492.quæ probant quando clerici in minoribus constituti non coniugati in crimina libus gaudeant priuilegio clericorum. pag.232. col.2.in fine.
Lex.7.tit.4.lib.1.Recopil. cum.l. à Carolo Cæsare lata Burgis Anno 1523.& Rursus Pintiæ. Anno 1545.qualiter clericus detineri debet in vinculis dum constat de eius priuilegio. pagi.241. col.1.in princ.
Lex.4.titu.4.libr.1.Recopil.cum Pragmatica constitutione Ioannis Regis Secũdi,quæ extat inter huius.Regni pragmaticas.l.109.libro.3.ordina. quòd si clerici primæ tonsuræ iurisdictionem iudicis secularis declinauerint,ipso iure priuentur omnibus & quibuscunque stipendijs, muneribus & officijs publicis, quæ ab ipso Rege obtinuerint.pagina.241.colu.2. in medio.
Lex.5.titulo quarto.libro.1. Recopilatio. cum.l. à Carolo Cæsare condita. Anno 1526. quibus statutum est, clericos primæ tonsuræ si iurisdictionem secularem declinauerit, nullis possevti armis, etiam illis, quæ sunt lege regia laicis permissa, pagina. 241. columna secunda. in fine.
Lex.2.titu.5.libr.1.Recopil.cum.l.34. &.6.titulo. 2.libr.3.ordina.quod laici excommunicationis censura possint compelli ad solutionem decimarum.pag.251.col.1.in fine.
Lex.9.10.&.11.titul.1. libr.4. Recopil. cum.l.3. & 6.titu.1.libr.3.ordina. quod etiam conductores redituum ecclesiasticorum possunt conueniri apud iudicem ecclesiasticum. pag.251. colum. 2.in fine.
Lex.2.titulo.6.libro.1.Recopilatio.cum.l.5. titul. 1.libro.2.ordinam.&.l.36.&.37.titulo.5.libro. 2.Recopilat.cum instructione, quam Regium decretum exhibuit Anno 1518.quòd illi,qui à iudicibus ecclesiasticis vi & censuris opprimuntur possint regios anditores & consiliarios adire vt vim auferant,& compellant iudices ecclesiasticos ab ea inferenda cessare. pagina.252. col. 1.in medio.
Lex.14.titulo.3.libro.1.Recopilat.cum.l.18.& sequentibus. titulo. 3. libro primo ordinamen. & cum multis alijs pragmaticis à Carolo Quinto Hispaniarum Rege editis.de iure huius Castellani principatus, prohibente beneficia ecclesiastica exteris dari.pagina.254.columna secunda. in princip.
Lex.25.titulo.3.libro.1. Recopilatio. &.l.5. titulo sexto.libro. 1. Recopilatio. cum edicto Caroli Cæsaris, primi Hispaniarum Regis, quod non derogetur iuri patronatus laicorum authoritate literarum apostolicarum. pagina.256. col.2. in principio.
Lex.5.titulo.6. libro.1. Recopilatio. cum edicto à Carolo Cæsare Toleti. edito, Anno Domini 1525. contra impetrantes literas apostolicas, ac dignitates vel beneficia in præiudicium iuris patronatus Regij. pagina. 258. columna.2. in medio.
Lex.24.titulo.3.libro.1.Recopilat. cum lege à Carolo Rege Madritij lata Anno 1543. idem quod præcedentes probant, & lex etiam à Philippo Caroli primo genito lata Anno 1548.pagi.259.col. 1.in princ.
Lex.22.tit.3.lib.1.Recopil.cum edicto Caroli Cęsaris edito Anno 1543. quod in diœcesibus Palentina,Burgensi, & Callagurritana non admittantur permutationes in beneficijs, quæ patrimonialia dicuntur.pagin.270.colum.1. in principio.
Lex.24.tit.3.li.1.Recopi.cum edicto Regio de beneficijs patrimonialibus Anno 1543. decreto, quod in beneficijs patrimonialibus nulla pensionis constitutio admittatur.pa.271.col.2.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Lex.14.titu.7.libr.7. Recopilat. cum.l.73. quæ est inter pragmaticas huius Regni constitutiones. & cum pragmatica Regia, qua reuocatur Abulensis constituio, quòd agri priuati dominus non poterit collectis fructibus vsum commune prohibere. pagina.277. columna prima. in medio.

Lex.1.titu.7. libro.7. Recopilat. cum pragmatica sanctione.71.&.l.3.titulo.7. libro.7. Recopilat. cum.l.3.titulo.3.libro.7. ordinamen. quod agri communes ad pastum non possint ab aliquo coli aut nouellari.pagina.281.columna prima. in fine.

Lex.5.titulo.8.libro.1. Recopilat. cum. l.5. titulo 13. part.6. &.l.8.Tauri. quod filij fratris simul cum patruo admittuntur ad successionem & hæreditatem patrui intestati. pagina.285. colum. 1.in fine.

Lex.1.titulo.11. libro.5. Recopilatio. cum.l.4. titulo.7.libro.5.ordinamenti. quòd actio ex.l. secunda.C. de rescindenda vend. habeat locum intra quadriennium & non vltra. pagi.356. col. 1.in medio.

Lex.14.&.15.tit.9. lib.9. Recopil. cum.l.143. delas alcaualas. de læsione vltra dimidiam. pagina. 356.col.1.in fine.

Lex.4.titulo.3.libro.5.Recopilatio.cum.l.57.Tauri.quibus probatur posse ex causa iusta iudicem compellere maritum, vt præstet vxori licentiam. pagina.395. columna secunda. in principio.

Lex.6.titulo.15.libro.4.Recopilatio. cum.l.63. in in Taurinis constitutionibus. quibus ostenditur, quo tempore actio personalis, realis, & mista præscribantur. pagina.399. column.2. prope finem.

Lex.2.titulo.10.libr.8. Recopilatio. cum.l.2.titul. 9.libro octauo.ordinamen. quæ leges statuunt, qua pœna puniendi sint illi, qui alterum aliquo ex sex vitijs conuicio affecerint. pag.414. col.2. in princ.

Lex.1.titulo.7. libro.8. Recopilat. cum.l.1. titulo 9.libro.8. ordinament. &.l.1. titulo.5. libro.8. Recopilat.cum.l.1.titulo.5. libr.8. ordinamen. &.l.1.titulo.12.lib.8.Recopil.cum.l.9.titu.vlti. libro.8.ordinament.l. etiam. 3.titulo. 22.libro 8.Recopilatio.cum.l.3.titulo.12. libr.8. ordin. &.l.11.&.17.titulo. 3.libro. 6. Recopil. cum.l. 11.&.19.tit.11.lib.4.ordi.quibus ex legibus colligitur quid sit marauedinus bonus. pagin. 416. col.1.in medio.& col.2.per totam.

Lex.2.tit.16.lib.5.Recopil.cum.l.3. tit.8.lib.3.regal.ordinam.quod possit sine stipulatione & inter absentes cõtrahi obligatio modo animus se obligandi appareat. pagi.435. col.1. in fine. & pag.441.col.2.in fine.

Lex.4.titul.15.libr.5.Recopilatio.cum.l.Madritij lata Anno 1534.l.227.&.l.2. tit.15. lib.5. Recopil. cum lege Toleti condita Anno 1539.l. 10.de censibus & eorum constitutione.pagina. 452.col.1.in fine.

Lex.8.tit.11.lib.2.Recopil.cum Pragm.huius Regni.folio.172. & sequentibus. & cum Pragmatica constitutione Regum catholicorum.folio. 175.de nobilitate & eius probatione. pag.460. col.2.prope finem.

Lex.9.tit.11.libr.2.Recopil.cum.l.6.titu.2. libr.4. ordinam. & cum Pragmatica sanctione regis Henrici.an lite pendente super nobilitate cogatur quis tributa, indictiones, alia que onera à Rege plebeis iniuncta subire. pagin.461. col.1. in princ.& pag.462.col.2.in princi.

Lex.8.tit.11.lib.2.Recopilationis.cum Pragmatica constitutione Regum Catholicorum folio 175.an in causis nobilitatum petitorium suspendi possit per possessorium à reo vel ab actore deductum.pag.462. col.1. in medio. & pag.463. col.2.in fine.

Lex.2.titu.5.libr.1. Recopilationis. cum.l.2. titul. 5. libro.1. ordinamen. an clerici sint exempti à decimarum solutione.pagi.478.col.1.in principio,& fine.

Lex.6.titu.5.libr.1.Recopilatio. cum ordinatione Toleti decreta,Anno 1525.l.14.&.76. Rursus Madritij Anno 28.l.19.ac deinde Segouiæ Anno 32.l.56. quòd decimæ à laicis non exigantur quæ perconsuetudinem non consueuerunt solui. pag.479.col.2.in medio.

Lex.10.tit.6.lib.5.Recopilat.cum.l.62.Taur. quod si donatio facta fuerit à patre filio quæ eius legitimam portionem excesserit filius censetur melioratus in eo,quod sub legitima & quinta & tertia bonorum parte continetur. pag.491. col.2. in princip.

Lex.2.tit.6.lib.5.Recopil. cum.l.9. tit.5. libr.3. fori.& cum.l.18. & sequenti. Taur. quibus potest probari qnod melioratio sit electio. pag.491.colum.2.in fine.

Lex.11.tit.6.lib.5. Recopil. cum.l.27. Taur. quod filius possit in tertia bonorum parte grauari quãdo in ea fuerit à parentibus melioratus. pa.492. col.2.prope medium.

Lex.2.tit.6.lib.5.Recopil.cum.l.9.titul.5. libro.3. fori.&.l.18.Taur.quibus permittitur,posse fieri donationem nepoti in tertia bonorum parte viuente patre.pag.492.col.2.prope finem.

Lex.3.tit.8.lib.5.Recopil.cum.l.29.Tauri. vbi probatur, tunc censeri donationem inofficiosam, quando talis donatio legitimam donatarij,Tertiam & quintam bonorum excesserit. pag.499. col.1.in princip.

Lex.10.titu.3.libro.5.Recopilat. cum.l.62. Tauri. quod fœminæ pudicæ non possint in carcerem mitti pro debito, modò debitum ex causa criminis contractum non fuerit. pag. 509. colum. 2.in princ.

Lex.4.5.&.6.tit.2.lib.6.cum.l.4.&.5.titu.2.lib.4. ordinam.&.l.3.titu.2.lib.6.Recopil. cum.l.79. Taur.quòd nobilis non ponatur in vinculis pro debito pecuniario.pag.510.col.1.in fine.

Lex.3.&.4.titu.2.libr.6.cum.l.3.&.5.titu.2.lib.4. ordina.quod arma,equi,domus,vbi nobiles habitant capi pro executione solutionis æris alieni non possunt.pag.510.col.1.in fine.

Lex.6.tit.2. lib.6.Recopil. cum.l.79. Tauri. quod nobilis potest detineri in vinculis pro debito, quod à criminis causa originem ducat.pag.510. col.2.in princ.

Lex.4.5.6.&.7.titu.16.libr.5.Recopilat. cum.l.78. quæ est inter huius Regni pragmaticas ordinationes. vbi probatur, quod quando debitor bonis cedit, tradatur creditori in eius seruitium cũ torque ferreo, vt eius seruitio compenset debitum. pag.511. col.1. in princ. & pag.675. col.1. in medio.& col.2.in fine.

Lex.6.&.7.titu.16.lib.5.Recopil.cum.l.79. &.80. Pragmatica.constitutio.vbi statuitur quid sit faciendum quando debitor non vult bonis cedere aut catenæ renuntiare.pagina.511.col.1.prope medium.

Lex.9.tit.16.libr.5.Recopil. cum eo, quod decretum est Pintiæ Anno 1538.& iterum Arandæ Anno 1547.quibus statutum est, damnatus criminis causa ad pecuniæ solutionem pro damno accusatorii illato posse bonis cedere,eoque beneficio à carceribus publicis liberari.pag.514.col. 1.in princ.

Lex.8.tit.23.libr.8.Recopilat. cum.l.9.titu.13.lib. 8.ordinam. quod si quis conscientia criminis, vel tædio vitæ, aliave ex causa se ipsum occiderit eius bona fisco vendicentur, nisi & is liberos habeat hæredes. pagina.518.col.2.in fine.

Lex.5.titu.6.libr.5.Recopil.cum Taurina constitutione.21.quibus sancitum est,ad tertiam & quintam bonorum partes, quibus melioratio alicui ex filijs instituitur pertinere æris alieni solutionem pro eiusdem partibus: ipsumque melioratum ea tenus in iudicio vocari posse.pag.520.colum.1.in princ.

Lex.11.titu.11.libr.5.Recopil.cum.l.56.titu.5.part. 5.& cum.l.4.titu.7. lib.5. ordinamen.vbi declaratur, quis dici possit læsus vltra dimidiam iusti pretij.pag.531.col.2.in princ.

Lex.2.tit.2.libr.5.Recopilat.cum.l.1. titu.2.libr.3. fori & cum.l.50.Tauri.quibus cautum est, arras vxori à marito in præmium pudicitiæ virginalis dandas, non posse excedere decimam partẽ bonorum,quæ eo tempore maritus habebat. pagin.559.col.1.in fine.

Lex.3.titu.3.libr.8.Recopilationis. cum.l.6. titul. 27.part.2.&.l.vltim.titu.31.part.7. &.l.3.titu.9. libr.4.ordinam. in crimine læsæ maiestatis diuinæ an puniantur etiam filij nati ante delictum. pag.576.col.1.in fine.

Lex.10.titu.11.libr.2.Recopil.cum Pragmatica regum catholicorum Ferdinandi & Elisabeth Salmanticæ dana Anno 1487.quibus confirmantur quædam priuilegia nobilitatis data per Regem Henricum Quartum.pagina.577. colum. 1.in fine.

Lex.10.titu.9.libr.5.Recopil.cum.l.77.Tauri.quibus sancitum est, quòd propter crimen mariti non publicentur bona, quæ ex acquisitis matrimonio constante ad vxorem pertinet.pag.580. col.2.in medio.

Lex.46.tit.13.libr.8.Recopil. cum.l.76. Segobiæ à Carolo Cæsare primo Hispaniarum Rege lata Anno 1534.qua fuit præceptum,pœnam sagittarum in quemquam exercendam minimè esse, ni prius is faucibus compressis stranguletur. pagin.602.col.2.in fine.

Lex.1.&.2.tit.21.lib.4.Recopil.cum.l.4.&.5. tit.8. lib.3.ordinam. &.l.3. titu.21.libr.4. Recopilat. cum.l.64. Taur. quod instrumenta publica ita habent paratam executionem vt absque iudicio rum ordinarijs solennitatibus, captis pignoribus & publica subhastatione venditis,executioni mandantur.pag.603.col.1.in fine.

Lex.2.tit.21.lib.4.Recopil.cum.l.5.titu.8.lib.3. ordinam. vbi traditur forma seruanda in publicorum instrumentorum executione.pag.606.colum.2.in medio.

Lex.5.tit.21.libr.4. Recopil. cum cap. vltimo. earum constitutionum, quæ Madritij statutæ fuerunt Anno 1534. quibus cautum est, eandem vim habere priuatam Scripturam, quam publica habet,modo ea agnita sit à parte.pag.607. colum.1.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Lex.4.titulo.21.libro.4.Recopilatio.cum.l.vltima.Madriti condita.& l.8 Anni 1539. quibus præcipitur, quod sententiæ latæ ab arbitratoribus, vel arbitris statim paratam habeant iudicio summario executionem.pag.610.col.2.in med. & pag.613.col.2.in fine.

Lex.14.titu.11.libr.2.Recopilat. cum Regijs sanctionibus,in quibus traditur forma examinandi testes in causis nobilitatis, & exemptionis, quã Hispani,hidalguiam,dicimus.pag.622.col.2. in medio.

Lex.13.titulo secundo. libro primo Recopilatio. cum decreto Principis, quod est inter alia, quæ Granatæ Anno 1501. excusa fuere Regij senatus iussu.& cum rescripto Regum Catholicorũ ad iudices ecclesiasticos misso Anno 1498.quibus omnibus sancitum est, qua forma debitor ad ecclesiam confugiens ab ea abduci possit.pagin.679.col.2.in princ.

Lex.3.titu.16.libr.8.Recopilat.cum.l.2.titulo.17. libro.8. ordinamen. vbi probatur,quod delinquens fit ad locum delicti,& ad vrbem,vbi delinquerit,remittendus, vt inibi puniatur. pag.677. col.2.in fine.

Lex prima.&.3.titul.6.lib.8.Recopil.cum.l.tertia. titulo secundo. libro.8.ordinamen. vbi priuilegia à Regibus Iudæis concessa ad exercendas vsuras,penitus reuocantur.pagina.693.col.1.in medio.

Lex quarta.titulo.6.libro.8. Recopilat.cum.l. vltima.titulo.2. libro.8.ordinamen. &.l. quarta. titulo.6.part.7.vbi decernitur,qua pœna christianus vsurarius puniatur. pagina.708. columin. 1. in principio,& fine. & pagina.710. columna.2. in medio.

Lex.11.titulo.6.libro.5. Recopilation. cum.l. 27. Tauri. vbi probatur vincula & prohibitiones perpetuas esse nulla facta distinctione quartæ, vel quintæ generationis.pag.727.col.1.in fine. & pag.743.col.1.in medio.

Lex.6. titulo septimo. libro quinto Recopilatio. cum.l.46. Tauri. qua constitutum est, ædificia & meliorationes in rebus maioratus per ipsum possessorem facta, ita ad primogenij successorem pertinere, vt nec æstimationis partem teneatur is fratribus, matri, alijsve cohæredibus, aut vxori defuncti soluere.pag.735. colum.2.in principio.

Lex quinta. titulo septimo. libro quinto Recopil. cum.l.40. Taur. quæ in successione maioratuũ, & primogeniorum præferendum esse censet nepotem minorem natu, filium tamen primogeniti viuo parẽte defuncti, ipsi patruo, qui maior est natu.pag.734.col.2.in medio.

Lex.1. titulo. 5. libro.5. Recopilatio.2.cum.l.68. Tauri.quod conditiones in censuum contractibus appositæ omnino seruentur.pag.747.col.1. in princ.

Lex.4. titulo.15. libro.5. Recopilatio. cum.l.127. à Carolo Cesare primo Hispaniarum Rege Madritio conuentu sancita,Anno 1534.&.l.10.inter eas,quæ Toleti conditæ fuerũ Anno 1539. quibus in rebus census non possit constitui,his legibus explicatur.pagina.776.columin. prima. in medio.

Lex.11.titul.11.libro.5.Recopil.cum.l.72.Tauri. quæ loquuntur in iure retractuum.pag.781.prope finem.

Lex.13.titu.11.libr.5.Recopilat. cum.l.74. Tauri. qua sancitum est, habentem dominium directum,vel vtile tantum, ius retractus habere, ita quidem vt is præferatur proximiori consanguineo.pag.783.col.2.in fine.

Lex octaua.titulo decimo. libro. 5. Recopil. cum l.69. Tauri. qua statutum est, donationem omnium bonorum,etiam præsentium tantum, nullam esse.pag.787.col.2.in fine. & pag.788. col. 2.in medio.

Lex.13.&.14.titu.11.libro.5.Recopila. cum.l.55. titulo quinto. part.5. &.l.74. &.75. Tauri. quæ permittunt socio ius retratus, cum alter socius partem propriam vendiderit.pagin.806. col.2. in princip.

Lex.8.titulo. 9. libro quinto Recopilat. cum Taurina constitutione.cap.53.qua probatur,dotem à solo marito constante matrimonio promissam,aut datam filiæ,& donationem propter nuptias filio constitutam, soluendas & deducendas esse ex bonis adquisitis post contractum matrimonium, aut ex alijs bonis vtrique communibus.pagi.843. col.1. in medio. & col.2.in princ.

Lex quinta. titulo nono. libro quinto Recopilat. cum.l.4.titulo.4. lib.5. ordinam. quæ permittit marito posse alienare absque consensu vxoris res integras, acquisitas quidem per eum matrimonio constante, quarum dimidia pars vxori competit ratione communionis. pagi.842. col. 2.in fine.

Lex.2.tit.21.lib.5.Recopil.cum.l.118.Regum Catholicorum.quæ de monetis, ac re numaria fuit statuta.pag.991. col.2. in fine.

Lex.2.titulo.21.libro quinto Recopil.&.l. prima, & secunda. titulo.24. eodem libro. cum pragmatica sanctione Regum Catholicorum data Anno 1492.l.118. vbi statutum est, vt ex quo libet marco argenti percutiantur sexaginta numi argentei, quos regales seu Reales vulgus appellat.pag.994.col.1.in fine.

Lex.3. titulo.22. libro.5. Recopilatio. cum Pragmatica sanctione.123.à Regibus Catholicis sancita, Anno 1498. qua statutum est, frumenti grana prorsus ab vsu ponderum esse abijcienda, atque grani pondus æquale iuxta rationem vnciæ ex orichalco faciendum. pagina.995. col.1. in medio.

Lex quinta.titulo.21.libr.5. Recopilat.cum Pragmatica regum catholicorum lata Anno 1497. cap.6.vbi constituitur valor & æstimatio argenteæ Marcæ, pagina. 997. columna secunda. in fine.

Lex quarta. titulo.21. libro. 5. Recopilat. cum eadem Regum catholicorum Pragmatica sanctione. de valore & æstimatione aurei numi quos Hispani simpliciter Ducatos appellant. pagina 999.col.2.in princi.

Lex.5. titulo.21. libro. 5. Recopilat. cum.l. regum catholicorum data Anno 1497. de numis aureis,quos Excellentes appellant.pag.1002.col. 2.in medio.

Lex. 10.titulo.21.libr. 5. Recopilatio. &.l.13. eiusdem tituli.cum.l. 104. in Pintiano conuentu lata Anno 1537.de pondere & æstimatione numorum aureorum,qui Coronati seu Coronę dicuntur.pag.1003.col.2. in medio.& pag.1008. col.1.in medio.

Lex.1.titulo.21.libro.5.Recopilatio. cum.l. à Regibus catholicis lata Anno 1497. vbi statuitur aureos numos, quos Excellentes appellant, ex auro percuti, quod aurum sit de ley de.23. quilates,y tres quartos.pagina.1008.columna.1.in medio.

Ley.3.y.4. titulo.22. libro.8. Recopilat. con la ley 3.y.4. titulo.12. libro.8. ordinamen. donde se prueua que quando se dize moneda vieja se ha de entender dela que corria en tiempo del Rey don Alonso el Onzeno.pagina.1027. col.2. en el fin.

Ley.1.titulo.5. libro.8. Recopilatio. que concuerda con la ley.5. del segundo ordenamiento que hizo el Rey don Alonso en Guadalajara, Año de.1390. la qual esta referida en las ordenanças reales.l.1.titulo.5.libro.8. de las quales se colligе el valor y pretio del marauedi bueno. pagin. 1028.col.1.en el medio.y pag.1032.col.1.en el medio.

Ley primera.titulo decimo.libro octauo. Recopilatio.con la ley primera.titulo nono.lib.8. ordinam.adonde se prueua que el marauedi bueno valio diez marauedis de los de agora. pagina. 1029.col.1.en el princ. y pagin.1030. colum.2. en el fin.

Ley.11.titu.3. lib.6. Recopil. con la ley.22. titulo. 32.de las ordenanças que hizo el Rey don Alonso Onzeno en Alcala,Era de. 1386. y la ley.11. titu.11. libro.4. ordina. las quales se traen para prouar el valor del marauedi viejo. Lo mismo se puede colegir dela ley.17.titu.3. libr.6. con la ley.30.quæ se contiene en las mismas ordenanças del Rey don Alonso y en el mismo titulo. pag.1029.col.2.in princ.

Ley.2.tit.10.lib.8.Recopil.con la ley.2. tit.9. libr. 8.ordinam.adonde el valor del Sueldo se muestra ser quatro marauedis de los que al presente corren.pagina.1035.col.2.en el fin.y pagin. 1036.col.1.en el medio.

Ley primera. titu.20. lib.4. Recopil. con la ley de la segunda supplicacion con la pena de las mil y quinientas doblas. de donde se puede colegi- el valor de estas doblas castellanas. pagi. 1042. col.2.en el princ.

Ley.9.titu.20.lib.4.Recopilat. con las prouisiones dadas por su Magestad, Año de 1539. sobre las suplicaciones de las mil y quinientas doblas.las quales se traen para prouar que fuesse el valor de las doblas que llaman de Cabeça. pag. 1042. col.2.in medio.

Lex.1.tit.20.lib.5. Recopil. cum.l.1.titu.5. libr.4. ordina.vbi probatur, ad Principem,& Rempublicam pertinere ius cudendi monetam. pagin. 1060.col.2.in princ.

Lex.5.titu.17.lib.8.Recopilatio.cum.l.4.tit.6.lib. 8.ordina.&.l.7.titulo.12.lib.4. fori. de pœna illius,qui falsam monetam effecerit.pag.1061.colum.1.in medio.

¶ FINIS.

LOCA, QVAE EX IVRE CIuili, Pontificio, & Regio, in hoc priori Tomo explicantur notabiliùs.

Ex Iure Regio.

LEX à Ioanne Rege huius nominis primo lata, Anno Domini 1390. pagin. 31. columna. 1. in principio.

Lex quarta, & quinta. titulo. 3. parti. 3. pagi. 36. col. prima. in principio.

Lex quinta. titulo. 3. partita. 3. pagina. 39. col. 1. in principio.

Lex. 57. titul. 6. partita. 1. pagina. 53. colum. secunda. in principio.

Lex prima. titulo. 2. libr. 8. ordinamen. pag. 762. columna. 2. in prin.

Lex. 127. à Carolo primo Hispaniarum Rege Madritio conuentu sancita, Anno 1534. pag. 776. colum. 1. in medio.

Lex. 74. Tauri. pagina. 784. column. prima. in principio.

Lex. 69. Tauri. pagina. 787. columna secunda. in fine.

Lex quarta. titu. 23. parti. 3. pagina. 113. colum. secunda. in princi.

Lex. 16. titulo. 11. parti. 4. pagina. 213. colum. prima. in principio.

Lex. 22. titulo. 8. parti. quinta. pagina. 218. colum. secunda. in medio.

Lex. 40. Tauri. pagin. 290. columna prima. in principio.

Lex secunda. titulo. 15. partita. 2. ibidem.

Lex vltima. titul. vltimo. partita. 6. pagina. 356. colum. prima. in fine.

Lex decima septima Tauri. pagina. 827. colum. prima. in fine.

Lex octaua. titulo trigesimo. partita tertia. ibidem.

Lex Tauri quinquagesima tertia. pagina. 843. columna. 1. in medio.

Lex septima. titu. 13. parti. 6. pagina. 1046. colum prima. in medio.

Lex prima. titulo. 25. partita septima. pagina. 885. colum. 1. in medio.

Lex decimaquarta. titulo. 13. partita. 1. pagi. 1046. columna secunda. in principio.

Lex nona. titulo. decimooctauo. parti. prima. pagi. 1047. col. 1. in medio.

Lex septima. titulo. 18. partita. 1. ibidem. columna prima. in fine.

Lex decima. titul. 18. partita prima. ibidem. colum. secunda. in fine.

Lex decimaoctaua. titulo quarto. partita tertia. ibidem.

Lex octaua. titulo septimo. parti. tertia. pag. 1049. colum. prima. in medio.

Lex tertia. titulo octauo. partita tertia. pagi. 1049. colum. 2. in principio.

Lex vigesima. titulo vigesimotertio. partita tertia. ibidem. col. 1. in medio.

Lex quadragesima prima. titulo secundo. partit. 3. pag. 1050. col. 1. in fine.

Lex nona. titul. quarto. partita quinta. pagi. 1050. colum. 2. in principio.

Lex secunda. titulo vndecimo. partita tertia. pagina. 1050. col. 2. in medio.

Lex quinta, septima, & octaua, cum quatuor sequẽtibus. titul. vigesimo. parti. tertia. pag. 1050. col. secunda. in fine.

Lex decimatertia, & decimaquinta. titulo decimo nono. parti. 3. ibidem.

Lex decimaquarta. titulo sexto. parti. 3. pag. 1051. columna prima. in medio.

Lex. 104. Caroli Quinti, Anno 1537. Pintiæ lata. pagina. 1003. col. 1. in medio.

Lex vigesima quarta. titul. decimotertio. partita. 5. pagi. 393. colum. 1. in principio.

Lex quinquagesima septima. Tauri. pagin. 395. columna secunda. in principio.

Lex secunda. titulo primo. partita septima. pagina 415. colum. 1. in fine.

Lex prima. titulo nono. libro octauo. ordinamen. pagi. 416. col. 1. in medio.

Lex tertia. titulo. 12. libro octauo. ordinamen. ibidem. colum. secunda. in medio.

Lex septima. titulo quarto. partita quinta. pagina 436. columna secunda. in fine.

Lex tertia. titul. octauo. libro tertio ordinati. pagi. 441. columna secunda. in fine.

Lex decimatertia. tit. 10. libr. tertio. Fori. pag. 451. column. 1. in princip.

Lex sexta. titulo septimo. libro quinto. ordinamenti. ibidem.

Lex septuagesima Tauri. ibidem.

Lex. 227. à Carolo Cæsare Madritij lata, Anno 1534. pag. 452. col. 1. in fine.

Lex. 10. Toleti condita, Anno 1539. ibidem.

Lex vigesimaprima. Tauri. pagina. 520. colum. 1. in princip.

Lex. 1. titu. 2. libro tertio. Fori. pagi. 559. colum. 1. in fine.

Lex quinquagesima. Tauri. ibidem.

Lex duodecima. titulo penultimo. partita. 7. pagi. 563. col. 1. in fine.

Lex vltima ordinis iudiciarij Madritij condita. pagi. 610. col. 2. in medio. & pa. 613. col. 2. in fine.

Lex octaua Anni 1539. ibidem.

Lex. 117. titu. 18. partita tertia. pagina. 623. col. 2. in fine.

Lex trigesimasecunda. titulo vndecimo. parti. 5. ibidem.

Lex sexta. titulo octauo. partita quinta. pagin. 632. col. 1. in fine.

Lex. 45. Tauri. pag. 370. col. 1. in fine.

Lex. 46. Taur. pag. 734. colum. 2. in princ.

Lex quadragesima. Tauri. pagina. 734. colum. 2. in in medio.

Lex. 1. titul. de contestationibus. lib. 3. ordina. pag. 324. col. 1. in princ.

Lex. 38. titu. 28. partita tertia. pagina. 350. col. 1. in principio.

Lex secunda. titulo. 6. part. 5. pagi. 369. colum. 2. in principio.

Lex. 62. Tauri. pagina. 491. columna secunda. in principio.

Lex decimaoctaua. Tauri. ibidem. columna. 2. prope finem.

Lex. 9. titu. 5. libro. 3. Fori. pagina. 492. columna. 2. in medio.

Lex tertia. titulo decimoquinto. parti. 5. pag. 511. col. 2. in fine.

Lex. 9. titulo decimotertio. lib. 8. ordina. pag. 518. col. 2. in fine.

Leges de debitoribus non soluendo. pag. 510. col. 2. per totam.

Lex. 56. titulo. 5. partita quinta. pag. 538. colum. 1. in fine.

Lex octuagesimatertia. Tauri. pag. 584. col. 1. prope medium.

Lex. 4. & quinta. tit. 8. lib. 3. ordinam. pag. 603. columna prima. in fine.

Lex sexagesimaquarta. Tauri. ibidem.

Lex decimaquinta. titulo primo. part. 6. pagina. 173. columna. 1. in princip.

Lex decimanona. titulo. 11. part. 4. pagina. 209. col. 1. in princip.

Ex Iure Pontificio.

CAP. Romana. §. non debet. de appellationi. in sexto. pagina vigesimasexta. columna secunda. in fine.

Cap. illo vos. de pignoribus. pagina. 766. columna. 1. in fine.

Clement. vnica. de renuntiatione. pagina. 63. col. 2. in fine.

Cap. Romana. §. contrahẽtes. de foro competent. in. 6. pag. 68. col. 2. in princ.

Cap. 1. de priuilegijs. in. 6. pagina. 76. column. 2. in medio.

Capit. penultim. de re iudicata. pagina. 101. col. 1. in medio.

Cap. cum super. de re iudica. pagin. 102. colum. 1. in fine.

Cap. cum olim. de causa possessio. & proprietat. pag. 105. col. 2. in fine.

Cap. super eo. de officio delegati. pag. 114. colum. 2. in fine.

Clement. 1. de re iudicata. pagi. 122. col. 1. in med. & pag. 196. col. 1. in medio.

Constitutio Bonifacij octaui. pag. 790. colum. 1. in princ.

Cap. vnic. de clericis non resident. pag. 793. col. 1. in princip.

Capit. quoties post auditam causam. 2. quæstione. 6. pagina. 802. col. 2. in fine. vbi eius litera restituitur.

Cap. 1. de emptio. & venditio. pagi. 805. colum. 2. in princip.

Cap. si gratiose. de rescriptis. in. 6. pag. 812. colum. 2. in medio.

Cap. si delegatus. §. 1. de officio delega. in. 6. pag. 814. col. 1. in fine.

Cap. si tibi absenti. de præbendis. libr. 6. pagin. 818. col. 2. in princ.

Rotæ decisio in nonis. 195. pagina. 820. colum. 2. in princip.

Cap. si contra vnum. de officio delegati. in sexto. pag. 201. col. 1. in princ.

Cap. futuram. duodecima, quæstione. 1. pagi. 222. columna prima. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Capit.vnic.de clericis coniugat.in.6.pagi.228.col. prima.in principio.
Constitutio Alexandri Sexti pontificis, quæ inter Regias huius regni legis extat.pag.232. colum. secunda.in medio.
Capit. vt commissi. §. necnon faciendi. de hæreticis.in.6.pagi.248.col.2. in prin.
Exodi capitul. vndecimo. pagi.6. columna secunda.prope finem.
Capit.iudicet.tertia quæstione septima. pagi. 320. colum. 1.in prin.
Capit. 1.de arbitris.libro. 6. pagi. 333.columna prima. in fine.
Capit.ad nostram.de rebus eccles.pag.347. col.2. in medio.& pagi.351. col.2.in princ.
Capit. potuit. de locato. pagina. 831. columna secunda.in fine.
Capit.in Archiepiscopatu.de raptoribus.pag.846. colum. 1. in medio.
Capit.quod sedem.de officio ordinarij. pagi. 846. colum.2.in medio.
Capit.aqua.de consecratio.eccles.ibidem.colum. secunda.in prin.
Capit.vltim.de officio ordinarij.pagi.848.colum. prima.in medio.
Capit. statutum. de præbendis. libro sexto. pagina 851.colum. 1.in prin.
Capit.de neptis.31.quæst.2.pagi.887. columna secunda.in fine.
Socratis locus libr. 5.capite.22.pagina.970. columna prima.in medio.
Canon sextæ Synodi.55.pagina.970. columna secunda.in fine.
Capit.quadragesima.de consecratione.distinctio. quinta.pag.972.col. 1.in prin.
Capit.qui subdiaconum.17.quæstio.4.pagi.1015. colum.1. in prin.
Clementina secunda.de magistris. pagi. 1016. colum.prima.in prin.
Capit.conquerente.de officio ordinarij.pag.1016. colum.2.in princ.
Capit.cum vniuersorum. de rerum permuta.pagi. 367.col.1.in fine.
Capit.vltimum.de iudicijs.in.6.pagi. 368. colum. prima.in fine.
Capit.ad quæstiones.de rerum permutatione. pagina.369.col.2.in prin.
Capit.constitutus.de in integrum restitutione.pagina.374.col.2.in princ.
Capit.primum.de sacramentis non iterandis. pag. 404.colum.2.in medio.
Capit.quanto.de consuetudine.pagin.402.colum na secunda.in principio.
Capit.vltimum.de donationibus. pagina.420. columna prima. in fine.
Capit.auditis.de præscriptionibus.pagina.433.colum.1.in medio.
Capit.quia circa.de priuilegijs.pag.434. columna prima.in prin.
Clement.vnica.§.vltimo.de causa possessionis. pagina.462.col.2.in medio.
Capit.primo.de præscriptionib.in.6.pag.476. col. secunda.in prin.
Capit.penultimum. de priuilegijs.pa.486. colum. prima. in principio.
Capit.vltimum.17.quæstione.4.pag.493.columna.2.in medio.
Capit.cum essent.de simonia.pag.501.colum.prima.in fine.
Capit.Odoardus. de solutionibus.pagin. 514. col. secunda. in principio.
Capit.in ciuitate.de vsuris.pagin.529. colum.1.in princip.& pagi.699.col.2.in princ.
Capit.nauiganti.eodem titulo. ibidem.
Capit.qui ad agendum. de procuratoribus. libr. 6. pagi.551.col.2. in fine.
Capit.secundum.de officio vicarij. lib.6.pag.552. colum.1.in medio.
Capi.non imputantur.prima quæstione quarta. pagina.578.col.1.in medio.
Capit.Romana.§.in vniuersitatem.de sentent. excommunicationis.in sexto.pagina.581.colum. secunda.in medio.
Exodi capit.vigesimo.&Ezechielis.capit. decimo octauo. loca conciliantur. pagina. 573. colum prima.in medio.
Capit.secundum.de pœnis.pagina. 590. columna secunda.in medio.
Capit.accusatus.§.licet.de hæreticis.libro sexto.pagina.621.col.2.in fine.
Extrauagan.Pauli secundi, quæ incipit, Ambitiosæ.inter communes.titulo.de rebus eccles. non alienan.pagina.640. columna secunda. in principio.
Capit. sine exceptione. duodecima quæstione secunda.pag.645.col.1.in fine.
Capit.primum.an agnat.vel filius &c.pagi.653.colum.2.in medio.
Capit.primo.de homicidio.pagina. 667. columna secunda.in fine.
Capit.primum.de homicidio.libr.6.pagi.671.col. prima.in principio.
Capit.vltimum.de immunitate ecclesia.pag.676. col.2.in medio.

Capit.sa-

INDEX.

Capit.salubriter.de vsuris.pagin.688.columna prima.in medio.
Capit.conquestus.de vsuris.pagina.688. columna secunda.in fine.
Caput primum. de feudis. ibidem.
Capit. 23. Deuteronom. non fœnerabis fratri tuo ad vsuram. pagi.692.columna prima.in medio.
Capit. quanquam. de vsuris.in libr.6.pagi.711.col. 1.in prin. & pagi.715.col.2.in fine.
Capit.vt commissi.§.priuandi.de hæreti.lib.6.pagi. 575.col.1.in medio.
Capit.vltim.de officio vicar.libro sexto.pagi. 552. colum.1.in medio.
Capit.primum.de arbitris.libr.6.pagi. 333.colum. prima.in fine.
Capit.ex rescripto. de iureiuran. pagi.508. colum. secunda. in medio.
Capit.finem litibus. de dolo & contumacia.pagi. 513.col. 1.in fine.
Capit.prohibemus.de decimis.pagi.474.columna prima.in princip.
Capit.postulasti.de rescriptis.pag.500. colum.prima.in princip.
Capit.nonnulli.§.primo.de rescriptis.pagi.373.colum.prima.in medio.
Capit.vltim.de emptione.pagin.829.col.prima.in principio.
Capit.cui non de sacerdotali.de præbend.libr.6.pagina.503.col.2.in medio.
Capit.vltimum.de foro competen.lib.6.pagi.363. colum.2.in prin.
Clementi.religiosus.de procuratoribus.pagi. 374. colum.2.in prin.
Canones, qui explicant quot passibus circum ecclesiam, immunitas definita sit.pagin. 666. columna.2. in medio.
Capit.non imputantur.prima quæstio.4.pag.578. colum.1.in medio.
Canon.8.Apostolorum.pagina.467.columna secunda.in prin.
Capit.cum capella.de priuilegijs.libr.6.pagin.77. colum.2.in prin.
Matthæi capit.decimoseptimo.pagina.223.col.2. in medio.
Capit.primum.de fide instrumentorum.pag. 141. colum.2.in fine.
Capit.aliud.vndecima, quæstione prima.pagi.245. colum.2.in medio.

Ex Iure ciuili.

LEX. cum fundus.ff.de legatis secundo. pagina.14.columna secunda.in fine.
Lex.si ita.ff.de auro & argento legato. pagina. 16. colum.2.in medio.
Lex.serui electione.§.vltimo.ff.de legatis primo. pagina.16.colum.2.in fine.
Lex.si ex toto.ff.eodem.pagin.15.colum.prima. in fine.
Lex.quod sæpe.§.in his.ff.de contrahenda emptione.pagina.22. col.1.in fine.
Lex. si venditor hominis. ff. de actionibus empti. pagina.23.colum.2.in fine.
Lex secunda.C.de rescindenda venditione.pagina 24.col.1.in medio.
Lex.si in venditione.§.primo. ff. de periculo,& cõmodo rei venditæ. pagina.25. columna prima. in medio.
Lex.Iulianus.§.si Titius.ff.de actionibus empti.pagina.24. col.1. in fine.
Lex.cum furiosus.§.vltimo.ff. de iudicijs. pagi. 37. colum. 1. in fine.
Lex.Moschis.ff.de iure fisci.pagina. 754. colum.2. in medio.
Lex secunda.§.legatis.&.§.item si extra. &.§.omnes.&.§. si agant. ff. de iudic. pagina. 36. &. 37. per totam.
Lex.si instituta.§.de inofficioso.ff.de inofficioso testamento. pag. 42. columna prima. in medio.
Lex vnica.C.quando Imperator inter pupil. & vidu.pagin.49.col.2.in principio.
Lex.venditor.ff.de iudicijs.pagi.52.colum. prima. in principio.
Lex.si quis hac.ff.de rei vendicatione.pagina.757. col.2.per totam.
Lex.si cum venderet.ff.de pignoratitia actione.pagina.759.col.2.in princ.
Lex.fundi venditor.§.vltimo. ff. de acquiren.possessione.pag.73.col.1.in medio.
Lex.4.ff.de petitione hæreditatis. pagi. 89. colum. prima.in fine.
Lex.si suspecta. ff. de inofficioso testamento. pagi. 92.colum.1.in fine.
Lex.ingenuum. ff. de statu hominum. pagina. 94. colum.2.in fine.
Lex.diui fratres.ff.de liberali causa.pag.96. columna. 1.in medio.
Lex penultima.§.vltimo.ff.de pignoribus. pagina 785.col.2.in fine.
Lex.3.§.item si reipublicæ. ff.ad legem Falcidiam. pag.768.col.2.in fine.
Lex. hæreditatum. ff. ad legem Falcidiam. pagina 771.col.1.in prin.
Lex.sæpe.ff.de re iudicata.in versic. sed scientibus. pagina.98.col.1.in prin.

Lex.si

Universidad de Deusto
Biblioteca

IN DEX.

Lex. si superatus. ff. de pignoribus. pagin. 100. col. prima. prope finem.
Lex. sæpe. ff. de re iudicata. in versic. nam etsi libertus. pagi. 101. col. 2. in prin.
Lex. si is à quo. ff. de rei vendicatio. pagin. 109. col. prima. in fine.
Lex. seruus plurium. §. primo. ff. de legatis. 1. pagi. 111. colum. 2. in fine.
Lex. si perlusorio. ff. de appellationibus. pagi. 112. colum. 2. in fine.
Lex. ab executore. §. alio. ff. de appellationi. pagina 113. colum. 2. in princ.
Lex. si parentes. C. de cuitionibus. ibidem.
Authentic. de litigiosis. §. ab hoc autem. pagi. 120. colum. 2. in medio.
Lex. is, à quo. ff. de rei vendicatio. pag. 124. colum. secunda. in medio.
Lex. à Diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudicata. pagin. 125. col. 2. in medio.
Lex. à sententia. ff. de appellationibus. pagina. 112. colum. secunda. in fine.
Lex. cum Titio. ff. ad legem Falcidiam. pagin. 772. colum. 2. in medio.
Lex. 3. §. Diuus. ff. de sepulchro viol. pagi. 792. col. 1. in medio.
Lex. 2. C. de patribus, qui filios distrax. pagin. 800. colum. 2. in fine.
Lex. Lucius. ff. de donationibus. pagi. 815. colum. prima. in fine.
Lex. si quis in tantam. C. vnde vi. pagi. 822. columna. 2. in medio.
Lex vltima. C. eodem titulo. ibidem.
Lex. nullum. C. de testibus. pagina. 139. colum. secunda. in principio.
Lex vnica. C. ne liceat tertiò prouocare. pagi. 194. colum. 1. in princi.
Lex. si æstimatis. ff. soluto matrimonio. pagin. 208. colum. prima. in medio.
Lex. si communem. ff. quemadmodum seruitus amittatur. pag. 244. col. 2. in prin.
Lex. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legatis. 2. pagina. 284. col. 1. in medio.
Lex. cum auus. ff. de conditionibus, & demonstrationibus. pagi. 296. col. 1. in fine.
Lex. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verborum obligatio. pagi. 303. col. 1. in medio.
Lex. si decem cum petiero. ff. de verborum obligationibus. pagi. 302. col. 2. in fine. & pagi. 307. columna. 2. in prin.
Lex. diem. §. si plures. ff. de arbitris. pagina. 333. columna. 1. in fine.
Lex. fructus pendentes. ff. de rei vendicatione. pagina. 347. colum. 1. in prin.
Lex. qui scit. §. vltimo. ff. de vsuris. pagina. 350. col. prima. in fine.
Lex. qui mihi bona. ff. de acquirendo rerum dominio. pag. 350. col. 1. in fine.
Lex. bonæ fidei. ff. eodem titulo. pagi. 350. colum. prima. in fine.
Lex. ex causa. ff. de minoribus. pagina. 354. colum. prima. in principio.
Lex penultima. eodem titulo. pagina. 354. colum. prima. in princip.
Lex. si proprietarius. ff. de damno infecto. pagina 354. colum. 2. in medio.
Lex. clauibus. ff. de contrahenda emptione. pagina 826. col. 1. in princ.
Lex prima. C. de donationibus. pagina. 827. col. 1. in medio.
Lex. emptorem. §. vltimo. ff. de actionib. empt. pagina. 829. colum. 2. in prin.
Lex. qui libertatis. ff. de euictionib. pagin. 829. col. secunda. in principio.
Lex. Titia Seio. ff. de legatis. 2. pagina. 870. columna secunda. in principio.
Lex. mortuo. §. primo. ff. de legatis. 2. pagi. 870. columna. 2. in medio.
Lex. si ita stipulatus. ff. de verborum obligat. pagi. 872. col. 2. in medio.
Lex. imperator Adrianus. ff. de statu hominum. pagina. 875. col. 1. in princip.
Lex prima. §. excusantur. ff. ad senat. consult. Syllania. pagi. 882. col. 2. in prin.
Lex. officium. §. officium. ff. de re militari. pagina 989. colum. 1. in medio.
Lex. vltima. C. de donationibus. pagina. 1001. col. secunda. in medio.
Lex vnica. C. de collat. æris. libr. 10. pagi. 1012. col. secunda. in fine.
Lex vnica. C. de argenti pretio. libr. 10. pagi. 1014. colum. 1. in princ.
Lex prima. ff. de contrahenda emptione. pagina 1053. colum. 1. in princ.
Lex. quoties. C. de suscepto. & Archa. lib. 10. pagi. 1003. colum. 2. in princ.
Lex. properandum. §. sin autem vtraque. C. de iudicijs. pagi. 1019. col. 2. in fine.
Lex vnica. C. de ratio. oper. publico. pagi. 1019. columna. 2. in fine.
Lex secunda. C. de episcop. audient. pag. 1019. columna. 2. in medio.
Lex. ab executione. C. quorum appella. non recip. ibidem.
Lex. quod si minor. §. Scæuola. ff. de minoribus. pagina.

pag. 368. columna. 1. in princip.
Lex. patri pro filio. ff. de minoribus. pag. 373. col. 1. prope medium.
Lex. sed & hæc. in principio. ff. de procuratoribus. ibidem.
Lex. licet. C. qui potiores in pignore habeantur. pag. 376. col. 2. in fine.
Lex. 2. C. de prædijs, & omnibus rebus nauicula. libro. 11. pag. 391. col. 1. in medio.
Lex. quod si nolit. §. siquid ita vænierit. ff. de ædilitio edicto. pag. 397. col. 2. in fine.
Lex. nonnulli. ff. de accusationibus. pag. 415. col. 1. in fine.
Lex prima. C. de famosis libellis. pag. 419. colum. 2. in princ.
Lex vltima. C. de reuocandis donationibus. pagi. 420. col. 1. in fine.
Lex. si ita relictum fuerit. in princi. ff. de legatis. 2. pag. 432. col. 1. in fine.
Lex. si pluribus. ff. eodem titulo. ibidem.
Lex. si seruitus. ff. de seruitutibus vrbanorum prædiorum. pag. 432. col. 2. in princ.
Lex secunda. ff. de liberis, & posthumis. ibidem. colum. 2. in medio.
Lex. si cui. in princ. ff. de legatis. 3. pag. 432. col. 2. in fine.
Lex. placet. ff. de liberis & posthumis. pag. 434. colum. 1. in princ.
Lex. quoties. C. de donationib. quæ sub mod. pag. 435. col. 1. in fine.
Lex prima. C. de donationib. quæ sub mod. pagin. 436. col. 2. in medio. & pagi. 437. columna. 1. in principio.
Lex. si cum fundum. ff. de pactis. pag. 439. colum. 1. in medio.
Lex vltima. §. vltimo. ff. de iure fisci. pag. 448. col. 2. in princip.
Lex secunda. C. de pactis inter emptorem, & venditorem. pag. 450. col. 2. in medio.
Lex. non puto. ff. de iure fisci. pag. 455. column. 2. in princip.
Lex. si is, qui. ff. de iure fisci. pag. 456. col. 2. in princ. & pag. 457. col. 1. in medio.
Lex. satis. C. in quibus causis pignus vel hypothe. pag. 457. col. 2. in medio.
Lex. diffamari. C. de ingenuis, & manumissis. pagi. 487. col. 1. in princ.
Lex. si contendat. ff. de fideiussoribus. pag. 488. col. 1. in princ.
Authen. nisi rogati. C. ad Trebellianum. pag. 495. col. 1. in medio. & pag. 497. col. 2. in fine.
Lex. Titiæ. ff. de conditio. & de monstrationib. pa. 496. col. 1. in princ.
Lex vltima. ff. de vsufructu legato. pag. 519. col. 1. in fine.
Lex. in causæ. §. idem Pomponius. ff. de minorib. pagina. 525. col. 1. in princ.
Lex. 2. C. de rescindenda venditione. pag. 524. colum. 2. in medio.
Lex vltim. §. item quæsitum. ff. de condictio. indebiti. pag. 536. col. 2. in med.
Lex. si quis donationis. ff. de contrahenda emptione. pag. 540. col. 2. in princ.
Lex. si sponsus. §. circa. ff. de donatio. inter virum & vxor. ibidem.
Lex nam quod liquidæ. §. vltim. ff. de penu legata. pag. 548. col. 2. in fine.
Lex. si quis ita legauerit. ff. de auro, & argẽto lega. pag. 553. col. 1. in fine. & pag. 554. col. 1. in fine.
Lex. generali. §. vxori. ff. de vsufructu legato. pag. 545. col. 2. in fine.
Lex. cum de lege. ff. de probationibus. pag. 557. colum. 1. in medio.
Lex. qui duos. §. si mulier. ff. de rebus dubijs. pag. 563. col. 2. in medio.
Lex. cum hic status. §. si ambo. ff. de donatio. inter virum, & vxor. pag. 564. col. 2. in medio.
Lex. si inter. ff. de rebus dubijs. pag. 564. colum. 2. in fine.
Lex. ex facto. §. si quis autem. in primo. ff. ad Trebellianum. pag. 566. col. 1. in princ.
Lex. quod de pariter. ff. de rebus dubijs. pag. 568. colum. 2. in medio.
Lex. si inter virum. ff. de rebus dubijs. ibidem.
Lex. qui duos. §. si maritus. ff. eodem tit. ibidem. & pag. 564. col. 2. in medio.
Lex. idem est. ff. eodem. pag. 568. colum. secunda. in medio.
Lex. sed & in illo. ff. eodem titul. ibidem.
Lex. si inter socerum. ff. de pactis dotalibus. pagin. 569. col. 1. in fine.
Lex. qui duos. §. si cum filio. ff. de rebus dubijs. pag. 570. col. 1. in medio.
Lex. si hi, qui inuicem. ff. de donatio. causa mortis. pagina. 569. columna prima. in principio,
Lex. ad bestias. ff. de pœnis. pagina. 587. colum. 2. in princip.
Lex. vltima. C. arbitrio tut. pagina. 629. colum. 2. in princip.
Lex. si quis rationes. ff. de liberatione legata. pag. 628. col. 2. in princ.
Lex. ædem. C. locata. pagina. 632. colum. prima. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX.

Lex.quoties.C.de rei vendicatione.pagi.659.col. prima.in principio.
Lex tertia.§.vltimo.ff.de annuis lega.pag.693.columna.1.in fine.
§.de illa. Instituta.de societate.pagin. 696. columna secunda.in fine.
Lex.curabit.C.de action.empti.pagin.717.col.1. in principio.
Lex.fructus.C.de actio.empt.pagina.712. colum. secunda.in fine.
Lex.illicitas.§.veritas. ff. de officio præs. pagi.318. colum.2.in medio.
Lex.pediculis.§.argento potorio. ff.de auro & argento legato.pagina.554. columna secunda.in medio.
Lex.qui duos.§.vltimo.ff. de rebus dubijs. pagina 569.colum.1.in princ.
Lex.si mulier.ff.eodem titulo.ibidem.
Lex.cum pubere.ff.eodem.ibidem.
Lex.si fic.ff.quemadmodum seruit.amitta. pagina 481.colum.2.in prin.
Lex.si contendat.ff.de fideiussoribus.pag.487.col. 1.in medio.& pag. 488.col.1.in prin.
Lex.si ego.in prin.ff.de iure dotium.pagi.444.col. secunda.in prin.
Lex.Iulianus.§.si fructibus. ff. de actio.empt. pagi. 447.colum.1.in fine.
Lex. in causæ.§.interdum.ff.de minoribus. pagina 348.col.2.in medio.
Lex.sicut emptio.§.vltimo. ff.locati.pagi.719. colum. prima.in fine.
Authenti.quod si debitor.C.de pignoribus.pagin. 839.col.2. in prin.
Lex.si cui.C.de non numerata pecunia.pagi. 386. colum.1.in medio.
Lex vltima.C.de dot.caut.pag.383. columna prima.in fine.
Authenti.de restit.fideicommiss.§.nos igitur.pagi. 727.col.1.prope finem.
Lex secunda.ff.de fide instrumentorum.pagi. 141. colum.2.in fine.
Lex.quidam.§.si tibi. ff.de legatis. 1.pagi.210. col. secunda.prope medium.
Lex.vir vxori.ff.de dote prælega.pag.211. colum. prima.in princip.
Lex.eius.§.vltimo.ff.de testamentis.pagi.172. columna.2.in fine.
Lex.qui à latronibus. ff. eodem titulo. ibidem.
Lex penultima.§.mancipia.ff.soluto matrimonio. pagina.207.colum.2.prope medium.
Lex.si prædio.ff.de in diem addict.pagin.300. colum.2.in princi.
Lex.si fideiussor obligari.§.vltimo.ff.de fideiussoribus.pagina.308.colum.prima.in fine.

¶FINIS.

ILLVSTRISSIMO DOMINO

Didaco Couarruuias à Leyua Toletano, Episcopo Segouiensi, Supremique Hispaniarum Senatus Præsidi meritissimo, Alphonsi Gonzales a Turri carmen.

Perge per Eoas volitans, fama inclyta, terras,
Qua gerit ardentes gurgite phœbus equos:
Perge per occiduas Euro velocior oras,
Qua niueo soluit candida colla iugo:
Perge per Arctoum gelidum, calidumq3 per Astrum,
Perque Arabes, Persas, AEthiopesque vagos:
Perge per AEtherei fulgentia sydera cœli
Vulgare immensi grandia facta viri.
Optimus ille Parens toto celebrandus in orbe,
Cui cœleste dedit sacra Tyara decus,
Has modo collegit lætas miro ordine gemmas,
Quas Hispana ferens Romula terra dedit.

EIVSDEM AD Eundem.

Dum maria & terras lustrabit Lampade Titan,
Dumque reget niueas candida Luna rotas,
Dum cœlum stellas: durent dum secula mundi,
Hæc tua perpetuò fama perennis erit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

EIVSDEM AD
Eundem.

O iubar Heſperiæ, lux ô clariſsima mundi,
O generis magni gloria magna tui:
O regale decus, magnum & memorabile nomen,
O pater, ó patriæ ſplendor honoſque tuæ.
Quis te (Diue Parens) ad tanta cacumina vexit,
Quis retulit nomen clara per aſtra tuum:
Non iucunda quies, non vano gloria fuco
Non blandi luxus, diuitiæque domus:
Sed labor immenſus, ſummoque ſcientia cœlo,
Hoc tribuere decus, Didace magne, tibi.

DIDACI COVARRVVIAS
A LEYVA TOLETANI, EPISCOPI SEGOVIENSIS, SVPREMIQVE Hiſpaniarum Senatus Præſidis meritiſsimi, Practicarum Quæſtionum, Liber vnicus.

TOMVS PRIMVS.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *GOTHI qua ratione, & quo tempore Hiſpaniarum Imperium obtinuerint.*
2 *Poteſtas tẽporalis, ciuiliſque iuriſdictio penes ipſam rempublicam eſt, & apud eos, quibus ipſa id muneris commiſerit, in quo ab eccleſiaſtica differt.*
3 *Romana Reſpubl. omne Imperium in Cæſarem Auguſtum, & eius ſucceſſores tranſtulit.*
4 *Regius principatus, vel libera electione populorum, vel hæreditaria Gentilitij primogenij ſucceſſione moribus, aut lege probata, iuſtus omnino cenſetur.*
5 *Regnum omniũ rerum publicarũ eſt præſtantiſsimũ.*
6 *Regia poteſtas ex Dei, & naturæ ordinatiõe ſtabilitũ.*
7 *Caſtellanum regnum iure Gentilitiæ ſucceſſionis primogenitis defertur.*
8 *Salica lex apud Gallos, quæ ſit?*
9 *Caſtellanæ Reipubli. tota iuriſdictio penes regem eſt.*
10 *Caſtro à Rege alicui conceſſo: an cenſeatur conceſſa iuriſdictio: & quid de mero, ac miſto imperio.*

Tota Ciuilis Caſtellanæ Reipublicæ poteſtas, & iuriſdictio, qua ratione penes ipſum Regem ſit.

CAPVT. I.

ROMANIS OLIM HIſpanias obtinentibus, Gothiſque à Septentrione totam Europam bello, armis, & induſtria vaſtantibus: cùm & tunc Vandali, Alani, & Sueui relictis Gallijs Hiſpanias inuaſiſſent, Honorius Imperator, Gothis eorum Rege Ragadaiſo in Fœſulanis montibus occiſo, clade inſigni ab Stilicone Romanorum Duce, & conſule afflictis, eiuſdem gentis principi Alarico Gallias, Hiſpaniaſque, quas iam † penè perdiderat, inito cum ſenatu conſilio conceſsit: vti commemorant Rodericus Toletanus libr. 2. rerum in Hiſpania geſtarum capit. 4. & Ioan. Lupi de regno Nauarræ. 6. parte. §. quarto. Quo iure, mortuo poſt euerſionem Romanę vrbis, Conſentiæ Alarico, Athaulphus Gothorum rex miſertus calamitatis Hiſpanorum, quam à barbaris patiebantur, auxilium eis impigrè laturus Hiſpaniam aggreditur, eoque intra breue tempus à ſuis, interfecto, Anno Domini Quadringenteſimo Decimo Sexto. Segericus, qui eidem ſucceſsit, mox vt regnare cœpit occiſus, vix inter Gothorum Reges propter breuitatẽ temporis ab Hiſtoricis ponitur. Poſt hunc Vuallia Gothorum Rex, pace cum Honorio pacta, Vandalos, & Alanos penè extinxit, ob eaſque res benè geſtas ab Imperatore Aquitania, & maxima Narbonenſis Prouinciæ parte donatus eſt. Quod Proſper Aquitanicus, & Iſidorus teſtantur. Idem ſcribit Rodericus Toletanus capitul. 7. Et poſt eos Paulus AEmilius hoc ipſum aſſeuerat. Rurſus Theodoredus Rex non ſatis his prouincijs apud Gallias contentus Hiſpanias inuaſit: cui Turiſmundus ſucceſsit, eoq; à quodam familiari occiſo, Theodericus permiſſu Imperatoris Hiſpanias ingreſſus, primus in eis Gothorum Rex obtinuit Imperium, belloque Sueuos domuit ac paulatim maxima Hiſpaniarum parte ſubacta Gothorum genti eas ſedes ſtabilire ita conatus eſt, vt qui eidem in regno ſucceſſerunt grauiter ac moleſtè tulerint, Romanorum nomen adhuc in Hiſpanijs veteris Imperij, & principatus iura quædam obtinuiſſe, donec Siſebutus Rex propè Annum Domini, DCXV. expulſis profligatiſque Romanis Hiſpaniarũ Monarchiam conſequutus eſt. Huic ſiquidem Regi hoc tribuit Paulus AEmilius

Universidad de Deusto
Biblioteca

lius libr. primo. de gestis Francorum. Diuus tamen Isidorus, Rodericus Toletanus, & Alfonsus Burgensis id de Suintilla Rege, Rhicharedi primi filio tradidere, qui cœpit regnare, Anno Domini DCXXI. atque ideo apparet, id contigisse circa Annum Domini, DCXXVIII. Nam & Sanctus Isidorus ad annum Decimum Suintillæ Regis Gothorum historiam prosequutus est. Post hæc Gothorum principes Hispaniarum Imperium Regio Monarcharum nomine pacatissimum habuerunt ad annum vsque Domini, DCCXIIII. Quo ex proditione Comitis Iuliani Arabes ab Africa Calpem, quæ nunc Gibraltar dicitur, transuecti, cruentissimo prælio ipsis Gothis, eorumque Rege Roderico profligatis totam ferè Hispaniam occuparunt. Quo in prælio Gothorum omnis nobilitas cecidit: totaque Hispania in ditionem Sarracenorum venit præter Astures, & Cantabros, apud quos Pelagius Fasilæ Cantabriæ Ducis filius, nepos Gothorum Regis Cindasunthi, animum ad opem patriæ ferendam adijciens, multos Christianos metu hostium latitantes in ordinem coegit, eosque adhortatus alacres admodum ad quodvis subeundum pro religione Christiana, & patria periculum reddidit, adeoque sibi subditos, & obnoxios effecit, vt ab ipsis Rex electus, & nominatus, animo inuicto, diuinoque auxilio cœperit Arabes bello premere: aliquotque vrbibus, & oppidis ita cedere coegerit, vt Reges, qui post eum Hispaniarum sceptrum consequuti sunt, maximis cladibus eos afficientes ab Hispanijs prorsus expulerint. Cui negotio & Catholici Reges Fernãdus, ac Elisabeth vltimam, extremamque dedere operam, dum hoc Granatensi regno armis capto, vrbem hanc multis titulis celebratissimam, Anno Domini Millesimo CCCCXCII. in eorum ditionem redactam Christi vexillo producente ingressi fuere. Hinc sanè illud ipse deduxerim, Hispanias Monarchiæ & Regum Imperio subditas fuisse ab hinc fermè mille annis, quibus Reges è Gothorum sanguine progeniti fœliciſsimè Rempublicam istam bello, & pace, datis iustissimis, ac saluberrimis legibus, sub Christiana religione Catholicè tutati sunt. Verum ex aliquot Hispaniarum prouincijs, quæ regna modò appellamus, Castulonensis sese nobis offert, de cuius iurisdictione, & ciuili potestate hoc in capite agere constituimus, illud equidem tractaturi, quanam ratione sit penes Castellanum Regem ipsa ciuilis potestas, totaque huius Reipublicæ iurisdictio, in ferendis legibus, in mero, ac misto Imperio denique exercenda. Castellam autem, pro uinciam Castulonensem diximus eos sequuti, qui ita eam quandoque nominarunt, non ignari, veterem Castellam Barduliam propriùs dici, & ipsos Castellanos Bardulos. Nec tamen hoc quicquam refert quo ad nostrum institutum, cui equidem aptius erit, aliquot exponere conclusiones, quibus examinatis multa constabunt, quæ huius quæstionis decisioni potissimè suffragantur.

Prima conclusio. Temporalis potestas, ciuilisque iurisdictio, tota, & suprema penes ipsam Rempublicam est: idcirco is erit princeps temporalis†, omnibusque superior Reipublicæ regimen habiturus, qui ab eadem Republica fuerit electus, & constitutus, quod ex natura rei iure ipso gentium, & naturali constat, nisi humanus ipse conuictus pactione aliud induxerit. Huius conclusionis nos obiter meminimus in reg. peccatum. de regulis iuris. libr. sexto. secunda parte. §. nono. numero sexto. eiusque probatio ex eo constat, quòd ab ipsa natura homines ita instituti sunt: vt nisi humanus intellectus cæcutiat, planè percipiant lumine naturali, in quauis hominum ciuili societate, quæ ad tutelam generis humani conducit omninò, constituendum esse necessariò gubernatorem quendam, penes quem sit illius societatis regimen, & cura: eumq; non posse ab alio, quàm ab ipsa societate constitui. Etenim authore Aristotele libr. primo Politicorum capi. secundo. Homo animal est omni ape, omnique animanti gregali ciuilius: atque ideo est homo natura ipsa sociale animal longè magis, quàm apes, formicæ, grues, & eiusmodi genera, quæ gregatim aluntur, gregatimq; se tuentur. At cum Deus ipse per naturam dederit rebus singulis facultatem se conseruandi, suisque resistendi contrarijs quantum ad incolumitatẽ salutis, nec homines facultatem hanc exequi dispersi potuissent, instinctus eisdem adiectus est gregatim viuendi, societatemque ciuilem constituendi: vt adunati alijs alij sufficerent, victumque faciliùs complures, quam singuli compararent, tutiusq; ab incursu ferarum & hostium degerent. Qua ratione manifestum fit, ciuitatem, id est, ciuilem societatem, natura consistere, hominemque natura esse ciuile animal, eamq; consociationem boni causam sensim appetere. Prima hæc argumentationis pars potuisset pluribus authoritatibus philosophorum instrui: multisque rationibus, ex Aristotele in libr. primo. Politicorum. Platone in libris de republica, Cicerone libr. primo. de inuentione. & Patritio libr. primo. de institutione reipublicæ titul. tertio. Et tamen cum alio tendat nostrum hoc institutum, satisfeciſse opinabimur, si hæc veluti per transennam obiter ad propositæ conclusionis probationem tetigerimus.

Deinde illud constitutissimum est, ciuilem hanc societatem, quam humano generi necessariam diximus, neutiquam potuisse ciuiles homines gubernare, hostes auertere, ac propulsare, & malefactorũ audaciam cohibere, nisi magistratibus, principibus, aut rectoribus suam tribueret facultatem, sibique iudices, ac duces constitueret, quibus multitudo ipsa, totiusque congregationis homines subessent & obedirent. Cùm alioqui ciues ipsi sine ordine, & capite minimè possent ea prouidere, quæ totius communitatis vtilitati expedirent. Igitur constat secunda pars collectionis, qua diximus, in quauis ciuili societate necessarium esse gubernatorem quendam, qui eius curam habeat, reliquosque ciues in officijs contineat. Hoc Aristoteles capitu. primo, & secundo Politicorum. & cæteri paulò antè citati probant: huncque in scopum tendunt ferè libri omnes ab eodem Aristotele, & alijs de republica editi. Apud nos text. est optimus in capi. in apibus. septima quæstio. prima. cap. cum non liceat. de præscript.

Huius verò ciuilis societatis, & reipublicæ rector ab alio, quàm ab ipsamet republica constitui non potest iustè, & absque tyrannide. Siquidem ab ipso Deo constitutus non est, nec electus cuilibet ciuili societati immediatè Rex, aut Princeps. Saulem equidem, Dauidem, eiusque posterostantùm à Deo, iure positiuo diuino per prophetas, ore proprio Reges in Regno Israelitico electos fuisse constat ex sacris testimonijs. Præter hos nullus vnquàm Rex, aut Princeps à Deo immediatè constitutus est: tametsi Deus populum Hebræum ferè quadringentis annis instar regni per vnum gubernauerit: nempe Mosem, & eius successores iudices. Sic Deuter. c. 27. inquit Deus, cum dixeris, constituam super me Regem, eum constitues: quem Dominus Deus tuus elegerit. Cæteris verò gentibus Deus ipse ab ipso naturæ iure liberam feciſse videtur potestatem sibi Principes, Reges, & magistratus constituendi. Ergo quælibet Respublica diuinitus naturæ lumine erudita ciuilem potestatẽ, quam habet, potest, & debet in alium, vel alios trãsferre, qui Regum, Principum, Consulum, aut aliorum magistratuum titulis ipsius communitatis regimen suscipiãt. Qui verò esse in societate nequit, aut nihilo indiget propter copiam, is pars ciuitatis non habetur. Itaque aut bestia est, aut Deus. Quibus verbis Aristoteles in dict. capit. 2. vsus est ad huius ciuilis societatis commendationem: omnes etenim homines secundum eum in hanc societatem natura sunt propensi: quam qui primus constituit, is author extitit maximorum bonorum. Vt enim homo perfectionẽ nactus, animantiũ est optimus: sic cùm à lege, iustitiaq; discesſit, omnium pessimus habetur. Sed & hãc primam conclusionem palam asserit, ac tenet S. Tho. 1. 2. quæst. 97. arti. 3. Eandem probat multis rationibus Alfonsus à Castro. libr. 1. de potesta. legis pœnalis. cap. 1. versic. postquàm.

Secunda conclusio. Potestas ecclesiastica in hoc à ciuili, & seculari potestate differt, quòd ea non est immediatè penes totam Rempublicã: sed fuit ab ipso Deo Iesu, Petro, vt principi, & Apostolorum cæteris, eorumque successoribus concessa. Probatur hæc assertio. Nam hæc potestas supernaturalis est, in finemque supernaturalem tendit, & ideo iure naturali non potest alicui competere: imò apud illum erit, cui ab ipso Deo supernaturaliter data fuerit: Deus autem Summus Iesus Christus humani generis Saluator eam Petro vt principi, & cæteris Apostolis, eorumq; successoribus dedit: ergo ea non competit toti Reipublicæ Christianæ, nec penes eã residet. Sicuti nos probauimus in dict. reg. peccatum. 2. parte. §. 9. nu. 6. ex Caietano. 2. 2. quæst. 1. arti. 10. & in tracta. 2. de potesta. Papæ, & concilij. cap. 1. Hoc ipsum coadiuuatur ex eo, q; cùm Christus fuerit vniuersalis Redemptor, & Rex vnicus regni cœlorum toto orbe diffusi, potuit, ac potest per vnum Vicarium totum regere orbem, maximè quia sub illo Vicario instituit Patriarchas, Archiepiscopos, aliosque antistites, & sacerdotes, qui afflatu Spiritus sancti ministrarent spiritualia. Reges autem quia à suis regnis potestatem recipiunt, non est cur ab vno omnes dependeant, nec id natura fieri posset commodè. Qua ratione hanc item conclusionem probat Domini. Soto lib. 4. de iusti. & iur. q. 4. arti. 2. eandem repetit Caiet. in. 2. par. Apologiæ de potesta. Papæ. ca. 2. & 9. qui in ca. 10. versi. ad secundam scribit, Deum ita genus humanum instituisse, vt ad ordinem, & finem naturalem, potestatem communitati dederit, non vni: in ordine autem ad finem supernaturalẽ, potestatem vni delegauerit, non communitati.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Tertia conclusio. Romana Respublica, cum eius initio Reges sibi elegerit, & constituerit, ac demum in annales Consules summam potestatem transtulerit: tandem in Augustum Cæsarem, eiusque successores, Regia lege lata per populum ipsum †, ac Romanam communitatem, omne suum Imperium, & potestatem contulit. Huius conclusionis plura sunt quidem testimonia: id enim constat ex. l. prima. ff. de constit. princip. l. secunda. §. & cum placuisset. ff. de orig. iur. & paulò ante. §. nouissimè. quo in loco Iurisconsultus testatur, populum Romanum necessitate constrictum summum ius vni principi dedisse, omniumque rerum arbitrium eidem permisisse, vt omnium factionum occasio tolleretur, tùm vt in administratione prouinciarum succenturiaretur princeps senatui, qui non perinde prouincias omnes regere poterat. Sic & Arcadius Iurisconsultus scribit, regimenta Reipublicæ ad Imperatores perpetuò translata. l. vnica. ff. de off. præf. præt. & Iustinianus ait in. l. prima. §. sed & hoc studiosum. C. de veteri iure enuclean. antiqua lege, quæ Regia nuncupabatur, omne ius, omnemque potestatem populi Romani in Imperatoriam maiestatem translatam fuisse. idem explicat Duarenus libro secundo Anniuersari. capitulo. decimonono. ex Vulpiano in dict. l. prima. quo in loco Ioan. Orosius, ex Theophilo cum Duareno conuenit. Scribit & de hac lege Ludoui. Charondas libr. primo. coniecturalium capitulo secundo. Eadem lex appellatur lex Imperij in. l. ex imperfecto. C. de testam. propterea quòd de Cæsaris Imperio lata fuerit. Moris autē erat apud Romanos, vt quoties ferenda lex esset, præsertim de re graui, ea ad populum ferretur: quemadmodum multi tradiderunt, potissimum Asconius Pædianus in Orationem pro C. Cornelio. & Budæus in dict. l. secunda. §. & cum placuisset. Romulus enim populo Romano hoc ipsum reliquit, ac permisit, vt leges suffragijs per curias accersitus comprobaret, authore Dionysio, cui & Polybius consentire videtur, dum describit, populum Romanum suo tempore hanc potestatem habuisse. Hinc Curiatæ leges apud iurisconsultum in dict. l. secunda. in princip. Suetonium in Augusto. & Ciceronem in epistò. ad Lentulum. Quæ leges & populares dicuntur ab eodem in orationibus. Ferebantur verò leges istæ conuocato per triginta curias populo, singulisque curijs in separata septa constitutis, & sententiam rogatis: vt Zasius in eadem. l. secunda. adnotauit. atque hæc quidem in vsu erant apud Romanos ex veteribus Reipu. institutis, donec paulatim ad comitia tributa, & centuriata omnia translata fuerunt: comitijs curiatis veterem potestatem retinentibus quo ad adoptiones & alias quasdam leges, præsertim eam, quæ de imperio ferebatur, nec tunc seruato illo ordine, quo olim curiæ conuenire solebant; quòd lector poterit diligentius apud eos legere, qui de comitijs diligentissimè scripserunt. Hæc verò lex Regia dicta est, vt quidam existimant, quòd per eam ius regnandi deferretur. Sed Ioan. Corasi. libro septimo. miscell. capit. 8. existimat, Regiam legem idcirco dictam fuisse, quòd ius Regis creandi lege lata Romulus Rex populo Romano concesserit: vt Dionysius & Liuius libro primo. scripsere. atque ideo solebant Tarquinij Seruio Tullo obijcere, quòd iniussu populi Romani regnum inuasisset. Cum itaque Augustus à populo Romano creatus fuerit Imperator, in eumque vt olim in Reges translata fuerit Reipu. potestas, videtur in vsum reuocata lex illa vetus Romuli, quæ ideo Regia dicta fuit, quòd ea ad populum ius creandi Regis pertineret. Ego verò etsi nequaquam contendam, hanc huius nominis, & appellationis rationem veram esse: cum & Augusti tempore non de Rege (nomen enim istud maximo erat odio apud Romanos) sed de vno principe constituendo ageretur: attamen opinor legem à populo Romano latam fuisse tunc de hac potestatis, & Imperij translatione: ac posse eam legem Regiam dici, quòd ea lata fuerit de vno Principe in Romana Republica designando: vt olim Reges ab ipso populo constituebantur. Moribus etenim obtentū fuit, vt huiusmodi lex de Imperatoris potestate, in singulos principes mox, vt ab exercitu consalutati, & à senatu comprobati essent, per senatum ipsum decerneretur: quòd ex Cornelio Tacito libro decimoseptimo. 18. & 20. adnotarunt Alciat. in lib. de off. milit. & ciuilib. Anto. Vacca in l. prima. ff. de consti. principum. Et Othomanus in commentario verborum iuris. verbo: lex Regia, à quibus traditē exemplum tabulæ æreæ, quæ hac de re etiam hodie extat Romæ in Laterani Basilica. Addit & Diony. libro quinquagesimotertio. Diuum Augustum consensu senatus, populique Romani, legibus solutum fuisse eo anno, quo ipse Decimus, & G N. Norbanus Consules fuerunt. Ipse quidem Augustus, ne videretur statim veterem Romanæ Reipub. statum, & Maiestatem euertere, & tyrannide Rempublicam opprimere, Regiam planè potestatem nusquam

quàm vsurpauit, quippe qui sua populo, suaque Senatui munia permiserit obire. Sed & Strabo libro decimoquinto. testatur, consensu populi translatum fuisse in Augustum ius omne belli, & pacis. Vidi ipse æreum vetustissimum numisma, cuius altera facie imago sculpta erat Augusti his quidem literis, Diuus Augustus: Altera verò Iouis imago cum hoc titulo: Consensu Senat. & eq. ordinat. P. Q. R. Id est: Consensu Senatus & Equestris ordinis, Populique Romani. Ex interpretatione Valerij Probi in libello de literis antiquis. Sic denique Cæsares, vt veteris Romanæ Reip. imaginem referrent, & ne viderentur Imperium inuito populo obtinere, magistratus sæpissimè petebant, qui plebis electione obtinebantur, tametsi omnia fierent libero Cæsarum arbitrio. vnde Tribunitiæ potestatis dignitatem, Pontificatum maximum, & Consulatus affectabant: eorumque numismatis, quorum ipse plura vidi, inscriptum est, quot consulatus Cæsaris obtinuerit, & quoties Tribunus plebis fuerit electus. Scribit & ad hæc Dion. libro quinquagesimotertio. Augustum Cæsarem à Senatu, populoque Romano Imperatoriam dignitatem primum accepisse in annos decem, & his finitis prorogatum fuisse ei Imperium in quinque, ac rursus in alios quinque, & post eos in decem, ac demum in alios decem, vt tandem Monarchiam obtinuerit, quolibet decennio imperij translatione prorogata: atque ideo tradit Imperatores consueuisse decimo quoq; imperij anno ludos, solennia quædam, publicum q; conuentū agere, ac diem festum in signum publicæ lætitiæ: quasi poterit lector obiter enarrare decennalia, ac vicennalia, quorum inuita Constantini Magni memine Socrates eccles. Histo. libro primo. capitulo decimosexto. & trigesimooctauo. Sozomenes libro primo. capitu. vltim. Nicephorus libro octauo. capitulo vigesimosexto. Paulus Diaconus in Honorio. Trebellius Pollio in Gallieno. meminit & Decennalium Xiphilinus in Seuero. Vouebanturque hi ludi in proximos decem annos: atque ideo in quibusdam numismatis inscriptum legimus. Primi decennales vot. quòd Alciat. de militari. & ciuilibus offic. & Vuolphangus Lazius libro decimo. de Republica Romana. capit. septimo. præter alios tradidere. Sed & vota suscipiebantur pro salute in proximos imperatoris quinque aut decem annos ita quidem, vt si Iupiter, Dij, deæque omnes imperatorem in sequens quinquennium, aut decennium sanum, & incolumem seruassent; ipsos Dijs vouere sacrificia, ludos, & alia sacra eo tempore maximo apparatu celebranda.

Quarta conclusio. Ad iusti principatus rationem, quæ à libero Reipublicæ, & communitatis consensu deducitur, satis est plebis, vel optimatum suffragijs, aut denique hæreditatia successione iure primogenij † gentilitij, Regiam dignitatem deferri. Hæc etenim conclusio duas sortitur partes, vtraque tamen eandem iustitię rationem habet, consensum scilicet populi, & reipublicæ expressum, vel tacitum. Prior tamen pars præmittit, principem electione quandoq; constitui per ipsum populum, aut per optimates, qui populi, ac Reipublicæ, & communitatis nomine consensum omnium in electum sibi regem præstant. Esset sanè plerunque difficilimum, suffragia omnium ciuium & eorum, qui alicuius Reipublicæ partes sunt, à singulis exigere: idcirco conuenit plebis multitudinem per eius optimates negotia publica ita expedire, vt absque tumultibus, & seditiosis contentionibus tutò & è republica res ipsa peragatur. Igitur horum optimatum suffragia ea lege censenda sunt, quā omnium ciuium consensus, quem referunt, censere tur. l. item eorum. §. si decuriones. ff. quod cuiusque vniuersi. nomi. capitul. vltim. de præben. in sexto. Qua ratione septem illi Germaniæ principes, quibus facultas delata est Christiani orbis Imperatorem eligendi, populum ipsum, & Christianam communitatem, quæ ab ipso Imperatore gubernanda est, omninò repræsentant, eiusque vicaria vtuntur potestate, vicesque ea in electione gerunt. Vnde fit, quòd electio Imperatoris ad Septemuiros Germaniæ, vt collegium, non vt singulos pertineat: quemadmodum optimè probat Lupoldus libro primo. de iuribus Romani Imperij. capitulo sexto. Panormitanus in capitul. venerabilem. columna quarta. & ibi Cardin. in. §. verum. de electio. Ioannes Cirier libr. secundo. de primogenitura. quæstione duodecima. Castaldus in tractatu de Imperatore. quæstione vndecima. & quæstione decimaquinta. Hinc sanè constat, ad iustitiam principatus cuiuslibet satis esse, quòd ipsius societatis consensus per optimates hunc in modum præstitus sit, tametsi non negauerim olim Romæ aliter in plebeis comitijs suffragia præstita fuisse ad Consulum electionem, & postea Imperatores, Augustos ac Cæsares ab exercitu militari electos quandoque extitisse: licèt hæc electio minimè censeretur iusta, nisi senatus, Populiq; Roma ni com-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ni comprobatio accesisset.

Reges verò, & principes ab origine mundi populorum suffragijs creabantur: quod ex Iustino libro primo. constat, & Cicerone libro tertio. de legibus. Idem & nos paulò ante probauimus in prima huiusce capitis conclusione. Nec enim ad regiam maiestatem, & excelsum dignitatis locum ambitio popularis, sed spectata inter bonos virtus ipsa euexit. text. optimus in. l. prima. ff. ad. l. Iuliam. de ambitu. capitul. vnico. in fine. de alienat. feudi. capitul. Moyses. octaua quæstione prima. ex Hieronymo super epistolam Pauli ad Titum. Atque ita iure ipso naturali, & humano, nisi aliud moribus, aut speciali lege à populo lata institutum fuerit, Regum, & principum creandorum ius ad populorum suffragia est omninò referendum. Sensit & hoc Panormi. in capitul. venerabilem. penultimo notab. de electio. idem Panormi. in capitu. intellecto. secunda columna. de iureiur. quo in loco citat gloss. notab. ad hoc in dicto capitul. Moyses: eandem adducit ad hoc Ioann. à Terra Rubea tractatu primo. contra rebelles. articulo primo. conclusione tertia. notatque ex tertia reg. capitulo decimosexto. & quarta reg. capitulo decimoquarto. explicat Aluarotus in titu. de feudo. March. columna secunda. Quamobrem fallitur Ioan. Cirier in tracta. de primogenitura libro secundo. quæstione decimatertia. dum existimat, post mundi creationem statim regna & principatus iure sanguinis, & successione hæreditaria delatos fuisse, & deinde multò post, donec prohibita fuit in principatibus successio. Etenim si iure ipso naturali potestas ciuilis penes ipsam rempublicam erat, & apud eum, quem populi consensus in id munus constitueret, palàm est tunc electione, non successione principatus, & regna delata fuisse. Eadem ratione tollitur opinio gloss. in capitul. denique. 7. quæst. 1. verb. Rege suo. dum probare nititur, Regis filium, iure Regem post patrem futurum.

Posterior conclusionis pars iustitiæ itidem innitur. Nam si lege à populo lata, vel ab eo recepta, principatus successione hæreditaria, genti cuidam, & familiæ defertur, constat manifestè, hunc principatum consensu populi saltem tacitò deferri: quemadmodum idem erit, si absque lege scripta consuetudine, & moribus regna, & Imperia gentilitia successione deferantur: siquidem ea consuetudo consensum populorum, qui ea vsi fuere, omninò præmittit capitul. consuetudo. prima. distin. l. de quibus. ff. de legib. sic deniq; consuetudine, & plerisque in locis lege diu iam recepta regnum defertur successione & iure primogenituræ. Quod gloss. sensit in dict. capitul. Moyses. Panor. in dict. capitul. venerabilem. & in dict. capitu. intellecto. Aluarot. in titu. de feudo. Marchiæ. columna secunda. Antonius Corset. in tracta. de potest. & excell. reg. quæstione nona. optimus text. in capitul. licet. de voto. & in capitul. grandi. de suppl. negli. prælat. in sexto. capitulo primo. §. præterea. de prohi. feudi alienat. per Fred. tradit alios allegans Ioannes Cirier in tracta. de primogeni. secundo libr. quæstione decimatertia. & quæstione decimaquarta. latissimè omnium Andreas Tiraquellus in tractatu de primogenijs. in ipsa præfatione, quo in loco multa refert, ex quibus apparet, consuetudinem istam ferè in toto orbe diu receptam fuisse. Nam & Diuus Hieronymus in Epistola ad Onagrium: & super Genesim enarrans illud, quod est capitulo. 49. vende mihi primogenita. scribit, apud Hebræos Iudaicum regnum olim primogenitis debitum fuisse, quod probatur. 2. Paralipome. capitul. vigesimoprimo. Regnum autem tradidit Ioram, quòd esset primogenitus. eodem iure tradit Iosephus libr. 14. antiquita. capitu. primo. iniquum à multis existimarum fuisse, Aristobolum Alexandri regis Iudæorum filium iuniorem regnare, & Hircanum maiorem, cui propter ætatem Imperium debebatur, priuatum manere. Apud AEgyptios quoque hunc etiam morem fuisse constat, vt primogenitus cæteris anteponeretur in Imperio. Quòd liquidò scriptum est Exodi capitulo vndecimo. Media nocte ingrediar in AEgyptum, & morietur omne primogenitum in terra AEgyptiorum à primogenito Pharaonis qui sedet in solio eius, vsque ad primogenitum ancillæ: ita sanè illum locum Lyranus ibi interpretatur. idipsum & Pausanias, libro primo, ac Iustinus libro 16. & libr. 39. scriptum reliquerunt. Quin & Herodotus in Polihymnia asseuerat, apud vniuersos homines institutum fuisse, vt maximus natu liberorum obineret principatum. quod & ex nostris tradidere Bald. in. l. ex hoc iure. colum. secunda. ff. de iustitia & iure. gloss. Hostien. & Doctores in dicto capitu. licet. & in capitul. grandi. de supplen. negligen. prælat. in sexto. Alberic. in procemio. ff. §. discipuli. & plerique alij, quorum diligentissimè Tiraquellus meminit in dict. præfatione. nume. 32.

Sed & consuetudinem hanc, qua regna, & principatus successione potiùs, quàm electione primo

primogenitis deferuntur, vtilem esse valde, & reipublicæ omninò conducere magis quidem, quàm conueniat ipsa principum electio, probat ex multis Ioannes Cirier libro secundo. de primogenitura, quæstione decimaquarta. post Cardinalem à Turre Cremata, & Præpos. in dicto capitul. Moyses. octaua quæstione prima. Aegidium Romanum libro tertio. de regimine principum. capitul. quinto. Augusti. de Anchona in tractatu de potestate ecclesiæ. quæstione trigesimaquinta. articulo septimo. disputat amplè Buridanus super Aristotelem, tertio libro Politico. quæstione vicesimatertia. Eandem consuetudinem laudat, & scribit optimam esse Ioannes de Terra Rubea in primo tractatu contra rebelles. articulo primo. conclusione quarta.

Verùm Aristoteles ipse libro tertio Politicorum, capitulo decimo, & vndecimo, palàm asserit præstantius esse, quòd regna suffragijs populorum, eorumque voluntate deferantur, quàm quòd hæreditaria sint, quasi illa sint verè Regia Imperia: hæc verò tyrannica, & herilia harbaris gentibus propria. Addit tamen capitulo decimo, quoddam esse regni genus, quo regna Heroicorum temporum voluntaria, hæreditariaque ex lege continentur. Primi enim voluntate populorum, quos artibus, aut bello demeruissent, seu dispersos in vnum congregassent, vel agros, sedesque ad habitandum tribuissent Reges fiebant: eademque regna posteris hæreditario iure tradebantur. Hæc Aristoteles, à quo libet primum deducere, initio quidem communitatum, & eo tempore, quo homines cœperunt ciuili ratione vnum conuenire locum, regna electione, non successione delata fuisse. Quod nos paulò antè adnotabimus. Deinde ex eodem apparet, hanc quartam conclusionem maximè probare, & admittere regna hæreditaria, quæ tyrannica non sint, nec barbara, sed ab initio, & origine populorum voluntate delata: postea vel ex presso, vel tacito consensu eorundem, moribus, vel lege lata facta sint hæreditaria.

Quinta conclusio. Ex tribus rerumpublicarum speciebus, Aristocratia, scilicet, Democratia, & Regno, hoc vltimum omnium est præstantissimum. Huius assertionis author mihi videtur Aristoteles libro tertio Politicorum †, capite decimo & sequenti: eamque eleganti oratione probat Isocrates de dignitate Regni: ex quo multa hac in re, & ex alijs authoribus adducit Ioannes Stobæus in sermone quadragesimoquinto. qui eandem sententiam elegit. eandem potiorem esse censet Plutarchus in libello de tribus Reipublicæ generibus. His admodum suffragatur Plato in libro ciuili, vel de Regno. Et in Dialogo octauo, de Republica. Apud Herodotum Darius pulchra oratione contendit, vnius regnum præstare: siquidem ex plurium, etiam optimatum gubernatione, odia, seditiones, cædes oriri, quòd quisque princeps esse sua sententia, alios vincere optet. Cornelius Tacitus libro decimoseptimo. pacis interfuisse dicit omnia in vnum conferri. Etenim commodiùs, ac pacatiùs res per vnum, quàm per multos geritur & expeditur. textus optimus in. l. tertia. §. apparet. ff. de administratione tuto. l. secunda. §. nouissimè. ff. de origine iuris. vbi Accursius, Baldus, & Albericus, ac post eos Antonius Corset. in tracta. de excellen. regis. quæstione septuagesima quarta. hanc quintam conclusionem tenent. Eadem regia partitarum lege multis rationibus stabilitur in. l. prima, quinta, & septima. titulo primo. Partita secunda. plura congerit Patritius titulo tertio de regno, & regis institutione: idem de institutione Reipublicæ titulo primo. Et ne quis contendat Aristotelem in dicto capitu. duo decimo, libro tertio Politico. nobis aduersari, ac Aristocratiam Rempublicam Regiæ prætulisse: illud libenter admoneo, hac in parte nos Regem illum laudibus efferre, qui à senioribus & probatissimis viris minimè dissentiat, cuncta libera, & absoluta voluntate ac libidine acturus: imò ab his dum leges condere velit, aliaque in Reipublicæ vtilitatem expedire, sententiam petat, cùm his de rebus publicis consultet, ac deliberet. Alioqui facilè princeps vnus, & Rex in tyrannidem labitur, & ideo postponendus erit Aristocratiæ, quæ certis, optimisque legibus instituta, ac temperata fuerit. Igitur cæteris paribus Regia Respublica præferenda est Aristocratiæ. Hæc verò rectè instituta potior erit regiæ potestati, quę mera, & absoluta sit: quod ipse Aristoteles ostendit ac demonstrat.

AEgyptij primi omnium teste Plinio libro septimo. capitulo quinquagesimosexto. regium principatum habuerunt, quippe qui, vt ait Herodotus nullo temporis momento poterant sine Rege viuere. Apud eos primus regnauit Menes: authores huius rei sunt Herodotus in secundo, & Diodorus in primo, à quibus hoc accepit Polydorus libro secundo, de inuentoribus rerum, capite secundo. Constat etenim ex sacris Biblijs Aegyptiorum regnum vetustissimum esse, cùm mentio fiat Geneſis capitulo trigesi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

monono Pharaonis, id est Regis AEgypti: hoc equidem nomine illi appellabantur: quia ea vox reges significat: vt Iosephus scribit libro octauo Antiquita. capitulo sexto. quo in loco tradit primum AEgyptiorum regem Mineum dictum, qui Memphim ædificauit, ac multis annis Abraham præcesserit. Mineum verò intelligit Iosephus eum, quem Menem alij dixere: cùm & ipse Herodotum citet. Sed & Pharaonum mentio fit Geneſis capitulo duodecimo, & decimo tertio: atque item à Iosepho libr. primo antiqui. capitu. decimosexto. de his lector poterit plura petere ab Eusebio, Beroso, & Manethone: atque item à Ioanne Lucido libr. quinto. de temporibus.

Sexta conclusio. Regia potestas, cæterorumque principum ciuilis authoritas, non hominum est inuentum, sed ab ipso Deo † per legem
6 naturalem, quæ suæ sempiternæ participatio est, sanctissima fuit ordinatio. Hæc conclusio probatur ex his rationibus, quas in prima huius capitis conclusione nos tradidimus. Ciuilis etenim potestas naturæ, & Dei ordinatio est, ad humanum conuictum, & humani generis conseruationem necessaria omninò. Nam etiam si respublicæ, & populi ius habuerint naturali ratione creandi principes, & Reges, quia tamen hoc fecerint diuinitus eruditæ, publica hæc, ac ciuilis potestas, Dei ordinatio dicitur. ideo Paulus
7 ad Romanos decimotertio, inquit. Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit. Non est enim potestas nisi à Deo. Quæ autem sunt, à Deo ordinata sunt. Itaque qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit. Et iterum ad Titum tertio. Admone illos principibus, & potestati subditos esse. Sic & Christus ait ad Pilatum: non haberes potestatem aduersum me vllam, nisi tibi datum esset desuper. Vnde etsi in primordijs ecclesiæ, omnes fermè principes essent infideles, præcepit nihilominus Petrus christianis. prima Petri, capitul. secundo. vt subiecti essent omni humanæ creaturæ, propter Dominum: siue Regi, inquit, quasi præcellenti. Et Prouerbiorum capitul. octauo. scriptum est. Per me reges regnant, & legum conditores iusta decernunt. capitul. quo iure. octaua distinctione. Authentica. de instrument. caut. & fide. collatione sexta. & in Authentica. quo modo oporteat Episcopos. Quibus probatur, Imperium, & principatum à Deo esse constituta. Hæc tamen intelligenda sunt in hoc quidem sensu, quòd ciuilis potestas à Deo procedat mediatè, quippe quæ ab ipsamet republica mediante, lege naturæ, electione, aut consensu populorum constituatur. Non sic spiritualis potestas: cum hæc à Deo ipso supernaturaliter immediatè processerit. Nam etsi aliquot reges, nempe Saulem & Dauidem diuino iure positiuo Deus instituerit, præordinauerat tamen iure naturæ, vt alij à republica eligerentur. Qua ratione Reges à Deo dicuntur potestatem habere. textus optimus in. l. septima. titulo primo. parti. secunda. id circo semel constituta regia potestate, siue libera populorum, & Reipublicæ electione: siue lege lata, seu moribus in ius successionis hæreditariæ translata, non potest per rempublicam Rex regno expoliari, nisi is fuerit in grauissimam tyrannidem lapsus. De quo non satis dignè tractat Corset. in tracta. de excellen. regijs. quæstione tertia. tametsi aliquot authores nominatim citauerit, qui hanc quæstionem attigerunt. Sed hæc principalis sexta assertio probatur diligenter à Dominico Soto, libr. quarto. de Iustitia & iure. quæstione quarta. articul. primo. His adde textum optimum. in. l. 10. titul. primo. ad finem. secunda parti.

Septima conclusio. Etiam si olim in Hispaniarum Monarchia Gothorum Reges non iure primogenituræ, nec gentilitiæ successionis à Magnatibus & populo, qui regno digni videbantur, eligerentur: post Arabum † tamen, & Maurorũ inuasionem, ipso Rege Pelagio mortuo, eius posteri iure hæreditario primogenij, annos iam plus octingentos continenti successionis Castellæ Regnum obtinuerunt, & iustissimè obtinent. Prior huius conclusionis pars constat ex canone. 3. concilij Toletani Quinti. Si quis, inquit, ad Regiæ maiestatis ambit peruenire fastigia, quem nec electio omnium præficit, nec Gothicæ gentis nobilitas ad hunc apicem trahit, sit consortio Catholicorum priuatus, & diuino anathemate condemnatus. Hæc Toletana synodus, quæ satis comprobatur multis Gothicæ historiæ testimonijs. Nam & ipse Pelagius primus post cladem illam insignem, ac maximè luendam Rex, vt vir fortissimus à Gothis, qui apud Cantabros & Austures vastationi Maurorum supererant, princeps eius gentis electus fuit. Sed & posterior pars apparet ex eo, quòd statim ferè post Pelagium, Castellanæ Reipublicæ regnum ipsis regum primogenitis in hanc vsque diem delatum est: & ideo tacitus gentis Gothicæ, & populorum consensus, vbi alia deficerent iura, hoc ius regnandi iustissimum,

mum, & æquissimum faceret. Sed & lege id ipsum constitutissimum fit: lex quidem secunda. titul. decimoquinto. partita secunda, tradit de regno Castellæ. Panormitanus, in consilio octuagesimoquinto. libro primo. & de regibus Hispaniarum idem tradidere Oldraldus consilio nonagesimoquarto, & sequenti. Item consilio. 231. Albericus in. l. donationes, quas. C. de donatio. inter virum & vxorem. Cardina. Alexand. in capitul. ius naturale. columna tertia. prima distinctione. Paulus Castrensis in consilio 164. libr. secundo. decisio. consilio. 397. colum. secunda. & plerique alij, quorum meminit Andræ. Tiraquell. in tracta. de primogenijs in ipsa præfatione, nume. quarto. Qui longè rem istam discutit totius ferè orbis consuetudines huic similes adducens. Sed & Ioannes Cirier libro secundo. de primogenitu. quæstione. 13. ad idem ius multa congerit, quæ ad huius legis, & consuetudinis iustitiam pertinere videntur. Nam & Franciscus Patritius homo doctus & diligens in hisce rebus perscrutandis libr. nono. de regno, titul. vigesimosecundo. inquit: Ius naturæ exigit, & gentium consuetudo confirmat, vt maximus natu ex filijs mortuo regi succedat. Nos item in huius capitis conclusione quarta huius vniuersalis consuetudinis mentionem fecimus, quæ denique iuri naturali in hoc plurimum conuenit, quòd vbi regnum successione, & sanguinis iure obtinendum est, id vni filiorum primogenito, ac natu maximo defertur. Apud Gallos idẽ moris obtinuit, quemadmodum Tiraquellus ipse refert. Ioannes Cirier in dict. quæstione decima tertia. Ioannes à Terra Rubea in primo tractatu contra rebelles, articu. primo. conclusione quarta, & sequentibus. Petrus Iacob. in titul. de successione regni Franciæ. columna tertia. Andræ. Isernia in capitulo primo. §. præterea ducatus. de prohibita feudi alienatione per Fredericum. consilio. 445. Matth. Afflictis decisione Neapolita. 119. Oldraldus consilio. 224. Angelus consilio. 287. cuius origo ad leges Salicas referenda est. Leges autem Salicæ latæ fuerunt sub Pharamundo primo Francorum Rege, circa annum Domini Quadringentesimum vicesimumquintum: & fuerunt responsa quædam, & iudicia aulicorum qui oriundi erant à Salijs † Alpinis populis: vt censet Balduinus in prolegomenis pagin. 101. de lege Salica, ita scribit Paulus AEmilius de gestis Francorum in Philippo Longo. legis Sali. verba hæc itidem recitans: In terram Salicam mulieres ne succedant. Terram Salicam regnumque, Franciamque interpretabantur. Salios Francorum gentem fuisse Ammianus Marcellinus refert, Iuliani Augusti, qui res in Gallia gesit comes, ac suorum temporum scriptor. Hæc Paulus AEmilius libro octauo, qui & Saliorum meminit paulò post in Caroli pulchri vita. idem in libro secundo, sub Carolo Magno tradit, Salios Francos initio dictos fuisse à Sala flumine, qui prope Albim labitur. Locus Marcellini est libro decimoseptimo: Quibus, inquit, paratis petit primos omnium Francos, eos videlicet, quos consuetudo Salios appellauit, ausos olim in Romano solo apud Toxiandriam locum habitacula sibi figere prælicenter. Beatus Rhenanus libro secundo, rerum Germanicarum, leges aliquot Francorum refert, & inquit, ipsi Franci nunc Salicam legem nunc Gombetam præferebant. Salici Franci ma ius priuilegium habebant. Nam hi solidum duo decim denariorum pro mulcta soluebant. Si Frisius, aut Saxo offendisset Salicum Francum quadraginta denariorum solido mulctabatur. Hactenus Rhenanus. Ioannes Ferrarius in. l. secunda. ff. de regulis iuris. Legem Salicam ex eo dictam existimat, quòd Pharamundus Salicus eam tulerit. Pharamundum verò Salicum appellat ex eo quòd Francis, qui Salij dicti fuerunt iussa dederit. Eandem interpretationem probat Carolus Molinæus in consuetudi. Parisien. titulo primo. §. vigesimosexto. Rursus & Beatus Rhenanus libro primo, rerum Germanicarum Claudiani locum, Stiliconem effusè laudantis exponens ex prima panægyri.

Rhenumque minacem
Cornibus infractis adeo mitescere cogis,
Vt Salius iam rura colat.

Inquit à poeta Salij nomine Francum intelligi ex Ammiano Marcellino, licèt in vulgatis codicibus pro, Salius, Sueuus, indoctè substitutus fuerit. & addit: vna sanè præstans Francorum natio Salingos à Sala fluuio se nuncuparunt. Hæc ipse. Sic & Andreas Alciatus libro secundo disputt. capit. vigesimosecundo, legem Salicam dictam esse scribit à Salijs, qui & Franci fuerunt. vnde & Sidonius Apollinaris.

Salius pede, falce Gelonus.

Ex quibus ipse censeo, legem Salicam dictam fuisse à Salijs, quos itidem opinor Francorũ fuisse nationem, & gentem quandam apud eos nobilitate, prudentia, & virtute præstantiorem cæteris Franconiæ populis. Legis etiam Salicæ mẽtio fit in capitu. primo. de filijs natis ex matri. ad

Universidad de Deusto
Biblioteca

Morganaticam contracto. Quamobrem etsi de lege Salica, quæ fœminas à regni succesione exclusit, latè, & optimè disputauerit Pyrrhus post Aurelianenses consuetudines, eius tamen origi nem visus est ignorasse, etiam si cautè de eius initio dixerit, Pharamundum priùs ascitis proceribus nec citra maturum consilium Salicam legem tulisse, vt ab optimis legibus sanctissima regni auspicia captaret: quam vel à sale, rectaque ratione, vel à Salica terra, vel à Salijs sacerdotibus: idest à generosis sapientibusque viris conditam, vel vndecunque libet Salicam veteres, & nos eorum legibus adscripti nominamus. Sic & Guaguinus libr. primo. scribit, Pharamundum quatuor ex Sycambris spectatos proceres selegisse, qui populo legem ferrent: Vsugastum, Losogastum, Sologastum, & Visogastum: eosdemque legem tulisse communi gentis, & procerum authoritate fretos: eamque à Pharamundo promulgatam à loco, vbi condita fuit, dictam fuisse Salicam.

Octaua conclusio, In Castellana Republica tota ciuilis potestas, & iurisdictio penes ipsum solum Regem est, ab eoque deriuatur in alios.

9 Hoc planè cuilibet manifestum † erit, si diligenti vsus collectione perceperit ex proximè traditis ciuilem potestatem & iurisdictionem, quæ iure ipso naturali, & gentium penes rempublicam, id est apud ipsam populorum, & hominum societatem, exist it, in hoc regni Castellani principatu, vel expresso, vel tacito Reipublicæ totius consensu ab initio electione, deinde obseruantissima ab octingentis annis consuetudine gentilitiæ succesionis, ac primogenij iure translatam esse. Sed & legibus Regijs hæc eadem conclusio constat, videlicet. l. 2. 5. 6. 7. & 8. titul. 1. parti. 2. l. 18. titu. 4. l. 18. 19. & 20. titul. 23. parti. 3. rursus. l. 9. titu. 4. eadem parti. l. 4. titul. 1. libr. 2. l. 1. titul. 1. libr. 3. ordinat. & l. 1. & 2. titul. primo. libr. quarto Recopilat. Iure autem communi Romanorum idem apparet authoritate l. primæ. ff. de constitu. princip. & his omnibus, quæ ad probationem tertiæ conclusionis tradidimus, tandem multa hoc in loco missa faciam, vel ex eo, quòd constitutissimum sit quod hac in parte asseuerauimus: cùm eius rei causa prænotatas conclusiones hoc in capitul. instruxerimus. Sed & hanc conclusionem multis comprobat & diligentissimè extendit Petrus Nunius Auendanius in tracta. de mandatis Regijs exequendis capitu. 1. Primùm ex eis deducitur, adeò esse certum totam ciuilem potestatem & iurisdictionem apud Regem esse, ab eoque in singulis totius regni ciuitatibus, villis, castris, & oppidis exercendam fore vt qui dixerit, se iurisdictionem aliquam habere, aliquo in loco ciuitate, vel villa exercendam, id planè optimè probare debeat, si velit obtinere, alioqui succumbet ex sola præsumptione iuris, quæ Regi omninò suffragatur: quemadmodum probatur. l. 4. titu. primo. libro secundo. l. prima. titulo primo. & l. vltima. titul. 13. libr. tertio ordinat. l. 2. & 8. titul. primo. parti. secunda. & l. prima, & secunda. titul. 1. & l. prima. titul. 15. libro. 4. Recopila. capitul. primo. & ibi Bald. quæ sint regalia. text. in authen. de defensorib. ciuita. l. deprecatio. ff. ad legem Rhodiam. de iact. notant Ioan. Lupi in capitul. per vestras. de donatio. inter virum & vxorem. 2. notabi. §. primo. numer. 43. Roderic. Suares allegat. 7. colum. secunda. text. optimus in capit. cum personæ. de priuileg. in sexto. Bald. in titu. de pace Constant. in princi. colum. sexta. Matthæ. Affict. in constitu. Neapolitanis. quæstione sexta. præludiorum, idem post Iserniam, inibi quæstione tertia. nos item id probauimus in regu. possessor. §. tertio. statim citando.

Secundò hinc apparet, posse iu his Castellæ regnis iurisdictionem alicui nobili competere, & ab eo in aliquo territorio, aut villa, vel oppido exerceri speciali iure, priuilegij videlicet à Principe concesi, vel præscriptionis iuxta leges Regias vim & authoritatem obtinentis. Etenim de iurisdictione, quòd ea possit vsucapione, & præscriptione acquiri, nos latè probauimus in relectione. regul. possess. de regul. iuris. in sexto. secunda parte. §. tertio. vbi ostendimus, posse iurisdictionem simplicem, merum, & mistum Imperium præscriptione acquiri, etiam lege Regia: modò semper excepta sit apud Regem suprema illa iurisdictio, quæ verè Regia est, & ad Regem querelas, & appellantium causas, vt summum principem defert. Hæc siquidem præscriptio cùm à Regia lege vim capiat, ipsius itidem consensu principis, saltem tacito iurisdictionem tribuit: idcirco & hæc iurisdictio præscriptione acquisita ab ipso rege deriuatur.

Tertiò deducitur inde posse à Rege speciali priuilegio, & titulo iurisdictionem merũ, ac mistum Imperiũ alicui concedi in aliqua ciuitate, villa, vel oppido aut territorio exercẽdũ. Quod multis constat, & maximè in legibus regijs quæ ad huius. 8. conclusionis probationẽ fuere adductæ. Cuius equidẽ rei indagãdæ causa subijciam aliquot conclusiones, quas aptissimè præcedentibus

tibus conuenire non temerè sum opinatus.

Nona conclusio. Concesso Castro territorium, & iurisdictio, quæ Castro annexa sub dominio disponentis erant tempore concesionis, data itidem censentur. Huius opinionis authores sunt Bald. in capit. primo. de capita. qui curiendi. colum. 3. & colum. vltim. idem in. l. cùm multa. C. de bonis quæ liber. & in. l. prima. §. in
10 initio. colum. 1. vbi † Bart. in. §. cùm vrbem. ff. de de off. præf. vrba. Anchar. in reg. accessorium. de regul. iur. in. 6. in fine. 3. quæst. principal. Corset. in tract. de excellen. regis. quæst. 5. Paul. Castrensis consil. 406. colum. 2. libr. secundo. Barto. in. l. inter eos. ff. de acquiren. rerum domi. sensit Innocen. in capit. cùm ad sedem. de resti. spoliat. & in capit. ex literis. de iure patrona. vbi Hostien. Ioan. Andre. & alij ex ea decisione idem videntur collegisse. Est ad hoc text. elegans in dicto. §. cùm vrbem. Nam etiam si inibi tractetur de simplici commissione iurisdictionis facta ob vtilitatem publicam, & ad Reipublicæ regimen: omnium tamen consensu idem traditur in concessione, quæ à Principe fit, priuilegij, venditionis, aut beneficij titulo, propter eandem rationem ex eo deductam, quòd hæc omnia castro adhærent, & accessoria sunt. Idem probant Rode. Suares in dict. allega. 7. col. 3. & 4. Carol. Molinæ. in consuetudi. Paris. titul. 1. §. primo. glos. 5. nume. 47. Paul. Parisien. consil. 9. libr. primo. nume. 16. ex quibus ipse opinor hanc esse communem opinionem: quæ obtinet, & in hunc sensum, vt etiam merum, ac mistum Imperium exceptis regalibus in hanc concesionem veniant. Quem admodum in specie tenent Barto. in dict. §. cùm vrbem. idem in. l. si quando. in prima. C. de bonis vacant. libr. 10. Bald. in dict. l. cùm multa. Carol. Molinæ. & Parisien. ac Roderi. Suares paulò antè citati, imò & omnes, quibus hæc nona conclusio placet, ad extensionem istam optimè possunt adduci: sed & Felin. in capit. quòd sedes. de offic. ordi. hoc ipsum sequitur. notant Docto. in l. vlti. ff. de constitu. princip. maximè Bald. & Alberic. Oldra. consil. 252. Ludoui. Roma. consil. 444. multi, quos refert, & sequitur Alexand. in. l. prima. nume. 33. ff. de iurisdi. omnium iudi. Nec oberunt huic conclusioni, quæ solent adduci de iurisdictionis concesione: nam vt in hac disputatione congrua fiat distinctio, & tollantur multa, quæ solent eam difficilem reddere, sequẽtem exponam conclusionem, illud præmittens, iurisdictionem, & mistum Imperium alicui ciuiti, Castro, vel oppido adhærere, non tantũ cùm ea exercenda sunt ab ipsomet populo, seu à magistratibus eiusdem: sed & cum iurisdictio, merum, & mistum Imperium saltem materialiter & passiuè ciuitati accessoria sunt ibidem ab alio exercenda, vt ipsius loci domino, & principe immediato, qui illius populi, & communitatis nomine, imperio, & iurisdictione vtitur. Quasi secùs sit dicendum, quoties alicui Castro iurisdictio plena passiuè accessoria est, vt alterius communitatis membro, cui Castrum illud subditur vt capiti, & à quo regitur, ac gubernatur. Quod ipse censeo Bartol. sensisse in dict. l. inter. ff. de acquiren. rerum domi. simul. & in. l. 1. ff. de iurisdi. omnium iudic. Carol. Molinæ. in dict. glo. 5. nu. 45. & 48. Sic sanè vulgò dicimus, hoc Castrum habet iurisdictionem, cùm nulli communitati, aut ciuitati subditum est, quo ad primam causarum criminalium, & ciuilium cognitionem: tametsi hæc ipsa iurisdictio exercenda sit per Regium præfectum, aut sanè per aliquem nobilem, Ducem, Comitem, aut Marchionem, qui eiusdem loci dominus sit.

Decima conclusio. Concesso Castro, cui nulla adhæret iurisdictio, nec merum, nec mistum imperium (quia quantum ad hæc ciuitati, villæ, vel comitatui subijcitur) non censeẽ vlla translata iurisdictio, etiam si princeps, qui concedit, eã vt princeps alioqui habeat ibidem. Hanc assertionem probamus ex eo, quòd iurisdictio hac in specie minimè adhæreat rei concessæ, nec ei accessoria sit: atque ideo manet hoc Castrum sub iurisdictione illius ciuitatis, cui priùs adhærebat, censeturq; quantum ad proprietatem absq; iurisdictione concessum. Qua ratione qui obtinet Castrum intra fines, & limites alicuius ciuitatis territorium habentis, nisi probet à Principe expresim sibi fuisse illius Castri iurisdictionem concessam, nequaquàm quo ad eam obtinebit, sed erit Castri dominus quo ad proprietatem: cùm nihil habeat commune, pprietas prædiorum cum iurisdictione: sicuti ipse tradidi in regul. peccatum. de regul. iuris. libr. sexto. secunda parte. §. nono. numero octauo. ex Socin. consilio. 15. & consil. 95. colum. quarta. libro tertio. & eodem in. l. prima. numer. vigesimoseptimo. ff. de acquirenda possessione. l. decima. titulo vigesimonono. Parti. secunda. l. quarta, quinta, & nona. titul. vigesimooctauo. parti. tertia. Deniq; in specie hanc decimam conclusionem deduximus ex Bald. in. l. à procuratore. C. mandat. & in rubrica. ff. de rerum diuisio. column. tertia. & in cap. vnico. §. vlti. quib. mod. feud. amit. & ibi Aluarot.

Universidad de Deusto
Biblioteca

uarot.eodem Bald.consil.238.libro.4. Oldrald. consil.176.Roma.consil.444.Barto. in consilio 39.& in.l.prima.ad finem.atque ibidem Curtio Iunior.colum.vlti.ff.de iurisdictio.omnium iudicum. Qui asserit, hanc opinionem communẽ esse, quam etiam sensere Iason consil. 146. libr. secundo.in.5.fundamen.2.part.Bald. in capi.1. de capit.qui curi.vend.& in capitu. primo.nu.2. de feudo Marchiæ.Guiliel.Benedi.in capit.Raynuntius.de testamen.verbo.& vxorem nomine Adelasiam.secunda decisio.numer.307. Carol. Molinæ.in dict.glo.5.nume.45.

Qua ratione in huiusmodi specie, vt transferatur iurisdictio, necessariũ est, eam speciali concessione transferri: sicuti omnibus præcitatis visum est. Imò quibusdam placuit in facto, & hypothesi huius decimæ conclusionis, concessa iurisdictione expresim, simplicem tantùm iurisdictionem, non merum, nec mistum Imperium, concessam censeri. Huius sententiæ ex iunioribus author est Carolus Molinæ. in dict. gloss. 5. numer.48. ex eo, quòd in generali mandato, ac multò fortiùs in noua, ac perpetua concessione in proprietatem, non venit merum, nec mistum Imperium, nisi expresim, & specialiter dicatur. l.prima.in princip.ff.de off.eius, cui est mand.iurisdi. Igitur etiam concessa iurisdictione, non venit in concessionem merum nec mistum Imperium. Huic opinioni suffragatur, quòd concesso Castro cum iurisdictione, non censentur concessa merum, nec mistum Imperium: quemadmodum ex rationibus præmissis, & alijs adnotarunt Ias.nume. 10. & Curti. Iunior nume.40.in l.Imperium.ff.de iurisdi.omnium iudi. His accedit, quòd simpliciter concessa iurisdictione, non venit in concessionem merum, nec mistum Imperium secundum Salycet.in.l.placet. columna 12.C.de peda.iudic. Baldus in capit.quarto.col. penulti.de iudic. Angel.in dict.l.Imperium.col. secunda.quorum opinio communis est, vt testatur Curti.Iunior in dict.l.Imperium.nume.quadragesimosecundo.& idem in.l.prima.ff. de offic.eius, cui est manda.iurisdi.numer. 53. quo in loco omnium latissimè disputat hanc quæstionem Alexand.nume.66.

Ipse verò multis Authorum allegationibus prætermissis, ne longiùs quàm initio constitueram, progrediatur huius controuersiæ resolutio, ac præsertim ex eo, quod apud Alexan. & Iaso. satis obuiæ sint vtriusque partis rationes, vtar breui quadam distinctione specierum, quo apertiùs constet, quonam in sensu, quæ modò adduximus, fuerint accipienda.

Primum etenim, cùm in specie, & casu decimæ conclusionis à Principe concessio fit alicuius Castri, cuius iurisdictio passiua penes ipsum Principem concedentem actiuè residet, ac manet saltem ad liberam eius dispositionem, quia princeps summus est, adhæret tamen alicui comitatui, vel ciuitati, à quibus non sine eorum aliqua læsione minimè potest segregari, tunc sanè non censetur iurisdictio concessa concesso castro, nisi specialiter transferatur. At de mero Imperio concessa iurisdictione, & de mistò controuertitur, Iasone, Curtio Iuniore, & Carolo Molinæo negantibus, merum, aut mistum Imperium transferri: nos obseruanda esse censemus verba concessionis, vt inde possit deprehendi voluntas Principis concedentis. probat hoc textus celebris in.l.secunda.titul.nono.libr. quinto ordina. &.l.1.titu.decimo.libr. quinto Recopil. Etenim si is omnimodam iurisdictionem concessit, merum, ac mistum imperium concessisse videbitur. gloss. insignis in Clementi. vnica. de foro competen.verb.omnimodam. quam multi faciunt Panormita.& Imol. ibi post alios. Felin.in dicto capit.quòd sedem.de off.ordi. Idem Felin.in cap.conquestus.de foro competen.Ias. in dict.l.Imperium.nume.duodecimo. & plerique alij existimantes idem esse respondendum vbi similibus verbis princeps vsus fuerit. quod explicat Paulus Parisi.in dict.consil. 9.libr.1. At vbi simpliciter Castrum cum iurisdictione concessum sit in eadem specie, & casu decimæ conclusionis, nihilominus mihi probabilius est & merum, ac mistum imperium concessum esse. Quod materia subiecta aliquantulum dictat, & tenent Felin.1.d.cap.quod sedes. Deci.in cap.licet causam.de probationi.colum.prima. Practi. Ferrarien sis in actione confessoria pro seruitute, super verbo: plenam, tametsi res ista sit maximè dubia propter illud præiudicium, quod fit ciuitati, vel comitatui, cui Castrum adhæret, vel accedebat ante concessionem. Cui rationi rursus oberunt authoritates, quas de commissa simpliciter iurisdictione paulò pòst adducemus.

Secundò, vbi conceditur cum iurisdictione Castrum cui principaliter adhæret iurisdictio plena cum mero, & misto imperio, sicuti proposita est nonæ conclusionis hypothesis, planè merum, & mistum imperium ex illa simplici concessione iurisdictionis transferuntur. Quemadmodum constat ex his autoribus, quorum in dicta nona conclusione meminimus: qui ita

qui ita eandem sententiam tenuere, maximè Oldrald. Romanus, Alexand. Alberic. & alij, de quibus Ias. in dict.l.Imperium. numero vndecimo. inquit, omnes hanc in sententiam consensisse, nec refragantur Curtius Iunior in dicta. l. Imperium. & Carolus Molinæ. in dicta gloss. quinta. imò palam hoc ipsum fateri videntur. Tertiò constat idem respondendum esse, cùm concessio à principe fit alicuius castri, cui iurisdictio, merum, & mistum imperium adhærent iuxta nonam conclusionem. Nam & tunc omnia hęc in concessionem venire ibidem probauimus.

Quartò, & regulariter concessa iurisdictione, etiam absq; concessione castri, & alicui commissa, itidem merum, & mistum imperium in eandem concessionem, & commissionem venire ex eo quòd concessio iurisdictionis fauorabilis sit.l.tertia.§.vltimo.ff.de off.præsid. & ibi Baldus. constanter asseueramus frequentiori authorum, & interpretum consensu receptum esse: modò non subsit aliqua ratio, quæ strictam suadeat interpretationem: hoc etenim probatur ex authentic. de defensor.ciui. §. iusiurandi. iuncta gloss. collatione tertia. gloss. communiter recepta, & ibi Bart. tertia quæst. in dict.l.Imperium. Sic sanè hanc opinionem tenent Abb. in dict. capit. quòd sede. Alexan. in consil. 35. libr. quarto. idem in.l.prima.ff.de off.eius cui est mand.iurisd. nume.66. & est communis opinio, sicuti asseuerant eam sequuti Deci. in dict.l. Imperium. nume.vigesimoseptimo. Alciat. in dict. capit. quòd sedem. nume.38. idem sensim fatetur Iason in dicta.l.Imperium.nume.12. & sequentibus. Eandem sententiam sequitur Deci. in capit. licèt causam. de probationi. colum. prima. tametsi Iason, contrariam defendere conetur, & asserat communem esse Curti. Iunior in dicta.l.Imperium. numer. 42. idem in.l.prima.ff.de off.eius cui est mand.iurisd. numero. 53. quem omnino legito. nume. 50. aduersus Baldum in cap.4. de iudic. columna. 2. extat & de concessione iurisdictionis optima Boerij decisio. 127. quæ multa hoc in tracta. compendio quodam exponit.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictio à Principe concessa in aliquo Castro, an extendi debeat ad ipsius castri augmentum? Et rursus.nume.8.*

2 *Traditur latè intellectus.l.cum fundus.ff.de lega.2.*

3 *Legato fundo simpliciter, vel parte fundi communis pro indiuiso, non adiecto pronomine, meum, veniet in legatum quod rei legatæ post testamentum accesserit.*

4 *Legato fundo vel parte fundi communis pro indiuiso apposito pronomine, meum, an veniat in legatum quod ipsi testatori ex ea parte socij accesserit post testamentum?*

5 *Intellectus.l.si ita.ff.de auro & argent.lega.*

6 *Expenditur, ac defenditur opinio gloss.in.l.serui electione.§.vltimo.ff.de legat.1.*

7 *Legato fundo, qui certis est in testamento limitibus designatus, an veniat in legatum quod post testamẽtum eidem fundo adiectum fuerit à testatore?*

8 *Iurisdictio, an concessa censeatur à Principe in castri donati, aut venditi augmento?*

Iurisdictio alicuius castri à Principe concessa, an in nouos incolas, & in eiusdem oppidi augmento exerceri possit.

CAPVT. II.

CONCEDIT FREquenter Princeps alicui nobili aut communitati iurisdictionem, in aliquo Castro, vel oppido exercẽdam, post eam verò concessionem ipsius oppidi incolæ augẽtur constructis ad habitationem ædificijs: quæritur non temerè, an noui incolæ
1 eiusdem iurisdictionis † sint, cuius & veteres iure Regiæ concessionis censentur? Extat hac de re Baldi sententia in.l. cum fundus. de legat. secundo. Ita enim inquit, & est argumẽtum quòd si Imperator exemit castrum, & illud castrum postea crescat, & efficiatur ciuitas, quòd totum hoc sit exemptum. Hæc Baldus, quem sequuti sunt Cuma. ibi. & Martinus Laudensis in tracta. de Castellanis. conclusione. 32. Qui potissimam authoritatem habent à Iurisconsulti responso in dicta.l.cum fundus. Cùm fundus, inquit Labeo, nominatim legatus est, si quid ei post testamentum factum adiectum sit, id quoque legato cedit, etiam si illa verba adiecta non sint, qui meus erit: si modò testator eam partem non separatim

Universidad de Deusto
Biblioteca

paratim possedit, sed vniuersitati prioris fundi adiunxit. Hactenus Iurisconsultus.

Cæterum, ni fallor, Baldi opinio ita erit accipienda, vt obtineat quoties concessio iurisdictionis, aut exemptio villæ, vel castri facta fuerit sub nomine ipsius castri, & vniuersitatis nullis constitutis limitibus, tunc siquidem noui ciues, nouæ ad habitationem domus veteribus sub eodem vniuersitatis nomine accedũt. l. peculium. in princip. ff. de lega. secundo. l. si ex toto. in princip. & in. l. quod in rerum. §. secundo. l. grege legato. & l. sequenti. ff. de lega. primo. Grege, inquit, legato, & quæ postea accedunt, ad legatarium pertinent. Quod si exemptio villę, aut concessio iurisdictionis fiat certis expressim diffinitis, aut constitutis limitibus: tunc quicquid extra limites illos, villæ, castro, veteribusque ciuibus accederet, non esset eiusdem iurisdictionis, vel exemptionis censendum: sicuti deducitur ex. l. in agris. ff. de acquirend. rerum domi. l. non modus. C. de seruitut. & ibi Baldus notatur in. l. serui electione. §. vltimo. ff. de legatis primo. glosſ. in. l. egi. §. vltim. ff. de exception. rei iudica. traditque ad hanc conclusionem multa Albertus Brunus in tractat. de augment. & diminu. in sexta conclusione principali. Quibus mirè concinit quod Barto. scribit in. l. Iulianus. §. fi Titius. ff. de actioni. empti.

Hinc planè deducitur, quòd si in specie per Bald. proposita in dict. l. cùm fundus. princeps vel eximeret villam, aut iurisdictionem in ea concederet alicui, certis quibusdam limitibus constitutis, non posset illa aut castrum augeri nouis constructis domibus, ac nouis incolis saltem cum eiusdem exemptionis, aut iurisdictionis iure vltra limites specialiter designatos, etiam si extra eosdem limites iurisdictio esset propria ipsiusmet principis concedentis, eiq; soli præiudicium ex augmento, & extensione fieret. Nam deficeret ipsius principis consensus ad eam iurisdictionem concedendam vltra limites ab ipso nominatim circunscriptos.

Eadem ratione constat interpretatio conueniens admodum iurisconsulti responso in dict. l. cùm fundus. Etenim si testator legauerit fundũ certis constitutis limitibus, & post testamentum eidem fundo testator partem aliquam, aut alterum fundum adiecerit, non veniet hæc adiectio in legatum vltra limites ab ipso testatore constitutos. Quod coadiuuari videtur ex dicta. l. serui electione. §. vltimo. iuncta glosſ. ibidem in principio. glosſ. magnæ. vbi si quis legauerit fundum, qui communis est, censetur tantum fundi partem legasse, quæ propria erat tempore testamenti, non solidum fundum, etiam si post testamentum alteram fundi partem redemerit. Quæ quidem decisiones dubiæ profectò sunt propter dicta. l. cum fundus, &. l. quod in rerum, ac deinde ob egregiam sententiam Angeli Perusini. is enim scribit in authen. de æqualit. dotis. §. aliud. collatione octaua. & in. l. item si fundi. §. huic. ff. de vsufru. quod si princeps in aliqua villa, & castro, ac eius territorio iurisdictionem concesserit: ac demum ipse princeps territorium illud augeat, & extendat, competit iure, ac titulo concessionis iurisdictio in id augmentum. Cui opinioni suffragatur dicta. l. cum fundus. & præterea. l. etiam. C. de iure doti. text. item in dicto. §. aliud. sic Angeli opinionem sequuti sunt Iason in. l. prima. numero decimoquinto. & decimosexto. ff. de iurisdictione omnium iudicum. & Alber. Brunus in tracta. de augment. & diminu. in nona, & decimaseptima conclusionibus. Idcirco cùm hæc Angel. opinio vera sit, oportet rem istam distinctiùs examinare, vt quid in praxi magis sit conducibile, euidentiùs constet, expositis quibusdam assertionibus ad quæstionis examen.

Primò siquidem obseruandum erit, exemptionem, aut concessam iurisdictionem in proposita specie quo ad augmentum obtinere, quoties princeps, qui certis constitutis limitibus castrum exemit, aut iurisdictionem in eo concessit, pateretur tacitè, vel expressè illius castri incolas, & habitationes augeri vltra limites præfinitos ea in parte, quæ iurisdictioni ipsius principis immediatè alioqui suberat. Hoc probatur ex Angeli decisione, & quia ipsius tantùm principis præiudicium tractatur. Quòd si alterius minimè, nec tacitè, nec expressè consentientis præiudicium versaretur, tunc dubio procul iurisdictio, aut exemptio vltra fines ab homine constitutos in præiudicium alterius nequaquam obtineret, nec exerceri posset. Sic sanè colligitur ex ratione, quam Doctor. tradidere ad decisionem pontificiam capituli. qui circa. de priuileg. notant Romanus in. l. damni. §. si is qui ædes. ff. de damno infecto. Albertus Brunus de augmento, & diminutione, conclusione nona. versiculo. prædicta conclusio. Angel. in. l. si seruitus. in princip. column. penul. ff. de seruit. vrba. prædior.

Secundò ipse arbitror ad veram interpretationem dictæ. l. cùm fundus. &. l. serui electione. §. vltimo.

vltim. l. si ita. ff. de auro & argent. legat. parùm re
2 ferre, aut certè nihil †, quod in ipso legato, vel testaméto testator vsus fuerit pronomine: meum: ad hunc effectum, vt legatum intelligatur secundum tempus testamenti, vel tempus mortis, idem enim est in vtroque casu. Quemadmodum satis constat ex. l. vltima. §. primo. ff. de legat. secundo. l. nomen. §. primo. ff. de legatis tertio. l. Aurelius. §. primo, & secundo. l. vltim. in fine. ff. de liberat. legato. in quibus denique responsis non est appositum pronomen, meum: & tamen intelligitur, ac restringitur dispositio ad existentia tempore præsenti. Huius opinionis authores habeo Cuma. Alexand. columna secunda. Vincenti. Hercula. columna sexta. in dicta. l. serui electione. §. vltimo. Carolus Molinęus. in consuetudini. Parisiens. titulo primo. §. primo. gloss. quinta. numero decimooctauo. Quanuis in hoc maximam constituant differentiam & vim. glosſ. Bartol. Imol. Paulus, Soci. conclusione tertia. & Ripa conclusione prima. in dicta. l. serui electione. §. vltim. Bartol. in. l. seruum filij. numero tertio. & ibi Bald. & Angelus. ff. de legat. primo. in principi. nam pronomen hoc, meum: adiectum rei legatæ non videtur eidem apponi causa restrictionis, sed causa demonstrationis: ideoque
3 non oberit huic assertioni responsum iurisconsulti in. l. si ita. ff. de auro & argento legat. Quod Paulus Castren. mihi visus est sentire in. l. si ex toto. numero quinto. ff. de legat. primo. quanuis non omninò excludat præfatam differentiam, quam Bartol. & alij constituerunt, vbi sit legatum rei, quæ communis est testatori, & alteri.

Tertiò est omnino adnotandum, non esse hac in re quo ad propriam dispositionis cognitionem discrimen aliquod constituendum, an testator legauerit partem fundi, vel totum fundum. Nam absq; vlla differentia venit in legatũ id quod rei legatæ accesserit: aut non magis venit, si legetur totus fundus, quàm si legetur pars fundi. Hoc ipsum probatur ex ratione vera dictæ. l. cùm fundus. &. l. si ex toto. l. quod in rerum. §. secundo. ac in specie ita voluere Cuma. & Vincentius Hercula. in dicta. l. serui electione. §. vltimo. atque ibidem ex iunioribus Guilielmus Pontanus, Bald. in dicta. l. si ex toto. Carolus Molinæ. in dicto numero decimooctauo. sensit Barto. in dicta. l. cum fundus. etiam si differentiam ex legatione partis, vel totius fundi, aut simpliciter pronuntiata' constituerint Iacobus Arenæ, Bartolus, Paulus, Augelus, Alexander, Socinus, & Ripa post glossam in dicto. §. vltimo. idem Bartolus, Paulus Castrensis, Imola, & alij in dicta. l. si ex toto. Albert. Brunus in tracta. de augmento, & diminutione. decimaquinta conclusione. quinta limitatione. Quorum opinio communis est, nulla tamen certa ratione, aut authoritate efficatior, quam quod pluribus placuerit.

Quartò prænotatis accedit, quòd si quis totius fundi dominus eum ita legauerit vt simpliciter fundum, vel totum expressim leget, etiam adiecta dictione, meum, venit in id legatum quod tempore mortis testatoris fuerit rei legatæ per testatorem adiectum. Hæc verò conclusio communis est: omnes siquidem in dicta. l. serui electione. §. vltimo. eam probant, ex his, quæ inibi traduntur: atque in specie Ripa conclusione tertia. eam fatetur esse communem, quam etiam notant Paulus Castrensis. in dict. l. si ex toto. Anto. Rubeus consilio. 95. columna vltima. prędmittunt omnes, quibus placent ea discrimina, quæ proximis conclusionibus ipse improbaui.

Quintò, siquis habens partem fundi cum alio communis pro indiuiso, partem, vel fundum simpliciter legauerit non adscripto nomine, meum: veniet itidem in legatum quòd rei legatæ accesserit, & tempore mortis † adiectum fuerat à testatore. Quod ex dicta. l. cùm fundus. satis constat, & præmittitur à glosſ. & omnibus in dicta. l. serui electione. §. vltimo. vbi Ripa. numer. decimo, eam asserit communem esse opinionem, qui eandem sequitur. idem tenet Paulus Castren. in dicta. l. si ex toto. quin & omnes paulò antè in prænotatis conclusionibus citati idem palam probarunt: etenim hi, qui nihil tribuunt pronomini, meum: rursus & hi, qui aliquid ei tribuendum esse censent, item hi, qui differentiam constituerunt inter totum, & partem, id ipsum, quod hac in conclusione assueramus, concedere videntur: cùm conclusionem de parte fundi legata, quam glosſ. prosequitur, ita accipiant, vt eam videantur intelligere, vbi apponitur pronomen, meum: nam & glosſ. quam hi sequuntur, ita id intellexit. Sic sanè Carol. Molin. & alij idem sequuntur, & probant.

Sexta igitur in eundem scopum sit conclusio. Testatore, qui rem communem pro indiuiso habet, eam simpliciter legante, etiam adiecto pronomine, meum, venit in id legatum quod post testamentum ab ipsis dominis fuerit rei legatæ adiectum ex altero fundo, vel ex parte socij redempta. Hoc probatur ex Iurisconsulto in dicta. l. cùm fundus. notant expressim Cuma. Vincen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Vincenti. & Pontanus in dicta.l. ferui electione. §. vltim. Carolus Molinæ. in dict. numero decimooctauo. hoc sensit Cinus in dict. l. si ex toto. Sicuti eum refert Alexand. & alij in dict. §. vltimo. tametsi in hac specie, vbi est adiectum pronomen, meum, & par sensim legata censetur, teneant non venire in legatum id, quod rei legatæ accesserit post testamentum adiectumque fuerit à testatore, Bartol. & alij, quos citauit ad differentiam totius, & partis, in versicu. tertiò. Nihilominus Bartol. in dicta.l. cùm fundus. huic sextæ conclusioni patrocinari, & fauere videtur: tametsi Alexand. in dicto. §. vltimo. existimet, nihil differre hanc sententiam Cumani ab opinione Bartol. & aliorum, qui distinxerunt inter legatum totius fundi, & legatum partis eiusdem: cùm verè quo ad hoc augmentum accessorium optimè differant.

Septimò quoties testator, qui dimidiam fundi partem habet pro indiuiso, fundum simpliciter, aut eius partem expresè legauerit, etiam non adiecto pronomine, meum, non venit in legatum altera dimidia pars post testamentum à socio redempta. Pars etenim hæc redempta æquè principalis est, nec alteri est accessoria: idcirco cessat ratio iurisconsulti in dicta.l. cùm fundus. Quamobrem hanc conclusionem tenent Cumanus, Vincẽti. Herculanus, & Guillelmus Pontanus in dicta.l. serui electione. §. vltim. atque ibi Alexand. dum Cumanum sequitur, probaturque ex Barto. decisione in dicta.l. cùm fundus. & ex his, quæ traduntur ab his, qui præscriptas differentias excludunt, & in eo discrimen constituerunt quòd accedat aliquid fundo accessoriè, vel æquè principale. Sed nihilominùs, vbi pronomen, meum, non fuerit appositum, etiam in specie huius conclusionis contrarium verum esse censent gloss. & doct. vt fatetur Ripa eos sequutus numero decimo. in dicta.l. serui electione. §. vltim. quorum sententia fortasis obtinebit ea ex causa, quòd frequẽtiori Doctorum consensu sit recepta.

Octaua constat ad hæc conclusio. Quoties testator fundum habens communem pro indiuiso, & æquis portionibus fundum, vel eius partem propriam legauerit, adiecto pronomine, meum: non venit in legatum altera pars à testatore post testamentum redempta. Sic sanè censet in dict. §. vltim. Accursius, quem sequuntur alij communiter. vti fatentur Socin. Ripa, & Iason. Sed ipse Cuma. & qui eiusdem opinionis fuere hanc opinionem admittunt in rationis adsignatione à gloss. discedentes, cùm Accursius, & sequaces hoc adnotauerint ex. l. si ita. ff. de auro & argent. legato. verùm contrariam sententiam veriorem esse existimarunt Iason, & Zasius in dicto. §. vltimo. Carol. Molin. in dict. nume. decimooctauo. qui pro se citat Alexand. in dict. §. vltim. à quo ipse non potui hoc deducere. Ad. l. si ita. respondetur, quòd inibi adiectio facta fuit à testatore in diuersis rebus, non ipsis rebus legatis: quasi in dicta.l. si ita. & eius specie adiectio facta fuerit testatori, non autem rei legatæ.

Nona hic exponitur conclusio. Adiectio à testatore facta post testamentum, regulariter non cedit legatario, siue adscriptum sit pronomen, meum: siue id omissum fuerit †, quoties ea fit in diuersis rebus ab ipsis legatis: non autem ipsimet rei legatę: sit huius conclusionis exemplum ex dicta.l. si ita. ff. de auro, & argen. legat. si ita, inquit Paulus, legatum esset, vestem meam, argentum meum damnas esto dare: id legatum videtur, quòd testamenti tempore fuisset: quia præsens tempus semper intelligitur, si aliud comprehensum non sit. Nam cùm dicit, vestem meam, argentum meum: hac demonstratione, meum: præsens non fururum tempus ostenditur. Idem est, & si quis ita legauerit, seruos meos. Hæc iurisconsultus. Siquidem semper intelligitur in dubio res testatoris legata, non aliena: atq; ita quoties quis legat seruos, idem est ac si diceret seruos meos lego: cùm de seruis proprijs: non de alienis sit legatum intelligendum. Igitur iurisconsulti sensus huc pertinet, quòd legatum censeri debeat iuxta tempus testamẽti, quod demonstrari videtur adiectione pronominis, meum. Nec per hoc negat, idem obtinere, vbi simpliciter facta, & concepta sit testantis dispositio: saltem cùm id constet ex aliorum iurisconsultorũ responsis.

Decimò in hac satis controuersa quæstione ad defensionem gloss. communiter receptæ in dict. §. vltim. iuxta Cumani opinionem consideo ipsius Cumani verba †, dum distinguit: an augmentum contingens post testamentum fiat personæ an rebus, vel rei legatæ, vt priori casu augmentum non cedat legatario, sic tamen posteriori. Deinde obseruandum esse censeo, quod idem Cuma. Bartol. etiam in dicta.l. cum fundus. & omnes fatentur augmentum cedere legatario, quoties accessoriè accedit rei legatæ. dicta l. si ex toto. & dict. l. cum fundus. non autem vbi est æquè principale ipsum augmentum. hoc etenim fatentur omnes qui probant distinctionem totius

totius à parte, & rursus hi, qui eandem differentiam improbarunt: atque his tandem præmissis ipse aliter defenderem glossam in dict. §. vltimo. item & ipsius Cumani sententiam: quam, ni fallor, verè ita intelligendam esse opinor, vt intelligit Bartolus, Socinus in dict. §. vltimo. vt quoties testator pro indiuiso partem habet fundi legati, tunc pars à socio redempta non augeat legatum: quia pars illa personæ accedit, non rei legatæ, nec per testatorem rei legatæ post testamentum adijcitur: idcirco res legata manet in eo statu, quo erat tempore testamenti: quo quidem tempore tantũ fuit legata pars dimidia fundi, cui parti non accedit altera. Quod probatur in dicta. l. cùm fundus. & in. l. si ex toto. vbi requiritur, quòd post testamentum per testatorem: aut per alluuionem aliquid sit rei legatæ additum, per actum inquam ipsius testatoris. Igitur si quicquam adiectum non est 8 rei legatæ, id non venit in legatum, etiam si testatori accesserit. Sic sanè defenditur opinio gloss. & communis ex ipso Cumano, & Socino in dicto. §. vltim. secunda conclusione. quòd si altera fundi pars pro diuiso ab aliquo possideretur, eaque sit empta à testatore post testamentum, remotisque limitibus alteri parti addita, venit profectò in legatum per eam rationem, quæ à Iurisconsulto traditur in dicta.l. cùm fundus. qua ratione ita defendendam esse opinionem communem arbitramur ex authoritate Cumani, & Socini.

Vndecimò adhuc supereſt explicare, quid respondendum sit, vbi testator legauerit fundum certis constitutis limitibus, eisque nomi- 7
natis †, an quod eidem fundo per testatorem adiectum fuerit post testamentum, veniat in legatum fundi? Et sanè ipse censeo, & id venire: authoritate Iurisconsulti in dicta.l. cùm fundus. & ex his, quæ superius adduximus in initio huius capituli. versiculo. eadem ratione. nec enim refert consignatio limitum, aut confinium quo ad decisionem dictæ. l. cum fundus. cùm ea fiat causa demonstrationis. capitul. forus. de verborum significatione. non autem restrictionis, nec ampliationis. Nam & quo ad dictam. l. serui electione. §. vltimo. itidem non refert, quòd legatum fundi fiat certis constitutis limitibus: siquidem nihilominus tantùm continetur sub legato ea pars, quæ eo tempore erat testatoris secundum Alexandrum, Aretinum, Iasonem, & alios in dict. §. vltim. Baldum in. l. cum alienam. columna vltima. C. de legat. Baldum, & Paulum in. l. prima. C. qui testamen. facere possunt. Hoc ipsum probatur ex Angeli Perusini sententia superius adducta in materia, & specie iurisdictionis concessæ, quæ ex prænotatis satis constat, ac comprobatur. Nam si princeps ipse, cui tantùm, & verè præiudicium ex adiectione fit, territorio alicui cum iurisdictione concesso, etiam certis nominatim adscriptis limitibus, partem aliquam addiderit, & in ea censetur addita, concessaque iurisdictio: cum alteri non fiat ex hoc præiudicium principale. Quam ob rem secus esset respondendum, quoties præiudicium alteri inde procederet, ac fieret: tunc etenim minimè posset iurisdictio in augmento exerceri.

Duodecimò ex his apparet, veram esse primam illationem, quam hoc in capite constituimus. Nam cùm ab † eodem principe, qui iurisdictionem concesserat in castro certis constitutis limitibus, non fuerit quicquam eidem additum territorio, nec ex eius consensu, saltem tacito: profectò minimè censendum erit, iurisdictionem vltra fines ab initio designatos excedendum forè, etiam vbi ageretur de ipsius tantùm principis præiudicio. Quòd si alterius ius ex augmento lædi contingeret: tunc nec principis consensus quicquam suffragaretur ad damnum inferendum illi, cui princeps ipse iure lædere non potest.

Cæterùm præterea, quæ superius de interpretatione testamentorum ad propositam de concessa iurisdictione quæstionem explicuimus, expedit admonere lectorem, an concesso castro, vel concessa vrbe cum iurisdictione à principe sit itidem concessum territorium aliquod, vel tantum possit iurisdictio exerceri ad vsque ipsius castri (quod aiunt) stillicidia? & sanè vbi ipsi ciuitati, vel castro territorium adhæret omnino, constat ex præmissa concessione translatum esse ius iurisdictionis meri, & misti imperij in eundem districtum, & territorium: quemadmodum traditum à nobis in capitulo primo. huius operis. numero decimo. quo in loco etiam multa de hac re: compendio tamen scripsimus, quibus illud modò adijcimus, maximè esse obseruanda ipsius concessionis, & beneficij, ac priuilegij verba, vt ex his possimus conijcere, quid in ipsam concessionem venerit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Plurimum interest, an actus venditionis, legati vel donationis fiat ad rationem mensuræ, vel corporis certi & limitati.*
2 *Fundi certis limitibus circunscripti venditio, etiam si mensuræ, & quantitatis mentio fiat, censenda erit non ad mensuram, sed ad corporis rationem.*
3 *Tot iugera ex certo fundo vendita constituunt actũ venditionis ad rationem mensuræ, & statim latius.*
4 *Quid dicendum vbi modus mensuræ non rei principali, sed accessoriæ adscribitur.*
5 *Pretium vnicum, vel pro mensuræ modo distributũ, an constituat hac in re discrimen aliquod.*
6 *Ante mensuram adhibitam, an sit rei periculũ venditoris vel emptoris?*
7 *Intellectus. l. quod sæpe. §. in his. ff. de contrahenda emptione.*
8 *Intellectus. l. si venditor. ff. de actio. empti. l. secunda. C. de rescind. vendi. & gloss. in capit. per tuas. de donationibus.*
9 *Vera interpretatio. l. Iulianus. §. si Titius. ff. de actio. empti.*
10 *Examinatur responsum Iurisconsulti in. l. si in venditione. §. 1. ff. de peri. & commo. rei vendit.*

Qua ratione sit intelligenda donationis, concessionis, aut venditionis dispositio ad mensuræ modum concepta.

CAPVT. III.

HIS QVAE PROXIMÈ discussimus accedit & illud satis practicis obuium ad interpretationem earũ actionum, quibus rerum translatio fit ad mensuræ modum: etenim an vltra mensuram præscriptam, vel intra illam minori in parte actus obtineat, ambigui solet esse iuris: & sanè communiter hac in quæstione receptum est, quòd discrimen constituatur an ex certo corpore, vel certa ex mensura sit
1 actus discernendus. Nam vbi mensura † ponitur, vel eius mentio fit, causa & gratia taxationis, seu restrictionis: vltra mensuram illam minimè locus est actui nec contractui, nec dispositioni. At si mensuræ mentio fiat causa demonstrationis vt corpus, quòd legatur, donatur, vel transmittitur, notum sit, & certum: tunc mensura minor, aut maior nihil facit ad legati, vel dispositionis ius. Sic denique fit, vt si ad mensuram concepta fuerit dispositio, quia ab eadem mensura cœptum est: mensuræ modus appositus seruandus sit: si verò ad corpus ipsum actus referatur: quia initium sumit contractus, aut legatum à corpore: tunc parum referat, an modus mensuræ dictus, maior sit, vel minor. l. si seruus legatus. §. qui quinque. ff. de legatis primo. l. his verbis. §. pater. ff. de legatis tertio. l. si venditor. in princip. ff. de action. empti. notant Oldrald. consilio. 197. Ioannes Andreas ad Speculum titul. de emptione & venditione. §. sciendum. ad finem. Baldus in rubrica. C. de contrahenda emptione. quæstione vigesimasecunda. tametsi aliquantulum deuius à communi sententia, quam tamen probarunt Ancharra. Imol. & Abb. in capitulo. per tuas. de donationibus. Albericus in. l. cùm comprehensum. ff. de contrahen. emptio. Iason in. l. cunctos populos. colum. prima. C. de summa Trinita. Felinus in capitul. significante. columna penultima. de rescript. tex. optimus in l. quidam testamento. ff. de legat. primo. in principio. l. falsa demonstratio. ff. de conditio. & demonstratio. eandem opinionem sequuntur omnes, quos statim nuncupatim citabimus, idcirco communem esse eam opinamur: siquidem ita fatentur Iason consilio septuagesimonono. libr. primo. col. 1. Deci. cons. 347. col. 1. idem Decius latiùs consilio. 500. colum. secunda. Paulus Parisius, consi. sexagesimoquarto. nume. trigesimo primo. & consilio sequenti. libr. primo. Sed quia in exemplis huius distinctionis quandoque erratur, operæpretium duximus eam multis expositis casibus longius explicare.

Primò etenim illud est præmittendum, quòd licèt Oldraldus loquatur in concessione ac donatione, eius distinctio pari iure est in contractibus venditionis in testamentis, & similibus intelligenda. Siquidem ferè omnes Doctores hac in quæstione allegati in venditione, & emptione similiter loquuntur, quanuis Imola in dicto capitulo. per tuas. dubius sit. & tamen sic in specie responderunt Barbatius in rubrica. de emptio. columna vltima. Fabianus in tractat. de emptio. sexta parte. in principio. columna secunda. quam

quam sententiam communem esse fatẽtur eam sequuti, Socinus Iunior in consil. 34. libr. 2. num. 25. & Paulus Parisius in dict. consi. 64. libro primo. nume. 76.

Secundò ad huius quæstionis praxim constituenda est species in hunc modum conceptis verbis: fundum vendo tibi his certis, ac nominatis finibus circunscriptum qui est decem iugerum, aut decem iugerum †: & in hoc quidem
2 casu venditio dicitur facta ex corpore certo, nec restringitur ex mensura: imò venit in venditionem, aut legatum quicquid intra fines præscriptos continetur, licèt mensuram decem iugerum excedat. Qua in specie loquuntur Oldra. & omnes paulò ante citati, qui eum sequuti sunt atque idem Iason in dict. consil. 79. columna prima. idem Iason in. l. si fundum. §. si libertus. ad finem. ff. de legat. primo. Decius in dict. consilio. 347. columna prima. Matthæ. Afflict. decisi. 68. sentit Barto. in. l. Iulia. §. si Titius. ff. de actio. empti. Salicetus in. l. secunda. de contrahenda empti. Paulus Castrensis in. l. si duorum. in princip. ff. de actioni. empt. vbi est ad huius conclusionis probationem textus optimus. notat Fabianus in tractat. de emptio. sexta parte principali. columna sexta. versicul. circa quartum. Socin. Iunior in dict. consilio quadragesimosecundo. libro secundo. numero sexto. Barbat. in rub. de emptio. column. vltim. Alexan. consilio. 153. libro secundo. numero sexto. & consilio. 120. libro secundo. & consilio octauo. libro quarto. Capitius decisio. Neapolita. 14. numero secundo. quorum opinio dubio procul communis est, quæ etiam probatur in. l. qui fundum. ff. de euiction. Quicquid dixerit gloss. inibi malè illud iurisconsulti responsum intelligens, potiùs incertis coniecturis, quam re vera, quid in eo tractetur exponens.

Sed & tertius ab eisdem authoribus deducitur casus parum profectò dubius, cùm in eius difsinitione conueniant omnes hanc quæstionem
3 post Oldradum tractantes †, quoties ita concipitur actus. Vendo decem iugera fundi Semproniani: etiam si fundi limites nominentur, & distinguantur. Nam vltra mensuram præscriptam nihil venit in venditionem, quanuis intra eosdem limites contineatur: text. est hac de re in capitul. per tuas. de donatio. quod procedit, etiam si totius fundi limites fuerint appositi, modò facta sit venditio ad mensuram, ab eaque cœptum sit: nam illius fundi pars iuxta prædictam mensuram vendita censetur, quemadmodum voluerunt Bart. Socin. consil. 32. libro quarto. & Socius Iunior in dict. consilio quadragesimòsecundo. numero nono. communis etenim opinio solum tractat, quid dicendum sit, vbi mensuræ fit mentio. At si post mensuram ponuntur fundi limites, casus is omittitur à doctoribus, qui tamen eadem est ratione discernendus, quia ipse actus à mensura incipit secundum vtrunque Socinum, quibus adstipulatur text. celebris. in. l. quot sæpe. §. sed & si ex doliario. ff. de contrahen. empt.

Quarta species proponitur, quoties incepit actus à corpore statimque subijcitur mensuræ modus, post quem ponuntur corporis limites, & confinia, in hunc sanè modum, vendo fundum sempronianum decem iugerum his definitum, ac distinctum limitibus. Nam in hoc venditionem factam ad corpus, non ad mensuram, asserunt expresim latè hac de re disputantes Carol. Ruinus in consilio. 83. libr. 1. Socin. Iunior consil. 42. & consil. 43. libr. 2. qui in priori consil. nu. sexto. scribit, hanc opinionem esse communem quam ex propositis ab eis exemplis tenere videtur Paulus Castr. in. l. secunda. in fine. C. de peric. & com. rei ven. Alex. consil. 133. libr. 1. in. 6. Ancha. & Imol. in capit. per tuas. de donat. Bart. Soci. consi. vltim. lib. 3. probat eam eleganter Paul. Pa. consil. 64. nume. 55. libr. 1. pro ea inducens text. in dict. l. qui fundum. ff. de actio. qua ratione infertur in hoc casu, & exemplo venire in venditionem quicquid est intra fines nominatos, etiam si id excedat mensuræ numerũ. Quod item probatur duabus rationibus, quas tradidere Carol. Ruin. & Soci. Iunior in dictis responsis: tametsi in proposito exemplo censeant, venditionem factam fuisse ad mensuram Panormita. in dict. capit. per tuas. ad finem. de donatio. Capicius in dict. decisio. Neapoli. 14. nume. 2. Alexan. in additionibus ad Barto. in dict. §. si Titius. Decius in dict. consil. 347. colum. 2. idem Deci. in consil. 500. colum. vlti. nu. 15. Nicolaus Boerius decisio. 50. numer. 5. & 6. non enim probatur Abb. opinio in dict. cap. per tuas. quia ibidem traditur casus iuxta exemplum paulò antè à me traditum in versi. Sed & tertius.

Hæc verò ita intelligenda sunt, vt sciamus in re dubia propterea, quòd verba sint aliter concepta: & sit inde ambiguum, an res sit vendita ad mensuræ modum, tunc obseruandas esse, ac perpendẽdas coniecturas, ex quibus deduci possit, an ea dispositio facta fuerit ad mensuram, vel ad certum, ac diffinitum corpus: nempe ex quantitate pretij. l. prima. §. vbi gloss. ff. de superficiebus. atque ibidem Barto. glos. Barto. & alij in. l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

semper in stipulationibus.ff. de regul. iur. Deci. in consilio. 500. num. 5. qui hoc ipsum in hac speciali quæstione adnotauit. idem Deci. in dict. consil. 347. numero secundo. Corn. in consil. 59. columna secunda. libro quarto. Socin. Iunior in dict. consil. 43. libr. 2. colum. penul. & fina. Maria. Soci consi. 98. colum. vltim. idem in consil. 47. colum. 4. versicu. præterea si probabitur, libr. 1. atque idem esset, vbi similis coniectura posset assumi ex simili qualitate actus, vt Deci. in dictis responsis probat.

Quintus casus ad præmissæ regulæ intellectum proponitur quoties in eadē oratione apponitur mensuræ numerus: nempe vendo fundum sempronianū decem iugerum: nec fuere apposi ti fines, aut fundi limites, & sanè ipse ab eadem ratione, qua prædicti doctores vtuntur, censeo, venditionem hanc esse factam ad corpus, non ad mensuram: modò constet, de quo fundo contrahentes senserint: etenim confinia nusquam adscribuntur, nisi vt constet de corpore certo. atq; ideo si de hoc alioqui constet, nulla vis est, positi fuerint fines, an non: sed an inceperit actus à corpore, an à mensura: & sic an voluerit venditor corpus illud vendere: an ex eo certam partem. Quòd si quis dixerit, plurimum referre, an numerus mensuræ ponatur in eadem oratione, vel diuersa, conuictus quidem erit ex prima specie, & doctoribus ad eius decisionem adductis, eorundemque rationibus. Denique cogetur fateri, discrimen esse constituendum in hoc, quòd apponantur fundi limites, & nominentur: quod falsum omnino est. At vbi de corpore non constat aliter quàm per mensuræ modum, tunc dubio procul ad mensuræ modum iudicanda erit dispositio, ac secundum eam nominatim adscriptam penitus discernenda. Quemadmodum deducipoterit ex notatis per Deci. in dicto consil. 500. Hinc equidem infertur, falsum esse quod opinatur Anto. Burgensis in capitul. cum causa. limitat. 14. de emptio. & vendit. dum numero quinquagesimoprimo. scribit tunc mensuræ modum apposítum censeri causa taxationis, quando in eadem oratione subijcitur: causa verò demonstrationis, vbi in diuersa. Prioris partis sit exemplū: vendo fundum sempronianū decem iugerum. Posterioris autem erit species in hunc modum concepta: vendo fundum sempronianum, qui est decem iugerum. Idem insinuant, & tenent Socin. in consilio. 32. columna secunda. libr. quarto. Paulus Castren. in. l. si venditor. in princip. ff. de actioni. empt. Deci. in dict. consil. 500. vltim. colum. & prius. numer. quarto. sensit Cardin. in capit. secundo. colum. prima. de precar. Nam licèt posit aliquando hæc differentia procedere, in his tamen casibus de quibus egimus, nihil inducit quo ad earum exempla. Idcir co proponimus sextā huius quæstionis speciem.

Sextum erit huiusce controuersiæ causa con stituendum exemplum, quo mensuræ modus, & numerus non ipsi rei principali, quæ venditur, sed alteri eidem accessoriæ † adscribitur. Et tunc 4
si mensuræ modus in eadem sit oratione, res illa accessoria secundum mensuram erit discernenda, at si in diuersa oratione, tunc non ad mensuram, sed ad corpus actus reducitur, & iudicatur. Hoc etenim est, quod Paulus Castren. scribit in dicta. l. si venditor. in princip. quem simpliciter sequuti sunt Socin. & Decius, paulò ante citati. Explicat tamen eleganter Carol. Ruinus consi. 83. libro primo. columna vltima. huius casus sit exemplum: vendo seruum cum peculio decem. Si in peculio sint viginti: non pertinent ad emptorem reliqua decem, nisi aliud actum sit. dict. l. si venditor hominis. in principio, non est enim aliquid, quod rem accessoriam, idest peculium, certæ quantitatis constituat, nisi numerus ipse additus eadem oratione. Atque ideò in venditione peculij ita concepta, actus iudicatur ex numero, quia is à numero cœpit. Sic si dixero: vendo seruum cum peculio, quod peculium est decem: tunc quia est diuersa oratio, numerus videtur appositus causa demonstrationis, non limitationis, nec restrictionis: actusque ipse intelligendus est ad rationem corporis, non ad rationem numeri, secundū Paulum Castrens. & eos, qui eum sequuntur. Eadem fermè ratione si vendo fundum cum dolijs octuaginta ibi existentibus, venditio doliorum à numero incipit, & ad numerū expressum est censenda. l. penultima. §. vltimo. ff. de actionib. empti. At si dixerim: vendo fundum cum dolijs ibi existentibus, quæ sunt octuaginta: venditio est ad corpus, non ad numerum intelligenda: & ideo si sint plura dolia, quàm octuaginta, veniunt in venditionem, sicuti in specie Paul. Castrens. Socin. Deci. & Carol. Rui. tenent, quos ipse sequutus ita opinor rem istam explicandam fore.

Septimò illud est obseruandum, quo ad istū effectum, an à mensura dicta vel à corpore actus sit censendus, & iudicandus, nihil referre, an ven ditio facta sit pro vnico tantùm pretio †, an distri 5
buto pretio pro quolibet fundi iugere, aut mensura. probat hoc text. optimus in. l. quod sæpe. §. sed &

sed & si ex doliario. ff. de contra. empt. vbi iurisconsultus loquitur de venditione facta ad mensuram, & subdit, nihil interesse, quod fiat vnico pretio, vel pluribus. atque ideo illum tex. ad hoc notarunt in specie Decius in dicto consilio. 500. numero. 14. Barto. Soci. in dict. consilio. 32. ad finem libro quarto. & sanè vbi venditio facta fuerit planè ad mensuram iuxta tertium huius capitis casum: quia venduntur tot iugera ex tali fundo aut decem iugera simpliciter, non refert an sit vnicum pretium constitutum, an venditio fiat ad rationem certi pretij, pro quolibet iugere. Hoc probat text. in dict. §. sed si ex doliario. conueniuntque omnes statim nominandi in hoc. quippe qui meminerint huius authoritatis: sed expressim Decius, ac Soci. in præcitatis responsis. Paul. Pari. in consilio. 74. numero. 73. libro primo. Soci. Iunior in consilio. 42. &. 43. lib. 2. Anto. Burgen. in capit. cum causa. de emptio. & vendit. numero. 50. sed si venditio facta sit ad 6
corpus: nempe totius fundi, aut totius rei apposi ta mensuræ ratione: tunc si pretium vnicum sit, vel plura pro ratione cuiusque mensuræ, maximum est discrimen: quia priori casu venditio perfecta est, & periculum, ac commodum ad emptorem pertinent: posteriori verò ad venditorem donec fiat mēsura, aut certus numerus constituatur per numerationem: quemadmodum constat ex. l. quod sæpe. §. in his. ff. de contra. empti. vnde colligitur, quod distributio pretij pro qualibet mensura, aut pro quolibet iugere efficiat venditionem ad mensuram: idcirco in hoc casu hæc venditio erit ad mensuræ modum, & rationem iudicanda: eritque iuxta hanc decisionem constituendum, plurimum interesse in hoc ipso tractatu, quòd vnicum pretium, vel plura distributiuè concipiantur: siquidem priori casu actus iudicabitur ad vnius certi corporis rationem: posteriori verò ad mensuræ præscriptę modum. cuius opinionis authores sunt Bald. in rub. C. de contra. empti. quæstione. 22. Bart. & Paulus in. l. Iulianus. §. si Titius. ff. de actio. empti. Salicet. in. l. prima. columna prima. Paulus in. l. secunda. numero tertio. C. de peri. & commo. rei vendit. Curti. Iunior in dicta. l. quod sæpe. §. in his. Bologni. in consil. Ananiæ. 98. Ioan. Crottus in. l. omnes populi. columna prima. de Iustit. & iure. Contrarium mihi prænotare videntur Carol. Ruinus, Socin. Iunior, & Parisius in dictis responsis dum asseuerant, quòd si venditio fiat ad corpus, venit in venditionem quidquid sub eo corpore continetur, etiam si excedat mensuram à venditore dictam, & adijciūt, quòd excessus ille est æstimandus maiori pretio quoties pro qualibet mensura fuerit certum constitutum pretium. Igitur apparet eos velle, quod venditio sit facta ad corpus etiam si pretium distribuatur pro ratione cuiuslibet mensuræ & quòd non sit facta ad mensuram: etenim si esset prædicta venditio facta ad mensuram, profectò non veniret excessus ille in venditionem: vt omnes præmittunt, nec poterit iure negari. Quia mensura tunc apponitur causa limitationis, & restrictionis rei venditæ. Quamobrem ad tollendas has authorum controuersias vlteriùs octauam adijciam conclusionem.

Octauò in eadem disputatione est considerandum, quòd sicut in rebus mobilibus non dicitur perfecta venditio ante mēsuram adhibitam, quoties venditio ad mensuram fuit facta, vt deinde hoc plurimum referat quo ad trāslationem dominij †, & quo ad periculum, & commodum. dict. §. in his. l. secunda. C. de pericul. & commo. rei vendit. l. 24. titulo quinto. part. 5. ita & in rebus immobilibus ad mensuram venditis idem pariter est dicendum, Bartol. per text. ibi. in. l. si venditione. §. primo. & ibi Docto. ff. de pericul. & commo. rei vendit. idem Bartolus, in consil. 108. incipienti. in quæstione domini Cioli. Salicet. in. l. prima. columna prima. & ibi Bald. 4. oppo. C. de pericul. & comm. rei vendi. Cur. Iunior in dict. §. in his. Paul. in dict. l. secunda. idem post Bart. in dict. §. si Titius. sensit gloss. in. l. prima. §. sed & custodiam. ff. de peri. & comm. rei vend. & in dict. §. in his. & in dict. l. si in venditione. §. 1. glo. item, & Doct. in dict. §. si Titius. Capicius decis. Neapolitana. 14. numer. 6. Alexan. in consilio. 33. columna secunda. libro quinto. Paulus Parisi. plures allegans consilio. 59. libro quinto. colum. secunda. & alij plures vt tandem hæc sit communis opinio: tametsi, etiam ante mensuram adhibitam obligatio perfecta sit ad hunc effectum, vt non sit locus pœnitētiæ: quod Paulus Parisi. in dict. consi. 59. latè probat & nos obiter hoc in loco adnotamus cum sequenti post gloss. primam. dum dicit: etiam conditionalis dicitur perfecta in. l. 1. C. de peri. & commo. rei vendit. gloss. in. l. necessario. §. quod si pendente. versi. si ita res. ff. de pericul. & commo. rei ven. & in princ. insti. de emptio. notat Bald. Sal. & Paul. in. l. secunda. C. quando liceat ab emp. disced. idem Salic. in dict. l. secunda. C. de peri. & commo. rei vendi. contr. gloss. inibi, quæ contrarium sensit, nisi intelligatur quo ad obligatio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nem, vt ea ante mensuram nata efficaciter non sit saltem certa: non tamen poterit ea opinio gl. procedere quo ad hũc effectum, vt liceat ab emptione discedere. Quod paulus notat in dicta.l. secunda.C.quando liceat ab empti.disced.ad finem. & post eum Paulus Parisius in dict. consil. 59.numer.nono. Quæ quidem conclusio, quam modò prænotauimus de translatione dominij, & periculo rei ad mensuram venditæ, tunc obtinet, quando ante mensuram traditio facta non est: ea etenim facta, etiam ante mensuram, periculum, & commodum est emptoris. text. singular. in dict.l. secunda.C. de pericul. & commo. rei vendi. & inibi expressim Angel. Paulusque Castrensis. post eos Corneus consilio. 50. libro primo. columna quinta. Deci. eleganter in consilio 179. quorum opinio admodum vtilis est, & insignis: quam, vt Deci. commemorat, Antonius Burgensis Hispanus proprio responso comprobauit. Nihilominus Curti. Iunior in dict.l. quod sæpe.§. in his. ad finem. contra opinionem istam notat, & inducit text. in dicta.l. secunda. cuius authoritate improbat quod prædicti Doctores adnotarunt, & profectò eius inductio mirè conuenire videtur. Nam secunda pars illius constitutionis, vbi mentio fit traditionis clauium, loquitur eo casu, quo venditio non est facta ad mensuram, vt denique traditio tunc operetur, cùm venditio ad mensuram non fuerit facta: licèt tũc necessaria traditio non sit, vt ibi considerat & admonet gloss. sed prior opinio Decij, Angeli, Pauli, Cornei, & Burgensis menti est adhuc multum commendanda in praxi. quæ tamen non procedit in traditione facta: nempe ea, quæ fit per constitutum, sicuti docet diligenter Paulus Parisi. in consi. 59. lib. primo. colum. 3. & sequenti. quem legito.

Nonò ex his constat, quòd & si venditio vini, aut alterius rei similis fiat quantum ad totum certi corporis: nempe cùm venditor dolium vini ad rationem viginti pro qualibet mensura vendiderit: hæc venditio dicitur etiam facta ad mensuram: & ideo periculum ante mensurationem ipsius venditoris est, non emptoris. text. est ad hoc in dict.l. quod sępe.§. in his. in princip. & in fine iuncto verfic. quod si vinum. vbi optimè Curti. Iunior † ita tenet reprobans in hoc 7
Bal. & Paul. Castren. qui contrarium tenuerant in l. sicut. C. de actio. empti. scribentes, non esse dictam venditionem ad mensuram, nec ad eius rationem iudicandam. Quasi aliud sit vendere omne, vel totum vinum doliarij, vel dolij ad rationem vnius argentei nummi pro qualibet amphora: vt tunc sit venditio ad rationem mensuræ cẽsenda. sicuti in dict.§. in his. probatur. aliud verò sit, vendere dolium vini ad rationem vnius argentei pro qualibet amphora: & hoc quidem casu non iudicetur vendio facta ad mensuram. Ego verò non satis percipio hanc differentiam quo ad veram eius rationem, congruamque discriminis causam: cùm vtroque casu venditum sit totum vinum, quod est in dolio, vel in doliario. Huius opinionis, quam ipse sequor etiam author est Sali. qui in dict.l. sicut. Baldi sententiam reprobat.

Decimò ex his infertur, quid sit respondendum in quæstione hoc in loco à nobis potissimùm disputata. Nam in rebus immobilibus tenent omnes obseruandum esse responsum iurisconsulti in dicto.§. in his. ex eo verò non negarent Paul. Castrens. nec Bald. quod si venditio fiat hunc in modum: vendo omnia iugera, omnes vineas, omnia prata, quæ continentur in fundo Semproniano ad rationem vnius aurei pro quolibet iugere: hanc venditionem conceptam esse ad mensuram, & periculum ad venditorem pertinere ante mensuram adhibitam: at in specie respondent dici venditionem conceptam ad corpus, non ad mensuram, quoties dixerit venditor: vendo fundum Sempronianum ad rationem aurei pro quolibet iugere, etiam si dictus sit certus mensuræ modus: nempe fundum decem iugerum sub his limitibus. Huic opinioni Baldi, & Pauli suffragantur Carol. Ruinus, Socinus Iunior, & Paulus Parisius. Quorum superius mentionem fecimus, & profectò non videtur aliqua congrua discriminis ratio inter hunc casum, & præcedentem: quia & in vtroque non certa pars fundi, sed totus ipse fundus venditur, & quidquid sub eo continetur. Quod perpendere videtur iurisconsultus in dict.§. in his. atque ideò ibidem Curtius Iunior, Salicetum in dict.l. sicut. sequutus etiam in hoc reprobat Baldi, & Pauli opinionem idcirco si distinctio iurisconsulti in dict.§. in his. est obseruanda in venditione rerum immobilium, quod video communiter receptum esse, tametsi nullibi, quod sciam probetur expressa quidem authoritate, oportet ad probandam Baldi, & Pauli sententiam constituere prædictam differentiam, quæ mihi non satis certa est, nec omnino placet. Tandem, si contra Bald. & Paulum tenendum est, necessum erit fateri, quo ad duplicem effectum considerari venditionem ad mensuram: scilicet quo ad periculum, & commodum ipsius rei: & tunc etiam venditio fundi dicetur ad mensuram facta, quoties fundus totus venditur ad rationem aurei pro quolibet iugere: quemadmodum aduersus Bald. & Paulum notarunt Salycetus, & Curtius Iunior. quibus accedere videntur Baldus, & alij superius citati ad distinctionem prerij vnius, vel plurium in verficulo septimo. aut sane consideratur venditio ad mensuram, vel ad corpus quo ad hoc, vt quidquid sit in fundo aut in re vltra summam dictam à venditore veniat in venditionem, aut maneat penes venditorem. Et tunc dicetur venditio ad corpus, non ad mensuram, quoties ita fuerit concepta: vendo fundum Sempronianum, vel alioqui certis diffinitum, & limitatum finibus, decem iugerum, aut, qui habet decem iugera, ad rationem aurei pro quolibet iugere. Sic etenim visum est omnibus, quos superius allegaui, & ex his illi præcipui authores sunt, Carolus inquam Ruinus, Paul. Parisius, & Soci. Iunior. denique ipse Baldus, & Paulus Castrensis in dict.l. sicut. C. de actio. empti. tametsi hi duo, etiam quo ad periculum hoc ipsum asserere & probare tentauerint. Qua ratione ipse infero ad intellectũ iurisconsulti in. d.§. in his. quòd si vinum ita venditum sit: vendo dolium vini, vel vinum, quod est in hoc doliario ad rationem vnius argentei pro qualibet amphora: & habet centum amphoras, vel cuius quantitas est centum amphorarum: his equidem præscriptis verbis, etiam si periculum, & commodũ vini sit venditoris, donec mensura fiat: attamen, si fuerint in dolio, vel doliario, centum quinquaginta amphoræ, etiam hæ quinquaginta amphoræ veniunt in venditionem pro pretio constituto vnius argentei pro qualibet amphora. Hoc probatur ex his quæ paulò post adnotabimus, 8
ad intellectum. l. si seruum. §. si modus. ff. actionibus empti.

Vndecimò, vt statim proximè tradita vltèriùs explicemus. Et si verum sit quoties venditio facta fuerit ad mensuram, cedere lucro venditoris: & eius commodo quidquid vltra modum expressum in fundo sit, ac reperiatur, nec venditorem teneri id tradere emptori. argumento textus in dict. capitul. per tuas. l. penultima. §. vltim. & l. si venditor. in princip. ff. de action. empti. & est communis sententia omnium, quos sequitur Nicolaus Boerius, decisione. 50. numero nono. dicens ita pronuntiatum fuisse: nisi excessus is esset modicus: tunc etenim emptori cederet. id verò quod deficiat ad mensuram dictam, à venditore supplendum sit, dict. capit. per tuas. qui proprie hoc in casu loquitur. ad idem. l. si seruum. §. si modus. ff. de actio. empti. & probatur in dict.l. penult. §. vltim. & in dict.l. si venditor. Attamen si venditio fiat ad corpus, venditor tenetur tradere fundum iuxtà mensuram dictam, ita quòd si maior sit, cedat lucro emptoris secundum communem eorum, qui citati fuere in secunda conclusione huius capitis. Si verò minor, teneatur venditor supplere ad rationem, & numerum mensuræ in contractu prædictum. Hoc deducitur ex dict.§. si modus. & in. l. si in emptione. in princip. l. Iulianus. §. si Titius. vbi est elegans, & insignis locus ad huius dubij declarationem. ff. de actio. empti. Sed & est text. in hac quæstione satis expressus in. l. si duorum. ff. eo. titul. in verficul. nec enim. qui omnino est adnotandus qui constat ex eo, quòd ibi tractetur de fundo vendito ad corpus. Hoc idem probatur in. l. qui fundum. §. qui agrum. ff. de contra. emptio. notant expressim Paulus Castren. in dict.§. si modus. & in. l. secunda. C. de pericul. rei vendit. Alexander consilio octauo. libro quinto. Paul. de Castro in dict.l. si duorum. Socinus Iunior in dicto consil. quadragesimo secundo. nume. vigesimo primo. Bartolus, Socinus in. l. demonstratio falsa. colum. tertia. ff. de conditio. & demonstra. Capicius decisio. Neapolitan. 14. numero tertio. quicquid contrarium velit Corne. consil. 59. libr. 4. quem simpliciter sequitur Boerius decisio. 50. nume. 6.

Duodecimò est in hoc animaduertendum. Siquidem facta venditione ad corpus expressim addito mensuræ numero: si maior is reperiatur, cedit emptoris commodo, nec quicquam pro ea parte tenetur emptor conuento pretio adijcere. vbi pretium † fundi vnicum est. l. si venditor hominis. in principio. ff. de actioni. empti. quòd si pretium sit pro singulis iugeribus constitutum facta eius distributione: tunc emptor tenetur venditori pretium addere pro iugeribus vltra numerum prædictum inuentis. textus in dicta.l. qui fundum. §. qui agrum. ff. de contrahend. emptio. notat eleganter Paulus Castrensis in dicto. §. si modus. idem in. l. secunda. C. de pericul. & commod. rei vendit. & ibi Salycetus, Felinus in capitul. significante. de rescrip. numero septimo. Iason in consil. quinquagesimo quinto. libro primo. Socinus Iunior in dicto consilio quadragesimo secundo. colum. vltim. libr. secundo. Fabianus in tractat. de emptione. sexta parte principa. columna sexta. Antonius Burgensis

Universidad de Deusto
Biblioteca

in dicto capit. cum causa. num. quinquagesimo. qui hoc in casu intellexit Pauli Castrensis opinionem. & vere ipse Paulus hunc in modum satis seipsum explicat. notat idem eleganter Carolus Ruinus in dicto consilio octuagesimotertio. numero tertio, & quarto. libro primo. vbi ad hoc reducere conatur sententiam Baldi in dicta rubrica. C. de contrahen. emptione. quæstione vigesimasecunda.

Decimotertiò ex prænotatis constat intellectus ad glo. in d.c. per tuas. verb. inuenerunt vbi constituit differentiam quo ad decisionem. l. secundæ. C. de rescindenda veditt. an deceptio contigerit in quantitate pretij: & tunc locus sit dictæ. l. secundæ. an in quantitate rei, & eo casu sit omnino læsio compensanda, & rescindenda, etiam si non sit vltra dimidiam. Idem notant Panor. ibi. notab. 4. Anania consil. 98. col. 3. Pantaleon Cremens. in dict. l. 2. col. 46. versicul. Nonò limito. etenim falsa est hæc differentia: quia si constituamus, fundum esse venditum ad corpus, & mensuræ modum dictum fuisse, atque sub vnico pretio: locus non est reparationi, nec satis factioni læsionis vltra dimidiam, imò totũ quicquid est vltra mensuram dictam venit sub eodem pretio in venditionem: vt constat ex proximè traditis. Idcirco glos. illa est intelligenda, vt vera sit in casu illius text. nempe vbi à mensura cœpit actus, & mensuræ modus dictus est. Nam si minor inueniatur agere, potest emptor ad numerum mensuræ dictum iure ordinario: nec est necessaria Cæsareæ constitutionis actio, quæ in d. l. 2. traditur. & idem, vbi ad corpus sit facta venditio numerusq; certus dictus sit à venditore. d. §. si modus. cum similibus, quæ ipse adduxi paulò ante in versic. vndecimo. Sic in specie notant Imo. & Barbat. in dict. capit. per tuas. & Soci. Iunior in dict. consi. 43. col. vlti. lib. 2. quòd si mensor falsum modum dixerit, tunc agendum erit ex titulo. ff. si mensor falsum modum dixerit. Quòd existimo notandum fore, ne præcitatæ glos. opinio huius disputationis veræ resolutioni præiudicium faciat.

Decimoquartò, si adamusim ea obseruentur, quæ hoc in capite scripsimus, colligitur hinc vera interpretatio tex. in. d. l. Iulianus. §. si Titius.
9 Nam Accursius†, Iacob. Butricar. Raine. Bartol. & Salicet. ibi, idem Salice. in. l. 1. colum. 1. C. de peri. & commo. rei vendi. tandem communiter Doct. vt testatur eos sequutus Curti. Iunior. in dicto. §. in his. tenent in ea specie venditionem fundi factam fuisse ad mensuram, non ad corpus, venditumque fundum esse ad rationem certi pretij pro qualibet mensura: atque ideo quod post venditionem fundo adcreuerit venditoris esse, non emptoris. Hic tamen intellectus non potest iure procedere ex text. in. l. fundum. ff. de actio. empt. vbi mendacium venditoris, quod nullo incommodo afficit emptorem, non nocet venditori, nec actionem ex empto efficit vberiorem. Sed si in dict. §. si Titius. periculum, & commodum ad venditorem pertinebat, iugera illa, quæ ante mensuram adcreuerunt fundo, ipsius venditoris essent, etiam si is per mendacium sciens, fundum non habere centum iugera, dixisset eadem habere: siquidem nullum damnum ex hoc mendacio contingit emptori, cui centum integra iugera tempore mensuræ traduntur, & tamen in dict. §. si Titius. contrarium dicitur, ergo non fuit inibi venditio facta ad mẽsuram. Quam ob rem Fulgosius, Iacob. de Aren. & Alberi. quanuis hic priori loco aliorum verba, & opinionem retulerit, tenet in eo casu venditionem factam fuisse ad corpus, & à venditore dictum fuisse certum fundi & mensuræ modum, iuxta quem tenetur, vt superius probaui, conuentionem seruare, & tunc non obstat, quòd in hoc casu quod per alluuionem accrescit, sit emptoris indistinctè: cùm ad eum commodum, & periculum, ac damnum rei venditę pertineat. Insti. de emp. & vend. §. sed si post. l. id quod. ff. de pericul. & commo. rei vendit. quia secundum Fulgosium incrementũ alluuionis prodest venditori ad purgandam culpam, licèt non prosit quo ad excusationem doli: sicuti & in simili casus fortuitus excusat debitorem, nè teneatur cuipæ nomine. l. vlt. §. si ea. ff. ad. l. Rho. de iactu. & sanè hunc esse proprium, ac germanum intellectum ad dict. §. si Titius. patet, si aduertas, ibi nihil aliud proponi, quàm quòd certus fundus venditus fuerit hoc adiecto: eundem. s. fundum esse centum iugerum, vel habere centum iugera: nec ibi constat, pretium distributum fuisse pro quolibet iugere, atque ideo non est hoc ad iurisconsultum adijciendum: siquidem in venditione totius fundi potius præsumenda est vnius, & certi pretij constitutio, quàm plurium: cùm hæc distributio minimè esset necessaria. Hæc igitur dicta sint, & sufficiant pro illius responsi interpretatione. Etenim actio quanto minoris, quæ hic poterat competere iuxta glos. in. l. secunda. in princip. ff. de actio. empt. &. l. Iulianus. §. quid tamen. ff. eod. non obtinet. quia per alluuionem habet ea iugera emptor, quæ eodem pretio

tio emisset. Hæc vero iurisconsulti responso maximè conuenire videbuntur, si hoc in loco statim eius contextum exponam. Si Titius, inquit Vlpianus, fundum, in quo nonaginta iugera erant, vendidit, & in lege emptionis dictum est, in fundo centum esse iugera: & antè quam manifestetur modus, decem iugera alluuione accreuerint: placet mihi Neratij sententia existimantis, vt siquidem sciens vendidit, ex empto actio competat aduersus eum, quanuis decem iugera accreuerint, quia dolo fecit, nec dolus purgatur. Si verò ignorans vendidit, ex empto actio non competat. Hactenus Iurisconsultus, qui communi interpretationi non admodum visus est suffragari.

Decimoquintò hinc est examinandus intellectus Iurisconsulti in. l. si venditione. §. primo. ff. de pericul. & commod. rei vendi. ex quo Bartol. notat in hunc modum conclusionem. Sicut
10 in rebus mobilibus non dicitur † perfecta venditio antequam mensuretur, ita nec in rebus immobilibus. vult igitur Bartolus text. illum procedere, vbi venditio sit facta ad mensuram. idem gloss. Albericus, & Doctores, ibi. idem Bartol. in dicto. §. si Titius. quo in loco asserit, quòd si venditio fundi non sit facta ad mensuram, venditor tenebitur, etiam si pars fundi post venditionem alluuione perierit. Inducit ad hoc textum in. l. Iulianus. in principio. & in. l. si emptione. ititem in initio. ff. de actionibus empti. Ego verò scio, iure compertum esse, quòd si non sit facta venditio ad mensuram, periculum sit emptoris contingens quidem post venditionem: ideireo mihi dubia est, aut sanè falsa sententia Bartoli in hac vltima eius responsione. Nec probatur in locis ab eo adductis. Quia in specie per Bartolum proposita venditor nihil mendacio tempore venditionis asseuerauit: si quidem fundus eo tempore eius quantitatis erat, quam ipse dixit, licèt pòst alluuione pars eius decreuerit. Sed & si textus in dicto. §. primo. intelligatur de venditione ad mensuram facta, constat periculum esse venditoris, qui tantùm ad custodiã tenetur, & ad hoc ne res eius culpa pereat. Quòd si absque eius culpa perierit, non poterit emptor agere ad interesse, sed ad restitutionem pretij pro ea parte, quæ perierit, gloss. communiter recepta in dicto. §. primo. & in. l. prima. §. sed & custodiam. ff. eodem titu. de pericul. & commo. rei vendi. Raphael tamen Fulgosius in dicto. §. primo. scribit, posse quidem asseuerari, quòd illud Iurisconsulti responsum procedat, vbi venditio est facta ad corpus, & in specie, non ad mẽsuram, & tamen venditor modum mensuræ dixerit in venditione, quippe qui dixerit, in fundo esse centum iugera, tenetur etenim verum efficere modum mensuræ, & fundi ipsius quantitatem prædictam certam reddere, ac emptori præstare. l. in emptio. in principio. ff. de actioni. empti. nisi pars, quæ deficit, perierit absque eius culpa, casu quidem fortunæ: non enim tunc tenetur, nec ad restitutionem pretij pro parte perempta: quia ea perit periculo emptoris. Sic sanè visum est Fulgosi. qui optimè loquitur. Licèt communi sententia receptum sit, Iurisconsultum in dicto. §. primo. intellexisse, ac tractasse de venditione ad mensuram. quam sententiã communem esse fatetur eam sequutus Curtius Iunior in dicto. §. in his.

Hæc denique de contractu venditionis tractauimus eo profectò animo, vt hic ad donationes, legata, & alias huiusmodi actiones necnon & ad priuilegia, principumque beneficia, quibus iurisdictio, oppidum, aut ciuitas conceditur, facilè lector posit, quæ viderit practicæ quæstioni, & controuersiæ contingenti vtilia fore cautè pro ingenij captu seligere multaque his addere ad negotij diffinitionem conducibilia.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Suprema iurisdictio, quam maioriam dicimus, non censetur vllo casu à Rege in alium translata.*
2 *Appellandum est ad Regẽ à prælatis, & Episcopis temporalem iurisdictionem exercentibus.*
3 *Populi an possint in Castellana republica iudices eligere?*
4 *Mortuo præside, an eius Vicarius possit iurisdictione vti?*
5 *Rectores ciuitatum, an in inuitis populis, & non petentibus dari possint.*
6 *Nobiles habentes iurisdictionem, an habeant ius hoc, vt ad eosdem possit à iudicibus ordinarijs appellari.*
7 *Guadalajaræ Regia lex examinatur in summa.*
8 *Appellandum est à legato ad delegantem: & ibi expenditur Bartoli opinio in. l. prima. §. vlti. ff. quis, & à quo appel.*
9 *Iure Regio appellari potest ad Regem omisso medio.*
10 *Curia Regis, quæ dicatur? & ibi de Regijs auditorijs, & cancellarijs, ac de cancellarij dignitate.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

De summa Regis iurisdictione quam maioriam dicimus, quamque Regio nomine suprema exercent auditoria.

CAPVT. IIII.

IOANNES REX IPSE ob egregia belli, vel pacis fauoria in reipublicæ vtilitatem præclarè gesta aliaue ex causa nobilibus ciuitates, villas, aut oppida Regio beneficio contulerit cum iurisdictione, mero, & misto Imperio adhuc in ampliſsimo territorio exercendis:
1 eam tamen † iurisdictionem, quæ apud Regem summa est, cuiusque iure vel querelæ, vel prouocationes, aut appellationes à iudicibus inferioribus, aliæque causę ad Regem, vt supremum rei publicæ patrem deferuntur, nequaquam videtur transtuliſse, etiam si vsus fuerit verbis hac in re quo ad significationem vberrimis. Hanc etenim iurisdictionem ideo maioriam vocamus, quòd ea propriè pertineat ad supremam principatus recognitionem. Probatur verò hæc sententia multis, sed potiſsimum, quòd nulla temporis præscriptione, nullo temporis vsu adquiri potest à subdito ius illud, quòd ab eo ad principem, cuius imperio subest, non prouocetur. tex. iure Regio insignis in.l.6.tit.13.libr.3. Ordina. cuius nos meminimus aliquot additis rationibus in regul. posſessor. de reg. iur. in.6.2.par.§.2. nu.8. idem probatur in.l.2.tit.9. lib.5. Ordinat. His accedit, quòd suprema hæc iurisdictio nullo modo à Rege alienari potest, vt tradũt in specie Lucas de Pena in.l.quæcunque in.2.C. de omni agro deserto.lib.11. Guiliel. Benedict. in cap. Rai nuntius de testament. verb. & vxorem nomine Adelasiam. in.2. decisione. nu.319. Carolus Degrassalius lib.2. Regalium Frãciæ iure.14. & præter hæc suprema iurisdictio est ipsa forma, & substantialis essentia maiestatis Regiæ: & ideo impossibile quidem erit in regno, & de Regno aliquem esse exemptum, vel exceptum ab illa. tex. optimus in capit. cùm non liceat. de præscriptioni. Quam ob rem non poterit rex, nec subinde censetur, aliquem Regni locum, vel eius aliquot hoies ita alteri dño subijcere, quod ius appellationum, & supremę potestatis, etiam quo ad administrationem, & exequutionem realem apud ipsum non remaneat, est etenim maximè contrarium Regiæ dignitati, q̃ sub eius principatu locus, vel hominę sint, quibus non liceat, nec sit præcisum ius regem ex causa appellationis adire. Sic sanè opinionem istam probat Carol. Molinæ. in consue. Parisi. §.1. glo.4. nu.16.17.&18. ex autoritate Lucæ de Penna in.l. in sacris. col.3. C. de proximis sacror. scriniór. libr.12.

Hinc factum est, & iure regio constitutũ vt à prælatis ecclesiasticis ciuilẽ, & secularẽ temporalem ve iurisdictionẽ habentibus †, ad regẽ ipsum prouocẽr, & appellandũ sit. ꝓbat hoc regia pragmatica sanctio Regũ Catholicorũ Fernãdi, & Elisabeth Hispali decreta Anno M.D.II. est vero lex.19. inter huius Regni pragmati. constitut. Ead.l.1.tit.1.lib.4. Recopil. Cuius itẽ ratio poterit vlteriùs expendi ex eo, q̃ cùm temporalis, ac ciuilis potestas in Castellanæ reipublicæ principatu penes ipsum solũ regem sit, ab eoq̃; in alios deriuetur: prælati ecclesiastici non pñt aliundè temporalẽ iurisdictionẽ habere, q̃ ex regia concessione, eiusq̃; titulo, & causa: atq; ideo semper mansit apud regem ipsum, iurisdictionẽ in alios transferentẽ hæc suprema iurisdictio, quã maioriã dicimus, nec in ipsos ẽpos translata fuit. Qua ratione habent ẽpi, & prælati à regibus hanc iurisdictionẽ vt eorũ subditi, & vassalli. Quòd satis est manifestũ. Sicdeniq; hanc conclusionẽ tenẽt iure ipso cõi Bar. in.l.si quãdo. C. de appel. Et itidem alij, quorũ meminit eos sequutus Feli. in.c. solitæ. col.3. de maiori. & obe. Tametsi non exactè rationem istam, nec praxim huius rei examinauerit: siquidem non tantum in Hispania, sed & in Gallia idem receptum est, vt testantur Spec. tit. de appel. §. nunc tractemus ad quem sit appellandum. in fine. Guiliel. Bened. in.d.c. Rai nuntius. verb. & vxorem nomine Adelasiam. Secunda decisione. nu.317. Carolus Degrassalius libr.2. Regalium Franciæ capi.14. Ioan. Imbertus Rupellanus libr.2. Institutionum forensium capit.3. Extat verò hac de re Pontificia insignis decisio in cap. Romana. §. debet. de appella. in.6. vbi summus Pontifex de Archiepiscopo respondẽs, ita inquit. Debet autem ad eos ab Episcopis præfatæ prouinciæ super causis, in quibus temporalem iurisdictionem exercent, nisi fortè de consuetudine, aut priuilegio, siue iure alio speciali sit appellandum ad alium, appellari. Hactenus illa constitutio. Etenim vbi prælati ecclesiastici titulo feudi temporalem obtinent iurisdictionem,

ctionem, ab eorum vicarijs temporalibus ad feudi dominum directum appellãdum erit, iuxta notata in capitulo. cæterum. de iudic. notant in hac specie gloss. & omnes in dicto. §. debet. Bartolus in.l.prima. §. si quis. ff. de appellationibus. Ioannes Rupellanus in dicto capitu. tertio. Felinus in dicto capitu. solitæ. colum. tertia. post glossam, & alios ibi. Panormita. & Præpositus. in rubrica. de appellationibus. numer.53. vbi Francus idem notat nume. 35. asseuerantes appellationem ad Archiepiscopum, vel superiorem ecclesiasticum deferendam fore: vbi absque iure feudi tẽporalis iurisdictio tota, & libera translata fuerit in Episcopum: atque hæc videtur magis communis opinio. Ego verò, quod & paulò ante admonui, opinor in hoc regno Castellæ ne quaquam posse vltimam huius communis distinctionis partem in praxi seruari: quippe qui, vtcunque liberè absque iure feudi, & feudalis recognitionis, fuerit iurisdictio temporalis translata, existimem, penes ipsum regem supremam manere iurisdictionem, nec hanc censeri in ecclesiasticum prælatum aliquo modo transmissam: & ideo ab Episcopis temporalem iurisdictionem exercentibus ad regem ipsum est omnino appellandum. nec locus erit Pontificio responso in dicto. §. debet. vt in specie asseuerant Guilielm. Benedict. in dict. numero. 317. Carol. Degrassalius in dict. cap. decimoquarto. Massuerus in practica, titul. de appellationibus. versicu. Item à iudice ecclesiastico. Qui tenent in Regno Franciæ non seruari decisionem dict. §. debet. à quo, ni fallor, non est alienum quod modò probauimus ex ratione superius adducta. Cum sit satis ab ipso principe seculari, qui iurisdictionum temporalium minister est, & iurisdictionem laicam in Episcopos transtulit, expressim, vel tacitè sibi excepisse supremam iurisdictionem, cuius ratione Episcopi eius subditi, & lata dicuntur significatione vassalli. Igitur mirum non est, si etiam ex eadem pontificia decisione conemur instruere, ab ipsis Episcopis, qui temporali vtuntur iurisdictione, quatenus eandem attinet, ad regem appellandum fore.

Quæritur tamen, an Rex, qui alicui nobili, vel Episcopo iurisdictionem, merum, & mistum imperium aliquo in oppido, & territorio concesserit, fuerit quidem visus & ius primarum appellationum itidem transtulisse, vt tandem ad ipsum nobilem, vel Episcopum possit deferri prima appellatio à iudicibus eiusdem loci ordinarijs. Est etenim quæstio ista vtilis admodum, nec est adeò facilis, quin variè sæpissimè in his Hispaniarum regnis hactenus fuerit controuersum. Huic quæstioni examinandi præmittam aliquot, quæ, ni fallor, non erunt ab huius tractatus discussione omnino aliena.

Primum siquidem constat, in hac Castellana republica totam ciuilem potestatem & temporalem iurisdictionem penes ipsum solum regem esse adeò, vt apud populos ipsos nulla manserit ciuilis iurisdictio. Quod probatur † ex his, 3
quæ nos adduximus huius operis capitulo. primo. numero nono. & in regul. Possessor. secunda parte. §. tertio. numero tertio. Idcirco populi nullam habent potestatem constituendi iudices ordinarios, nec magistratus creandi, qui ius litigantibus reddere valeant: sicuti notant iure communi de populis non liberis Innocentius, & Doctores in capitul. cùm accessissent. de constitutionib. Felinus in rubrica. de appellationib. numer. quarto. Alexander consil. decimosexto. nume. decimotertio. libro quinto. atque in specie de huius regni populis tradit diligenter Petrus Auendanius in tractat. de exequutio. mandat. Regijs. capitul. primo. numero octauo. l. secunda. titulo quarto. parti. tertia. l. prima. titul. secundo. libro septimo. l. prima. titul. decimoquinto. libr. secundo ordina. l. vndecima. titul. tertio. libr. septimo. & l. prima. titul. nono. libro tertio. Recopilationis. Quòd si rex ipse negligeret, aut omitteret iudices, & magistratus in ciuitates, aut populos mittere, ac destinare, tunc sanè donec res iudices ordinarios mittat, populus ipse, eiusque nomine decurionum collegium iudices poterit in eodem loco constituere, ac creare, cui rationi accedit Iurisconsulti responsum in.l. vbi absunt. ff. de tutori. & curat. datis ab his. Ea siquidem lege translata est iurisdictio à populis in regem, vt nihilominus apud ipsos populos maneat illud naturale ius constituẽdi sibi rectorem, quoties contigerit, neminem à Rege mitti, qui id muneris possit obtinere vacantibus ipsis magistratibus. Sed & hæc opinio manifesta ratione constat absque vlla iuris humani authoritate. Nam etiam si nulla esset humana lex quæ hoc probaret, profectò id apparet, quia populus, qui omnino rectore indiget, nec vllum habet magistratum à principe sibi constitutum, iure naturali potestatem habet constituẽdi sibi magistratus interim dum rex ipse non vtitur potestate à populo in eum translata: alioqui populus ipse, ipsaque Respublica maximum obiret discrimen, & periculum, cui obuiam ire non

posset.

Universidad de Deusto
Biblioteca

posset. Quod est egregiè absurdum. Nec desunt iuris humani testimonia, quæ modo non vacat inquirere, præsertim quia obiter hoc tetigimus ratione, vt opinamur, efficaci. Qua equidem & illud probatur, posse rempublicam ipsam totius regni, aut prouinciæ principem, & regem sibi electione assumere, quoties familia gentilitia, in quam consensu populorum regnandi ius translatum fuit iure sanguinis, prorsus defecerit. Redit etenim status reipublicæ ad primęuum illud ius, quod ab initio mundi omnes populi obtinuere, de quo in capite primo huius tractatus disputauimus. Sic sanè vbi alicuius ciuitatis rector à rege datus mortem obierit, interim dum rex ipse alium mortuo suffecerit, ac substituerit, decurionum collegium magistratus ad regimen ciuitatis creabit, ne populus ipse rectore magna cum ipsius iactura careat. Nec mortuo præside,
4 quem vulgò correctorem † dicimus eius vicarius, qui iurisdictionem habet ordinariam quòd nos adnotauimus libro tertio Variarum resolutionum. capitul. vltim. numero quarto. poterit eandem exercere: cum morte præsidis, aut rectoris expiret omnino potestas eius qui ab eo fuit vicarius constitutus. Hic enim vicarius eandem, & non aliam iurisdictionem habet, quam ipse, qui eum constituit, & idem est vtriusque tribunal. capit. Romani. in princip. de appellatio. in sexto. In specie quo ad vicarios episcoporum, etiam quo ad cœpta negotia: tenent gloss. singularis, inibi communiter recepta in Clementina vltim. de procura. verb. contestata. Panormita. in capitul. extirpandæ. §. quia verò. numero decimoquarto. de præb. Archi. Ioannes Andr. Dom. Franc⁹ & doct. in capitulo primo. de off. vicar. in sexto. ad finem. quibus admodum suffragatur text. in dict. Clementina vltim. de procu. Igitur idem erit in vicarijs rectorum, & præsidum: cùm illi non habeant ius potentius, quam episcoporũ vicarij. Nec ipse video rationem congruam differentiæ. Idcirco non auderem asseuerare, mortuo ciuitatis rectore, minimè expirare vicarij ab eodem constituti potestatem: tametsi vir doctissimus Petrus Auendanius id expresim asserat in dict. tracta. de mandat. exeq. capitulo tertio. numero primo. Ioan. siquidem Faber. in. §. item si adhuc. Instituta. de mandato. numero quinto. contrarium eius quod ego probaui, ne quaquam tenet. Nam cùm prænotauerit communem. canonistarum sententiam de vicario episcopi. subdit, posset dici, quòd iudices & Balliui Baronum non reuocentur per mortem eorum, quanuis dicti Balliui habeant quasi omnimodam conformitatem cum officialibus Episcoporum: quia barones, qui instituunt, sunt domini, prælati non. De Seneschalis verò regijs, & Balliuis non videtur dubium: quia illi sunt verè ordinarij, sicut præsides prouinciarum. Hactenus Faber. qui nusquam loquutus est de vicarijs præsidum, nec rectorum, sed de his iudicibus ordinarijs, qui constituuntur ab his Baronibus, ducibus, marchionibus, comitibus, & regibus, qui iure proprio habent ius constituendi, & creandi iudices ordinarios, qui non appellantur vicarij. Sed & nunc non disputo de his, quæ Faber tradit, id tantum ex eius relatione deducens, ipsum minimè loquutum fuisse de præsidum, aut rectorum vicarijs, qui etsi ordinarij iudices dicantur, eam tamen iurisdictionem habent vicario titulo ab his, qui eiusdem domini non sunt, sed aliorum commissa iurisdictione vtuntur. Denique Regia lege, quæ extat inter Philippi Secundi Regis nostri constitutiones libro tertio. titul. 5. l. 7. constat, vacãte Correctoris officio, eius vicarios nullam posse exercere iurisdictionem, eorumque officium cessare, eosque ad iurisdictionis vsum Regia, ac noua commissione indigere. Ex eadem tamen lege noua datur vicarijs correctoris commissio eo in casu, qui illic traditur nempe, quoties corrector vltra tempus ei permissum fuerit absens. Sed & me Supremo prætorio Præsidente, eadem lex, noua sanè inductione ad casum, quo corrector mortem obierit ex eiusdem Summi prætorij Decreto fuit planè inducta. Illud verò libenter adijciam, correctoris officium quo Castellana respublica passim vtitur, inter veteres magistratus contineri in eo libro, qui inscribitur, Notitia Romani imperij: illic etenim inter alios connumeratur corrector Apuliæ, Et Calabriæ, fitque mentio huius magistratus à Sexto Aurelio, & Flauio Vopisco in Aureliano, & à Iurisconsulto in. l. ex omnibus. & l. penultima. ff. de off. præs. ab Imperatore in. l. tertia. titul. primo. libro duodecimo. Codicis Theodosiani: & in aliquot marmoreis inscriptionibus apud Vuolphangum Lazium libr. 2. de Roma. repub. capit. 11.

Secundò erit prænotandum, huius Castellani regni plerosque populos ius habere ex priuilegio principis, vel ex consuetudine aut præscriptione eligendi iudices ordinarios, quos Alcaldes vulgus appellat. Hi verò primam habẽt causarum cognitionem. Quod satis constat ex. l. prima. titulo secundo. libro septimo. l. prima. tit. 15.

libro

libr. secundo ordinat. l. secunda. titul. 4. parti. 3.

Tertiò est obseruandum, in hoc regio Castellæ principatu mitti frequentissimè in ciuitates, villas, & oppida, præsertim regia, præsides quosdam, quos vulgò correctores dicimus, qui iurisdictionem habent & exercent † ordinariam, ciuilem, & criminalem quo ad primam causarum cognitionem, quam quidam audientiam primam, nos passim instantiam primam appellamus. Hos verò, non esse dandos, nec mittendos populorum expensis, sancitum extat. l. prima, & secunda. titul. 16. libr. secundo. ordin. hoc idem adnotauit Lucas de Penna in. l. annonas. C. de erogat. milit. anno. libr. 12. idem ipse sensit in. l. quicunque. ad finem. C. de omni agro deserti. libro vndecimo. quem sequutus est Petrus Auendanius in libr. de exequendis mandatis regijs. capit. 1. numer. 7. quam sententiam nos ita opinamur accipiendam esse vt constitutissimũ sit, olim minimè consuetum fuisse mitti à rege rectores in ciuitates, villas & oppida, nec ipsorum populorum nec ipsius Regis expensis, ex eo, quòd ob veterem illam morum simplicitatem, & rerum publicarum quietem satis idonei erant administrationi, & executioni iustitiæ iudices ordinarij ab ipso decurionum collegio electi ad regis confirmationem, quos Alcaldes ordinarios dicimus. Idcirco, quia populus habebat ius eligendi hos iudices ex principum priuilegio, aut consuetudine, statutum est non semel, quod alij iudices præter hos nequaquam mittantur à rege, nisi ob causas contingentes fuerint ab ipsis populis, aut cuiuslibet populi maiori parte petiti. Quod mihi admodum probatur ex dict. l. prima, & secunda. titul. 16. libr. secundo. ordin. & l. prima, & tertia. titul. 5. libr. tertio Recopila. Sed longè apertius constat ex petitione. 8. data Regi Alfonso Vndecimo, in Legionensi totius regni conuentu, AEra MCCCLXXXVII. & in petitio. 4. data Regi Henrico Secundo, in Burgensi conuẽtu, AEra MCCCCXI. Item ex alia petitione oblata Regi Ioanni Secũdo, in Zamorẽsi ciuitate Anno MCCCCXXXII. à quibus deductæ fuere dictæ ordinationũ constitutiones & leges. Sed & hoc apparet, nam si rectores dandi non sunt: nec mittendi, nisi popŭlis ipsis petentibus, manifestè consequitur, in ipsis ciuitatibus, & oppidis iudices ordinarios ad electionem decurionum nominandos constitutos fuisse, qui ius dicerent litigantibus eo tempore, quo non petentibus populis minimè mitterentur à rege præsides, aut rectores. Hi verò rectores à rege missi ad petitionem populorum habere debent stipendium ab ipsismet populis. Princeps enim, qui primam causarum cognitionem ipsis populorum magistratibus commisit, muneri regio satisfeciisse videtur. Vnde populi qui rectorem à rege petierint præter ipsos iudices ordinarios, tenentur eidem stipendium publicum soluere. Alioqui vbi rex primam causarum cognitionem non commiserit nec relique rit popularibus magistratibus tenetur omnino suis quidem expensis rectorem, aut iudicem populo dare: cum id muneris regij sit, eaque ex causa regios redditus percipiat: sicuti explicat Lucas de Penna in dicta. l. annonas. colum. prima. ex illius Cæsareæ constitutionis authoritate. Nec est maior ratio in constituendis à rege stipendijs, quę dentur iudicibus appellationum, quam in his, quæ danda sunt primarum cognitionum magistratibus: vbi & hi sunt à rege, non ab ipsis populis nominandi. Pari siquidem ratione vtrunq; munus regium est. Duo tamen sunt in hac Castellani regni republica moribus adeò recepta, vt nihil sit in eius regimine frequentius: nempè quod à rege ipso in quascunque ciuitates, etiam habentes ordinarios iudices, quos Alcaldes appellamus, mittantur rectores exteri: & id maximè conducit in publicam vtilitatem propter quietum statum cuiuslibet Reipublicæ, ad legum ipsarum tutelam, ad ius vnicuique suum reddendum. Deinde, quòd hi rectores non à rege, sed ex ipsius publicis cuiusque vrbis redditibus congrua, & diffinita stipendia percipiant. Vtrunque verò à frequenti populorum petitione originem habuit, vt iam expeditissimũ sit, & idem fiat, etiam populis non petẽtibus: sanctissimè profectò: cùm in eorum tendat commune bonum propter ipsius Reipublicæ tranquillitatem. Atque hæc sunt intelligenda de oppidis regijs, & in quibus ipsa iurisdictio regis est.

In his verò ciuitatibus, & oppidis quæ alicui Duci, Comiti, aut Marchioni nobilive subdita sunt, hoc ipsum est in controuersia, an domini habentes iurisdictionem possint populis inuitis, & non petentibus constituere, aut mittere rectorem aliumve iudicem, qui primam habeat causarum ciuilium & criminalium cognitionem simul cum ipsis magistratibus à populo electis, vt eam exerceant iure præuentionis? & hoc fieri iure posse conatur probare Petrus Auendanius in dicto tractatu. de exequendis mandatis regijs. capitul. sexto. num. vigesimoquinto. quod ipse item admitterem, vbi

hoc ius

Universidad de Deusto
Biblioteca

hoc ius fuerit legitimo titulo, aut iusta temporis præscriptione quæsitum. At in his locis, in quibus nulla extat hac de re consuetudo, aut præscriptio, sed est quæstio ista ex iuris rationibus diffinienda, maximè dubitarem. Nam licèt rex, aut princeps summus possit hoc facere quippe qui summam, & totam habeat Reipublicæ iurisdictionem, Domini tamen inferiores non sic poterunt hoc iure vti: nec populis ius quod habent, auferre, diminuere, aut debilius reddere. Habent enim populares magistratus ius primarum cognitionum, eaque lege oppida dominis à rege data sunt. Quamobrem iniuria fieret magistratibus popularibus qui ius istud obtinent, si in eisdem oppidis alij iudices ordinarij à dominis darentur & constituerentur in hoc, vt primã haberent causarum cognitionem. Igitur qui hac de controuersia iudicaturi sunt, hæc & alia æquissimè perpendent, vt quod Reipublicæ sit vtilius, decernant, & exequantur. Nos interim his prænotatis quasdam exponemus conclusiones ad quæstionis propositæ diffinitionem.

Prima conclusio. Concessio iurisdictionis, meri, & misti imperij, etiam in proprietatem, & ratione territorij, intelligitur quo ad primam instantiam, non autem in secunda, nec quo ad causas appellationis. Hoc etenim ius † cognoscendi
6 de causis appellationum in dubio non censetur concessum, sed reseruatum: cùm competat superioribus, & maioribus iudicibus, non autem his, quibus ius primarum cognitionum etiam competit. Sic conclusionem hanc tenuerunt Angel. in l. prima. §. qui mandatam. ff. de offic. eius cui est manda. iurisd. Iacobi. de S. Georgio in tracta. de Feudo, & eius inuestit. verb. vicarius. & ver. cum mero, & misto imperio. columna secunda. versic. sed an ille. & ver. vassalli. colum. 13. versi. vnum semper notetis. Carolus Molinæ. in consuetudi. Parisi. titu. 1. §. primo. glo. 5. nume. 50. & quanuis Curti. Iuni. in tracta. de Feudis. 7. & vlti. par. quæst. 12. in specie improbet prædictam Angeli opinionem ex quadam Bartol. sententia in l. prima. ad finem. ff. quis, & à quo appellandum sit. quam paulò pòst examinabimus: & in effectu idem fecerint Andr. Isernia in constitu. Nea polita. rubri. de discre. cognitio. causa. Folio. 49. & Matthæus de Afflict. in eisdem constitutionibus rubri. 58. ad finem. asseuerantes, nobiles habentes iurisdictionem in aliquo oppido, ius itidem habere cognoscendi de causis appellationum. Prior tamen opinio, quam ex Angelo deduximus, in praxi receptior est, vt asserit Albertus Brunus in consilio. 102. colum. secunda. & probatur: quia cum idem sit tribunal, non est ad dominum ab eius vicario, & iudice appellandum. capitul. Romana. in principio. de appella. in sexto. l. prima. §. vltimo. ff. quis, & à quo appel lan. sit. Imò & Angeli sententia obtinet, etiam vbi iurisdictio, merum, & mistum imperium data essent cum omnimoda iurisdictione. Nam & hisce verbis non videtur translatum ius cognoscendi de causis appellationum, secundum Carolum Molinæ. in dict. nume. 50. Iacob. in dicto verb. vicarius. & Aymonem in consilio. 209. nume. 9. libr. secundo. licèt Iason in consil. 161. lib. secundo. & Paulus Parisius consil. octauo. num. trigesimoprimo. libr. primo. teneant in hoc casu quoties omnimoda fuerit iurisdictio concessa ius hoc translatum censeri, vt à vicario eius cui concessa est, ad eundem primò appelletur.

Secunda conclusio. Quanuis iudices ordinarij à populo electi, & à domino confirmati, ab eodem domino confirmante iurisdictionem habeant, & accipiant: iure tamen defendi potest, ab his iudicibus ad ipsum dominum posse appellari. Prior conclusionis pars probatur in Authenti. de defensoribus ciuitatum. §. ius iurandum. Et eam tenent expresim Baldus in capitulo. ad hæc. de Allodijs. idem Bald. in capitu. cùm omnes. numero vigesimosecundo. de constitu. Angel. in dict. authen. de defensorib. ciuitat. §. de cætero. Alexan. in l. prima. ad finem. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. vbi Decius colum. vlti. scribit, hanc opinionem communem esse: qua constat, iudices electos iurisdictionem accipere, & habere ab ipso confirmante. Qua ratione in his oppidis, in quibus iurisdictio quo ad primam causarum cognitionem exercetur à magistratibus, quos populus elegerit, & dominus confirmauerit, præconia sunt publicè promulganda nomine ipsius domini. Eius etenim est iurisdictio: tametsi ne constituat dominus quo ad primam causarum cognitionem ibidem exteros iudices, qui forsan inhumanè tractent ipsos incolas & ciues, satis æquum est, & iure subnixũ q̃ iudices ordinarij à populo eligantur, & à domino confirmentur: modò vbique seruetur exactè quod moribus receptum fuerit. Posterior conclusionis pars ex eo mihi placet, quod non sit omnino idem tribunal domini, & magistratuum populariũ: cùm hi non constituantur liberè à domino, sed tantum ob eo confirmentur postquam fuerint à populo electi. Idcirco admodum conuenit, quòd ab ipsis popularibus magistratibus ad dominum appelletur, vt ipse aliquam habeat vel primam vel secundam causarum cognitionem: quam per se, vel per alios ab eo liberè constituendos exercere valeat: alioqui esset profectò iurisdictio penes ipsum absque vsu ferè, præsertim libero. Atque ita huius conclusionis partem vltimam tenet Albertus Brunus in consilio. 102. columna secunda. versic. Melius tamen est.

Extat verò in hoc tractatu, & materia Regia lex à Ioanne Rege huius nominis primo lata an
7 no Domini M C C C X C. vt constat † ex ipsius regis ordinationibus. Sed & eiusdem legis mentio fit in chronico eiusdem Ioannis Regis primi, Anno. XII. ca. duodecimo. cuius constitutionis decisio videtur hoc ipsum constituere, & permittere, quòd in hac secunda conclusione nos quidem conati sumus probare. Sed & eiusdem constitutionis intellectum, & interpretationem hoc in loco missam facimus, quòd ea petenda sit à summis, & prudentissimis Regij & supremi prætorij iudicibus, & consiliarijs pro ipsius reipublicæ vtilitate.

Tertia conclusio. Nihilominus potest inferioribus à principe, iurisdictionem habentibus competere iure speciali, vel priuilegio ipsa primarum appellationum cognitio. Hæc conclusio satis probatur ex his, quæ superius tradita fuere.

Quarta conclusio. A iudice per dominum alicuius oppidi constituto ad audiendas appellationum causas, & ad earum cognitionem, omnino ad regem, non ad ipsum Dominum est appellandum. Hæc conclusio constat iure communi, & regio: cùm idem sit tribunal in hoc casu: sicuti apparet in dicto capitul. Romana. de appellationib. in sexto. Nec in hac conclusione potest contingere aliqua controuersia. Alioqui prouocatio, seu appellatio ad regem facilimè tolleretur: cùm possent apud inferiores tres omnino conformes ferri, ac pronuntiari sententiæ, à quibus iure prohibita est appellatio. atque ita Ioan. Faber optimè scribit in princip. Instit. de vulgari. numero quarto.

Quinta conclusio. Vbi Dominus causam aliquam appellationis conoscendam expresim, & specialiter alicui delegauerit: ab hoc delegato
8 ad regem ipsum non ad dominum †, nec ad eius appellationum iudices, appellandum est. Hæc conclusio constat eadem fere ratione, qua probata fuit præcedens: nec video aliquam in praxi hac de re controuersiam: tametsi posset quis ex iure communi contrarium deducere vel ea ratione, qua probatur, à delegato appellandum esse ad delegantem capit. super quæstionum. §. porro. de officio delegat. capit. si delegatus. capitu. is cui. capitu. si à delegato. de officio delegat. in sexto. l. prima. in princip. & §. primo. l. tertia. ff. quis, & à quo appella. l. præcipimus. §. primo. & §. hæc appellatio. C. de appellatio. ex quibus apparet, appellandum esse à delegato ad delegantem, quoties non tota, nec omnis iurisdictio delegata est, sed eius pars, vel species. Huic rationi accedit elegans sententia Bartol. qui in. l. prima. §. ab eo. ad finem. ff. quis, & à quo appellatur. scribit, in hoc distingui vicarium à delegato, quòd vicarius gerat vices ordinarij in eodem loco, & eodem tribunali, in quo consueuit ipse ordinarius iudicare: id est, vt ipse interpretor, qui locum tenet ordinarij habens ab eo sibi delegatam, & commissam omnem iurisdictionem. Quando autem committeret quis alicui vniuersitatem causarum exercendarum in alio loco, vt puta in aliquo castro sui territorij, licèt dixerit, facimus te nostrum vicarium, non diceretur vicarius, sed delegatus, nec appellaretur ad superiorem, sed ad ipsum, qui eum vicarium fecit. Notat idem Panormit. in capitul. relatum. ad finem. de officio delegati. Est & ad idem optima gloss. in clementina secunda. de rescriptis. ver. foraneo. quæ asserit, foraneum officialem episcopi, qui in aliqua parte diœcesis constitutus est, vt illic nomine ipsius prælati iurisdictione vtatur ecclesiastica, & spirituali, in hoc differre, ac distingui à generali vicario, quòd hic sit ordinarius, ille verò delegatus, & ideò ab eo ad episcopum appelletur. notant Felin. in rubrica. de officio delega. column. vltim. Panormi. in repeti. capitul. si quis contra. numero trigesimoquinto. de foro competen. &, ni fallor, hæc est magis communis opinio, quam Angel. Aretinus sequitur in dict. l. prima. §. ab eo. ff. quis, & à quo appellat. & latè Robertus Maranta in tract. de ordine iudiciorum. parte quarta. distinctione quinta. numero vigesimoseptimo. Igitur cùm in specie, & casu huius quintæ conclusionis iudex hic sit delegatus, cui causa quædam, non omnis iurisdictio commissa est, ab eo erit ad delegantem appellandum. Cui sententiæ patrocinatur glossa in capit. non putamus. & illic Domi. de consuetud. in. 6. & Alexander in rub. ff. de offic. eius cui est mand. iurisdictio. column. penulti. qui sequitur gloss. in dict. Clementina secunda. idem notat Albertus Brunus in consi. 102. colum. 2. text. optimus in capi. dilecti.

dilecti. de appellat. Quam ob rem Ioan. Lupi in tracta. de iustitia regni Nauarræ. secunda parte. §. quarto. regiæ legis sensim mentionem faciens scribit, eadem lege permissum esse quod à iudicibus particularibus in oppidis nobilibus subditis ad eosdem dominos appelletur, non tamen à iudicibus generalibus, quasi particulares non sint omninò dominorum vicarij, nec cum eo vnum, & idem tribunal efficiant. Tertiò aduersus hanc quintam conclusionem plurimum conducit textus in. l. à proconsulibus. C. de appellat. à quo Bald. ibi & Roma. in singu. 75. adnotarunt iure ciuili posse à vicario ad iudicem ordinarium, cuius vices gerit, & à quo constitutus est appellari: quasi in hoc ius Pontificium à Cæsareo differat: cùm iure Pontificio à vicario generali ad episcopum appellare non liceat, nec ad eum, qui illum constituit, quia idem est tribunal. His tamen vtcunque vrgentibus, minimè discedimus à proposita conclusione: quippe qui existimemus, hæc exactè, ac diligenter intellecta, non obesse huic quintæ assertioni. Primum etenim non obstat, quia non negamus, iure Cæsareo, & Pontificio appellandum esse ad delegantem, vbi is non omnem iurisdictionem, sed eius partem delegauerit, contendimus tamen hoc intelligendum esse in terminis iuris communis disponentis, quòd à sententia delegati appellatur ad delegantem immediatum: nec tamen ius commune permittit, quòd inferior habens iurisdictionem limitatam quo ad primam causarum cognitionem, & alteri quo ad ius appellationis subditam, possit delegare semel, vel pluries, vt cognoscat de vna, vel pluribus causis appellationis frustrando superiorem iure suo: quia hoc esset in fraudem appellationis ad superiorem deuoluendæ. Nam etsi episcopus certam causam committeret speciali vicario, non generali, ad hoc vt ad se non ad superiorem appelletur, non proderit sibi huiusmodi fraus, & cautela: imò poterit ad superiorem omisso delegante appellari, quemadmodum notat Speculat. titulo. de appellatione. §. Quarto nunc tractemus. numero sexto. Ioannes Andreas, Domi. & Francus in capitulo. Romana. in principio de appellatio. in sexto. Bertachinus in tractatu de episcopo. libro quarto, parte octaua, quæstione vigesimasexta. tradit eleganter Carolus Molinæus in consuetudi. Parasien. titulo primo. §. primo. glossa quinta. numero. 52. quòd si fraus omnis abesset, eiusque suspicio cessaret, posset in hac specie à delegato episcopi appellari ad delegantem iure Pontificio: sicuti Speculat. idem, & alij post eum voluerunt, quos sequitur glossa in pragmat. Sanctione. verb. medio. columna quarta. Hæc tamen delegatio ob frequentes hominum fraudes hodie maximam habere suspicionem, atque ideo multò vtiliùs est, quòd ad Metropolitanum ab hoc delegato, non ad delegantem appelletur.

Sed & Carolus in dict. numero vegesimoquinto. citat Ioan. Fabr. in principio. institut. de vulgari. tenentem, iure ciuili non posse appellari à delegato ad delegantem: sed ad eius superiorem appellandum esse, idque generaliter verum esse is author sensit: vt tandem secundum eum vbi quis alicuius causæ omnem cognitionem delegauerit, non possit ad eum à delegato appellari. Imò & ipse Faber improbare videtur quod secundo loco de iudice episcopi foraneo adduximus ad comprobationem opinionis Bartoli, quæ etiam si refragante Fabro, iure posset admitti: vsu tamen forensi minimè recepta videtur quo ad seculares iudices. Nam si præses prouinciæ, aut ciuitatis rector in aliquo proprij territorij oppido vicarium constituerit, ab eo vicario ad rectores, vel præsides superiorum, non ad ipsum rectorem, vel præsidem est appellandum. Sic sanè in praxi locus omninò non est opinioni Bartoli in dicta. l. prima. §. ab eo. ff. quis, & à quo appella. qua in re obseruare oportet exactè, quid moribus & vsu fuerit receptum. Vnde poterunt faciliùs intelligi quæ breuiter scribit Rebuffus in commentarijs ad leges Regias. tertio Tom. titulo. de appellatio. in principio. columna quarta. asseuerans, in regno Franciæ à vicarijs, & locum tenentibus, & à subdelegatis ad Regem, & eius curiam, non ad delegantem, nec ad eum, qui vicarium constituit, appellari. Idem etenim & apud nos in his Castellani regni prouincijs passim fit. Cùm à locum tenentibus, etiam particularibus non appelletur ad præsides, nec ad prætores, sed ad ipsum Regem, eiusque curiam.

Quod verò ex Bald. in dicta. l. à proconsulibus tradidimus, falsum esse constat. Siquidem nec de iure ciuili poterit ad ordinarium, vel rectorem ciuitatis ab eius vicario appellari: cùm idem sit tribunal, vt explicat Bartolus in dicto. §. ab eo idem Bartolus per textum ibi in. l. præcipimus. C. de appellatio. Decius in capit. dilecti. de appellat. Baldus sibi contrarius in Margarita Innocentiana. litera. S. numero decimoquinto. Quibus non oberit decisio textus in dicta. l. à proconsulibus. quia loquitur in vicario præfecti prætorio: cuius quidem præfecti prætorio tanta

tanta fuit olim dignitas, vt ab eo tanquam à principe minimè liceret prouocare: idcirco mirum non est, quòd ab eius vicario ad eum appelletur: cùm ad alium non posit appellari. Eandem opinionem post Bart. tenet Ange. in dict. l. præcipimus. Hoc ipsum sensit & gloss. in dicta pragmatica sanctione, titul. de causis. §. nec ad quencunque verb. medio. scribens, decisionem text. in dicta. l. à proconsulibus. procedere in vicario eius, qui superiorem non habet, ad quem appelletur. Idem & Francus sensit in dict. capitul. dilecti. quæstio. sexta. vnde fit, vt hæc quinta conclusio satis his rationibus fuerit probata. Quamobrem idem fortassis erit in eo casu, quo dominus alicuius oppidi, causam aliquam alteri delegauerit in prima instantia quo ad primam causæ cognitionem, & diffinitionem. Nam ab hoc delegato ad regem non ad dominum appellabitur etiam si, contrarium voluerit Albertus Brunus in dicto consilio centesimosecundo. columna secunda.

Sexta conclusio. Quanuis iure regio domini oppidorum ex dicta lege Guadalajaræ, aliovè legitimo titulo ius habeant primarum appellationum, quæ à iudicibus ordinarijs † proponuntur: 9
poterunt tamen subditi liberè omisso medio ad regem, eiusque curiam prouocare. Conclusio ista probatur ex eo, quòd regijs legibus, & ordinationibus prohibitum sit quodcunque grauamen, quòd fieri soleat in oppidis dominorum nobilium his, qui ad Regem, eiusque curiam appellant. Et deinde institutum, quod in his locis liberè permittantur quæcunque ad Regem appellationes. l. decimaquarta. titulo decimosexto. libro tertio. ordinat. &. l. prima. titulo primo. eodem libro. l. prima. &. l. septima. titulo primo. libro quarto Recopilationis. Sic sanè apud Regia Castellani regni suprema tribunalia passim admittuntur appellationes, quæ fiunt, & proponuntur, etiam omisso medio, nobilium dominorum iurisdictionem habentium tribunali, cuius quidem tribunalis cognitio pertinet ad eas appellationes, quæ fuerint ad id tribunal delatæ. Hæc autem praxis potuit originem ducere à Regia lege partitarum, quæ permisit appellationes ad Regem deferri, ad eiusque curiam omisso medio: quemadmodum decisum extat. l. decimaoctaua. titulo vigesimotertio. parti. tertia. Idem enim & iure Pontificio constat, quia ad summum Pontificem appellari potest omisso medio, capitul. ad Romanam. secunda quæstio. sexta. & est communis opinio Doctorum in capitu. dilecti. de appellationibus. Quanuis adhuc aliquot ecclesiastici iudices nolint deferre appellationibus ad Summum Pontificem nominatim expositis omisso medio: quod in concilio Basilienſi constitutum fuit: vt patet in Pragmatica Sanctione Galicana titul. de causis. Iure tamen Pontificio, etiam ad Legatum de latere omisso medio appellari peterit. gloss. in capitul. Romana. in princip. verbo. ad curiam. de appellationibus in sexto notatur in capitul. primo. de officio legati. Tradit optimè Francus in dicto capitul. dilecti. quæstione octaua. Quin & omisso medio appellationes ad quemcunque, maximè Regem deferuntur legitimè, si nemo petierit earum remissionem ad eos iudices, qui ex iure ordinario primarum appellationum cognitionem habent. Nam appellatio omisso medio proposita, causæ cognitionem deuoluit, etiam vbi appellari omisso medio non potest, si nihil fuerit ex aduerso obiectum. gloss. communiter recepta in dicto capitul. dilecti, cuius opinionem fatentur communem esse Imol. & Decius, ibi Chosmas in Pragma. Sanctione. titul. de causis. verb. medio. Eamque sequitur Rota decisione. 387. in nouis. tametsi, & in hac specie Imola, Decius, & Chosmas à frequentissima omnium sententia discesserint, contrarium iure verius esse asseuerantes. Et ideo iuxta eorum sententiam quoties appellatio permissa non est omisso medio, etiam nemine petente, appellationis causa remittenda est ad illud medium tribunal, quod iniustè fuerat omissum. Quæ tamen opinio iure Regio, quo appellari potest ad Regem omisso medio, necessaria non est. His igitur probatur hæc Sexta conclusio ad praxim legis regiæ, quæ lata fuit Guadalajaræ, de cuius intellectu plerumque varijs expositis quæstionibus solet disputari. Nos verò pauca notauimus, quę certam habent ex vsu, & iure diffinitionem: cum lex illa ius primarum appellationum dominis oppidorum concedat, quoties appellatio proponitur à iudicibus ordinarijs. Sed de appellatione ista omisso medio ad Regem quid apud Gallos receptum fuerit tradit Rebuffus tertio Tomo in leges regias. titul. de appellatio. articulo secundo. Et author styli Parlamenti Parisiensis, titu. an qui appellauit ad curiam omisso medio remitti debeat. In regno sanè Neapolitano lege lata obtentum est, quòd posit ad Regem appellari omisso medio, etiam in Baronum oppidis: vt palàm testantur gloss. Andreas Isern. Et Matth. Afflict. libro primo. rubri. quinquagesi-

maoctaua.columna vltima. not. idem Matthæ. ad hoc constitutionem incipientem. Cùm noua.rubrica septuagesimaoctaua.quarto notabil. & Robertus Marantha in tractatu.de ordine iudici. parte sexta.capitul. de appellationibus.numer.trecentesimosexagesimosexto. atque hæc, exposuimus,hactenus obtinuerunt.

Appellationes autem quæ ad Regem deferuntur. vt & aliæ causæ, quæ eius diffinitionem exigunt, in ipsa curia Regia examinantur†, & diffiniuntur. Curiam verò hic intelligo oppidum & locum, vbi Rex est cum suis consiliarijs, & alijs, qui eius lateri adsistunt, vt ei consulant, quid agendum sit in exequutione iustitiæ, & administratione, ac regimine totius Regiæ reipublicæ. Hanc etenim congregationem curiam dicimus propriè, & inde eodem nomine appellamus locum, vbi ea congregatio commoratur.l. vigesimaseptima. titulo nono. partita secunda.Sic denique quod Innocentius,& Panormitanus in capitulo.ego.N.de iureiurando. Idem Innocentius in capitulo. cum ecclesiasticæ.de exceptionib.& in capitul.accusatum.de simonia.& ex Herodiano.libro primo.Tiraquellus de nobilita.capitul. trigesimoprimo. numero quarto. scripsere asserentes Romam dici locum vbi sit Papa, vel Imperator eo tempore, quo Roma suberat Imperatori. Quod Herodianus scribit, apud quem Pompeianus dixit, Roma est, vbi & Imperator: est in hunc modum accipiendum, si inibi Papa cum curia simul degat.textus optimus in Clementina, ne Romani.§.sanè.de election. tametsi contrarium notauerit gloss.in regul.cancella.quinta. & simpliciter idem, quod Innocentius obseruauerint Romanus in singul.centesimoquadragesimoquinta.Decius in capitul.meminimus.de appellatio-ibus.numero secundo.Dominicus in capit. secundo.de præbend.in sexto.penul.notab. Olim autem curiæ authore Festo dicebantur, in quibus vniuscuiusque partis populi Romani quid gerebatur, quales sunt hæ numero triginta, in quas Romulus populum Romanum distribuit, quibus postea additæ sunt quinque.meminit Budæus in.l.secunda.ff.de origine iuris.Inde curiata Comitia dicebantur conuentus, qui curiatim per lictorem calabantur: id est, vocabantur: vt testis est Gellius libro decimoquinto.capitu. vigesimoseptimo.Curia item apud Romanos locus ille fuit celebratissimus, vbi de publicis rebus à Consulibus, & Senatoribus tractabatur à cura quidem dictus. Sic Cicero libro tertio, de Oratore ait,curiam pro Senatu accipi. Curia igitur apud Romanos dicebatur locus, in quem Senatores pro Reipublicæ vtilitate conuenerant. Qua ratione etiam si hodie in Regijs principatibus non omnino conueniat regimen publicum ei,quo Romana respublica vtebatur: nihilominus & summus regius Senatus, summaque curia hæc nomina poterant obtinere ad veteris Reipublicæ imaginem: siquidem & in summo Senatu Regij consiliarij de Reipublicæ administratione tractant & rogantur sententiam dicere,vt Reipublicæ cura per eos expediatur. De curia multa Zas.in.l.secunda.de orig.iur.in princip.& Budæus in Forensibus ad finem.

Cæterùm Castellæ Rex, vt litigantium subditorum commodis, & expensis consuleret, & ne passim cogerentur regem ipsum sequi omnes hi,qui appellationis causa, aut querelæ siue pro iure exigendo regiam curiam adirent: ac subinde, vt summus eius Senatus, & consiliarij eiusdem,tot alioqui negotijs impediti, quæ breuem, ac celerem expeditionem exigunt, commodiùs regimini Reipublicę vacarent:duo constituit itidem Regia prætoria, vnum Pintiæ, alterum Granatæ,quæ quidem prætoria curiæ regiæ appellantur. Ad hæc verò causæ appellationum,& regulariter aliæ omnes, quæ ex legibus huius regni ad curiam Regiam deferri possunt, & deferendæ sunt iure quodam ordinario deferuntur: quibusdam negotijs exceptis, quæ Regio supremo Senatui, eiusque summis consiliarijs excipiuntur, & reseruantur. Dicuntur tandem hæc Regia prætoria vulgò Audientię regales,latinè dici castè poterunt auditoria.Nam auditorium locus est vbi causæ audiũtur, & lites iudicantur.l.contra.§.is qui.ff.de re iudicata.l. mulier.ff.ad Trebellianum.l.minor autem.ff.de minoribus.l.Titius. in prima. ff.de actio. empt.l.lecta est in auditorio AEmilij Papini Præfecti prętorio.ff.si certum petatur.vbi Alciat. Eadem fermè ratione Epiphanius interpres Sozomenis lib. secundo.tripartitæ.capitul.secundo. de Constantino,qui nolebat de causis sacerdotum iudicare,inquit,eum respondisse:mihi ergo homini constituto de huiusmodi rebus non licet habere auditorium,id est iudicium: eiusdem dictionis ad eandem significationem, qua significatur locus publicus, vbi causæ, & lites audiuntur, mentio sit Actorum. capit. vigesimoquinto.altera,inquit Diuus Lucas,die,cum venissent Agrippa, & Berenice cum multa ambitione in auditorium cum Tribunis.

Sed &

Sed & hæc auditoria etiam appellantur Regiæ Cancellariæ, vt opinor à Cancellario, qui princeps fuit olim in curia, & præfectus summus Regij prætorij,& consiliariorum,aliorumque magistratuum, qui apud Regem munera publica in exequutione iustitiæ, & in expediendis negotijs regio nomine obtinebant. Huius Cancellarij officium erat rescripta, & responsa, decretaque Regis inspicere,& malè scripta, aut expedita cancellare: id est transuersis lineis, veluti cancellis expungere, & illinire.l. Cancellauerat.ff.de his,quæ in testa.delend. &.l. sequenti.& in.l. si chirographum. ff. de probationibus. Quod verò hoc fuerit officium Cancellarij,probat textus celebris in. l.quarta. titulo nono. partita secunda.& in.l. decimatertia. titulo decimo octauo.parti.quarta. indicat Budæus in rubri. ff. de offi.præfec.prætorio.fortasis & hic est quem Socrates libr.septimo Historiæ ecclesiasti.capit. vigesimotertio.appellat, πρωτοστάτην τῆς βασιλικῆς ἀποδοχέων. Nempe primum præfectum Regiorum scribarum: atque illic censet, hanc dignitatẽ magnæ tunc fuisse æstimationis Theodosio Iuniore imperante. Sed & Plutarchus in Eumene scribit, Eumenem prudentia, & fide magni nominis apud Alexandrum fuisse, dictumque ἀρχιγραμματέα: id est scribarum principem, aut primum Secretarium eundem Eumenem γραμματέα, id est scribam Alexandri Magni appellat Arrianus libro quinto. & iterum libro sexto.Magnam & olim fuisse cancellarij dignitatem, & authoritatem apud Gallos testis est Paulus AEmilius libro tertio. de rebus Francorum: quo in loco Cancellarium appellat præfectum iuris. Idem Budæus in Forensibus , eum dicit regni Nomophylacem penes quem sint iuris regalis prima auspicia. Hæc tamen sunt intelligenda de Cancellarij dignitate quę apud Hispanos,Gallos,& Anglos ab hinc mille annis obtinuit: cum apud veteres Romani orbis Imperatores, qui cancellarios instituerunt, non fuerit tantæ hæc dignitas æstimationis quantæ posteà, vel hoc seculo censetur. Apud Flauium Vopiscum legimus Carinum Imperatorem Cancellarios habuisse. Sub Archadio, Item & Honorio fuere etiam Cancellarij: quorum mentio fit in. l. consiliarios. & in.l. nedicum. Hos autem ipse interpretor eos, qui iudicibus libellos supplicatorios offerebant, & legebant, quos notarios hodie vocamus. Eiusdem muneris apud Imperatorem Carinum opinor eius Cancellarios fuisse. Nam & Virgilius Polydorus libr. nono.histo.Anglicæ. de Guiliel mo Rege ita scribit, instituit item scribarum collegium,qui diplomata scriberent, & eius collegij magistrum vocauit Cancellarium, qui paulatim supremus effectus magistratus qualis hodie habetur. Idem Polydorus libro vndecimo. scribit, Cancellarium regni in publicis conuentibus apud Principes proloquutorem esse. Idem libr.decimotertio.scribit.D. Thomas Cantuariensem creatum fuisse magni Regni Cancellarium.Sed & Paulus AEmilius in dicto libr. tertio. de rebus Francorum opinatur, à paruis initijs, & ab scribarum officio munus hoc Cancellariorum Regni ob magnitudinem virorum,qui eo munere fungebantur apud Regem, ad tantam maiestatem peruenisse. Adnotarunt & de his multa præter hæc Alciatus.libr. C.duo decimo.titul.de primicerio. & Zasius in.l. secunda.ff.de origine iuris.verb.scriba.Claudius item Spencæus multa in priorem ad Timotheum Epistolam libro secundo.digressionum capit.vndecimo.Et Petrus Pithæus libro secundo. aduersariorum capit.duodecimo.Qui diligenter probat, Cancellarios à Cancellis dictos ex Cassiodoro libro. vndecimo Varia. ex quo etiam constat, iam ea ætate munus istud magnæ fuisse apud principem autoritatis. idem ex eodem probatur libr.duodecimo.

Ergo regia Cancellaria Regis verbis responsa facit suppliciter adeuntibus, & ius reddit litigantibus, antistesque in plerisque æquitatis censetur. Denique curia Regis est, ac sub regio nomine, & sigillo literas decernit super iudicatarum exequutionibus, & super alijs rebus, quæ à Cancellariæ eiusdem prætorio examinantur, & diffiniuntur.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Ius & priuilegium reuocandi domum, quibus competat: cum apud iudices curiæ conueniuntur?*

2 *Legati non habent ius reuocandæ domum pro contractibus tempore legationis factis.*

3 *Quid si legatus, vel alij simile ius habentes contraxerint vt aduenæ: an habeant ius reuocandi domum.*

4 *Priuilegium reuocandi domum non competit his qui in curia alios ad iudicium vocauerint.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

De iure, ac priuilegio reuocandi domum.

CAPVT. V.

PRINCIPIS CVRIA hoc iuris habet, quòd quilibet dum in ea est, in ciuilibus apud curiæ iudices poterit conueniri, etiam si ibi non contraxerit. Regia. l. quarta. & item quinta. titulo tertio. parti. tertia. ex eo quidem, quòd regis curia omnibus sit commune forum, & tribunal: quemadmodum de Romana curia dicitur in capitul. vltim. de foro competen. not. gloss. in capitul. tertio. de præbend. in sexto. ex capitul. secundo. eod. titul. Sed & de curia principis secularis idem præmittit Henric. in dict. capitulo vltimo. & tenent expressim Panormita. ibi. colum. penult. & Soc. numer. 63. Bald. Ang. Curt. Iuni. & Lanc. Deci. in. l. secunda. §. legatis. ff. de iudic. Quibus est adijciendum Romam olim dictam fuisse communem patriam. l. Roma. ff. ad muni. non ex eo, quòd ibi quilibet posset conueniri sed alia ratione, quam optimè explicuit Andre. Alcia. libro secundo. dispun. capitul. vigesimoprimo.

Sæpissimè tamen opponitur ab his, qui apud curiæ iudices conueniuntur, priuilegium reuocandi domum †, quod ex præcitata lege regia competit primum, & denique his, qui ad curiam accesserunt ex causa necessaria: nempe vt dominum, quem comitari alioqui tenentur, prosequãtur. Item legatis. item missis à municipio, & patria: sicuti in dict. l. regia probatur, ita vt habeat hoc priuilegium locum etiam in legato misso à propria ciuitate & patria. Barto. Alberi. & doct. in dict. §. legatis. competit idem priuilegium his qui ad curiam vocantur causa dicendi testimonij, & his, qui ad prosequendam appellationem ab ipsismet proposita ad curiam accesserunt, item his, qui à Rege vocantur. Horum etenim exemplorum mentio fit in dict. l. secunda. §. legatis. & in dict. l. quarta. in hunc sanè modum, vt iurisconsultus in dict. §. legatis. omiserit vocatũ à Rege, & addiderit iudicem destinatum, aut missum in prouinciam, transeuntem tamen per Romam, aut curiam: non enim poterit hic ibi, nec in ipso loco, vbi iudex est, conueniri, vt notat gl. in dict. §. legatis. verb. destinati. Regia verò lex adiecerit missum à municipio, & patria: & eum, qui dominum euntem in curiam sequitur. Etenim hi omnes habent ius reuocandi domum, nec possunt in curia conueniri: cum in ea sint ex causa necessaria, argu. capit. vltim. de dilatio. missum autem à municipio hoc ius habere intelligo, etiam vbi is missus fuerit, vt sit eius rei publicæ procurator, secundum Inno. Ioan. Andre. & doct. communiter in dict. capit. vltim. de foro compe. vt fatetur ibi Maria. Soc. numer. 66. Competit & hoc ius, vt constat, non tantùm existentibus in curia ex causa necessaria, sed & his, qui ibi sint ex causa probabili, quæ sit quasi necessaria, vt causa religionis, vel studij. gloss. communiter recepta in dict. §. legatis. qua de re multa tradit Maria. Socin. in dict. capit. vlt. num. 62. ex quibus aliquot hoc in loco ad legis regiæ interpretationem adnotabimus.

Primum enim quod dicitur de legatis est intelligendum, nisi super contractibus tempore legationis ab eisdem factis. Nam pro his non habent ius reuocandi domum. tex. in dict. l. 2. §. omnes autem. versic. cæterùm. pro alijs autem contractibus ante legationẽ †, etiam in loco legationis initis, non poterit legatus ibi conueniri: imò habèt ius reuocandi domum: sicuti iurisconsultus ibidem respondit. Qua in re aduertere oportet, quòd regia lex in omnibus habentibus ius reuocandi domum censet, priuilegium hoc cessare, nec esse admittendum, vbi contraxerint hi in eodem loco, & expressim insinuat, tempore, quo ex his causis in eodem loco sunt & morantur. Ita enim inquit. *Pero por qualquier de estas maneras sobredichas, que vinieſſe a la corte el demandado, ſi eſtando ay vendiere, o comprare, o hiziere otro pleyto qualquier, o tuerto, o fuerça, o daño, o otro yerro fizieſſe, tenudo es de reſponder ay por ello, ſi gelo demandaren.*

Et tamen ex iurisconsulto ea est interpretatio sumenda: vt in legatis planè procedat sensus ex contrario: id est quòd habeant ius reuocandi domum, si ante tempus legationis in eo loco contraxerant, in alijs autem cesset hic sensus, cùm minimè sint hoc priuilegio vsuri pro contractibus in eo loco gestis priusquam ex ea causa in eum locum accesserint. Sic planè loquitur iurisconsultus secundum gloss. ibi communiter receptam verb. contraxerint. Est etiam delegato text. in. l. si legationis tempore. ff. de iudic.

Sed & omnes, qui ius habent reuocandi domum ex præditis causis, illo non possunt vti, quoties conueniantur pro contractibus celebratis, etiam

etiam ante causam illam, cuius ratione priuilegium datur, si extra patriam, & prouinciam suã contraxerint: quasi pro his Romæ, & in curia possint conueniri, nec habeant ius reuocandi domum extra quam ipsi contraxerunt, atque ideo nulla eis iniuria fiat: siquidem extra propriam prouinciam in locis contractus conueniri possent, si ibi essent inuenti, nec haberent ius reuocandi domum. tex. est celebris in dict. l. secunda. §. item si extra. qui notandus est ad intellectum Regiæ legis in versicul. *Si eſtando ay vendiere.* vt idem sit, si ante causam huius priuilegij, & priusquam ex ea in curiam venerunt, contraxerint in curia vel alibi extra eorum propriam prouinciam. Nam exceptis legatis cæteri non habent 3 in hac specie ius reuocandi domum, hic est enim communis sensus omnium doct. in dict. l. secunda. §. omnes. & in dict. §. item si extra. hunc siquidem intellectum tradit secundo loco glos. quam ibi sequuntur Bart. Bald. Paulus, de Castr. Et est communis opinio secundum Lancelot. Deci. ibi. idem tenet Maria. Socin. in dict. capitu. vltim. numero. 76. Igitur, siquis habens priuilegium reuocandi domum eadem causa priuilegij durante contraxerit extra propriam prouinciam, poterit pro hoc contractu in curia conueniri, nec habebit ius reuocandi domum. Hoc probatur: quia idem est pro contractibus ante causam priuilegij conuentis, ergo hoc ipsum seruabitur in his, qui contracti sunt tempore illius causę quę ius alioqui reuocandi domum tribuit. Pro illis verò, quæ & hoc tempore intra prouinciam fecerit, habebit quis ius reuocandi domum. Quia solùm excipiuntur contractus in curia eo tempore celebrati, vel extra propriam prouinciam, vel in eo loco, vbi quis conuenitur. Sicuti notatur in dict. §. omnes.

Legatus autem pro contractibus ab eo gestis, etiam Romæ ante legationem, non conuenitur Romæ, vt diximus, sed tantùm pro contractibus ab eo Romæ tempore legationis celebratis, aut in Italia. l. cum furiosus. §. vltim. ff. de iudi. Qui legationis causa, inquit Papi. Romam venit, ex qualibet causa fideiubere potest: cum priuilegio suo, cùm sit in Italia contractum, vti non potest. Hæc legis verba ideo libẽtiùs retuli, quòd gloss. ibi communiter approbata, vt fatetur Alber. in dict. l. secunda. §. omnes. teneat Legatum non habere ius reuocandi domum tantum in contractibus tempore legationis Romæ celebratis: pro his verò quæ in Italia extra Romam contraxerit, habere eum ius reuocandi domum, etiam si tempore legationis contractum fecerit: quæ quidem interpretatio dura nimis est, & contraria iurisconsulto. Qua ratione ipse opinor, veriorem esse opinionem Alberi. quam retulit gl. in dict. §. item si extra. vt tandem legatus tempore legationis pro contractibus tunc ab eo Romæ, vel in Italia celebratis possit Romæ conueniri, nec habeat ius reuocandi: non tamen pro his, quę extra Italiam, etiam extra propriam prouinciam tempore legationis, vel antè contraxerit. Hic enim, ni fallor, est planus, & apertissimus iurisconsulti sensus.

Quòd verò diximus de legato, & alijs simile ius habentibus, posse nempe eos in curia conueniri, si ibi contraxerint †, id obtinet & est intelligendum, etiam si vt aduenæ contraxerint. gloss. in dict. §. legatis. verb. contraxerint. quem sequitur ibi Paulus Castrens. gloss. idem tenet in. l. hæres absens. §. proinde. verb. quotquot. ff. de iudic. quem ibi probarunt Bart. Alber. Paul. Fulgo. numero sexto. Lance. Dec. Cur. Iunior. numero nono. notat Maria. Socin. in dicto capitul. vltim. de for. compet. numero. 76. ex ea ratione, quòd contrahens vt aduena in eo loco, vbi alia ex causa, quam ratione contractus forum sortitur poterit ibi conueniri, si fuerit in eodem loco inuentus. gloss. communiter recepta in capitul. Romana. §. nec etiam suffraganeorum. de foro comp. in sexto. propter duplex vinculũ, quod in hoc casu datur, & contingit. Idcirco quod modò notauimus satis iure probari videtur, & idem tenet Iacob. in dict. §. omnes. licèt Angel. in dict. l. hæres absens. §. primo. contrarium probare velit sentiens, legatum Romæ contrahentem vt aduenã non posse Romæ, nec in curia conueniri, sed habere ius reuocandi domum. Ex quibus constat verus sensus Accurs. in dict. verb. quotquot. voluit enim, quòd sicut legatus contrahens Romæ tempore legationis, etiam vt aduena, potest ibi conueniri: quia Roma commune est domicilium, nec habet ius reuocandi domum: ita, & fortiori ratione quilibet non legatus, Romæ vt aduena contrahens ibi poterit conueniri, nec habebit ius reuocandi domum. Sic etenim sensum gloss. explicarunt Lanc. Deci. & Curtius Iunior ibi. licèt Bart. non satis percipiens, quid gloss. voluerit, eius partem falsam esse dixerit.

Quid ergo, si contractus sit factus in eo loco, vbi aliàs quàm ratione contractus ipse contrahens non sortitur forum, & tamen contrahit non vt aduena, sed habens pergulam, & armarium, an possit vti priuilegio reuocãdi domum,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ne conueniatur in eo loco, vbi est ex causa necessaria vel quasi necessaria. Et Paulus Castrensis in dicto. §. omnes. numero tertio. existimat, quòd in hoc casu habeat locum priuilegium reuocandi domum. Idem sensit gloss. in dicto. §. legatis. verbo. destinati. Notat & Iacob. in dicto. §. omnes. licèt gloss. in verbo. contraxerint. sentire videatur contrarium, dum excludit ab examine causæ locum contractus ab aduena facti, cui non cohæret aliud domicilij ius: quasi admittat locum contractus facti ab habente per gulam: mihi profectò multum arridet, ac placet Pauli opinio.

His equidem libenter ipse adiecerim, posse pro contractibus celebratis eo tempore, quo causa priuilegij tractatur, non tantùm alios, sed & legatos in eo loco, vbi contraxerint conueniri, quanuis vt aduenæ conuentionem fecerint, & nulla alia ratione, quàm contractus, legati ibi forum sortiantur: modò nondũ à loco contractus finita legatione discesserint.

Cæterùm quo ad appellantem, cuius mentio fit in dict. l. secunda. §. legatis. & quo ad legatum, & alios †, si agant in curia extra causam appellationis, aliosque ad iudicium vocauerint, inquit iurisconsultus, quòd cogentur & alijs respondere, nec obtinebunt priuilegium reuocandi domum. text. in dict. l. secunda. §. sed si agant. quem Accurs. ibi ita interpretatur, vt non tantum teneantur respondere his, aduersus quos egerint, sed omnibus. Sic enim inquit Iurisconsul. compelluntur se aduersus omnes defendere. quem intellectum ibidem sequuntur Albericus, Angelus, Paulus, Fulgosius, & Iacobinus à sancto Georgio, Innocentius, & Maria. Socin. in dicto capitulo vltimo. de foro competenti. numero septuagesimoquinto. ex quibus constat, hanc opinionem esse magis communem. Poterit tamen locus hic aliter intelligi, vt teneantur legati se defendere aduersus omnes contra quos ipsi egerint: ita quidem non tenebuntur omnibus respondere, sed his solùm aduersus quos ipsi egerint, quosque in iudicium vocauerint: quemadmodum antiquiores quidam ab Accursio citati in dicto. §. sed si agant. responsum illud intellexere, & præter eos Iacobus de Rauenna, Butricarius, & Nicolaus, quorum meminit Albericus, Guillielmus item de Cuneo, & Dynus quos Paulus Castrensis, retulit. quorum opinio planè probatur Regia. l. in dicta. l. quarta. titul. tertio. part. 3. quæ erit apud nos omnino seruanda.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Miserabiles personæ possunt vocare quoslibet ad curiam regis in prima causæ instantia: & an possint apud iudicem ecclesiasticum eos conuenire?*
2 *Pupillus, & orphanus hoc priuilegium habent vt possint reos ad curiam trahere quo ad primam cognitionem.*
3 *Pauperes idem ius habent quod orphani, ac pupilli.*
4 *Pauperibus litigantibus, an sint publico stipendio dandi aduocati: & an teneatur quis gratis eis patrocinari?*
5 *Pauperi litiganti, an cogatur aduersarius dies litis expensas exhibere?*
6 *Intellectus. l. si instituta. §. de inofficioso. ff. de inoffic. testamen.*
7 *An sit cautio danda de restituendis alimentis, & expensis, quas reus dies coactus sit pauperi actori ministrare?*
8 *Filius pendente filiationis causa ex summaria cognitione percipit mandato iudicis à patre alimenta.*

De his, qui pro iure exigendo possunt alios ad curiam Regis vocare, quo ad primam causarum cognitionem.

CAPVT. VI.

IVRE QVIDEM ILlud est constitutissimum, q nemo potest, etiam ad curiam principis vocari pro lite examinanda in prima instantia: tametsi possit inuitus ad eam trahi per appellationem. l. nemo. C. de iurisdictione omnium iudicum. Authen. vt differentes iudices. §. primo. Regia. l. 14. titul. secundo. libro. 3. ordi. Sunt nihilominus quidam, quibus licet in curiam principis trahere, & vocare illos, à quibus in iudicio aliquid exigere velint, & aduersus quos actiones habeãt. Hoc enim statutũ, & permissum est in multis casibus, quos vulgò dicimus, *Casos de Corte*. Rei etenim extra proprium forum, & domicilium coguntur apud

apud curiæ regiæ iudices actoribus respondere, vbi actor sit pupillus, vidua, pauper: aut denique miserabilis persona. Hoc sanè in causis ciuilibus:
1 nam de † criminalibus idem est, ac pluribus casibus permittitur. Probatur in. l. quinta. tit. 3. parti ta. 3. inquit enim lex. *O por pleyto, que demandasse huerfano, o home pobre, muy cuytado contra algun poderoso, de que no pudiesse alcançar derecho, tambien por el fuero de la tierra*. Apud Gallos idem seruari constat ex stylo Parlamenti. titul. de minoribus. notant Guid. Papæ. quæstione. 466. & Rebuffus primo tomo, in leges Regias. titul. de senten. prouisionalibus. gloss. vltim. col. quarta. Huic praxi, & sententiæ adstipulatur Cæsarum constitutio in. L. vnica. C. quando Imperator interpupillum & viduam. ad fidem. Ita enim inquit Constanti. Augustus ad Andronicũ. Quòd si pupilli, vel viduæ, alijque fortunæ iniuria miserabiles iudicium nostræ serenitatis orauerint, præsertim cum alicuius potentiam perhorrescunt, cogantur eorum aduersarij examini nostro sui copiam facere. Hæc imperator. Apud quem ipse adnotandam censeo dictionem, præsertim, ex qua deducitur intellectus ad legem Regiam: ibi, *contra algun poderoso*. Nam praxis idem admisit ac recepit, vbi miserabilis persona agit contra eum, qui non est ex his, qui potiores in iure dicuntur: tametsi regia Neapolitana constitutio libro primo. titul. 37. exigat in hoc casu ab his miseris actoribus iusiurandum, quo asseuerent se timere aduersarij potentiam. Scribit ad hæc diuus Hieronymus in commentarijs ad Hieremiam super capit. 22. regum officium prorium esse, facere iudicium, atque iustitiam, & liberare de manu calumniantium vi oppressos, & peregrinis, pupillisque, & viduis, qui faciliùs opprimuntur à potestatibus, præbere auxilium ca.
2 regum. cap. administratores. capi. principes. 23. quæst. 5. His & illud conuenit, quòd viduæ, & miserabiles personæ possunt reos laicos coram ecclesiastico iudice super rebus prophanis conuenire, vbi iudex secularis neglexerit eis iustitiam ministrare. capitu. ex tenore. vbi omnes. de foro compet. capit. significantibus. vbi gloss. de offic. delegat. notat Ioan. Lup. in capit. per vestras. de donat. inter vir. & vxor. 2. notab. numer. 5. cùm hæ personæ quo ad protectionem pertineant etiam ad ecclesiasticum iudicem. cap. 1. & sequentibus. 87. dist.

Imò & in hoc tractatu solet adnotari, quòd vbi quis sit miserabilis, simul & oppressus, nempe per vim, vel alio modo re propria spoliatus, ita vt possit agere interdicto recuperandæ, poterit ad hoc coram ecclesiastico iudice agere, etiam aduersus laicum, & de re temporali, cùm ipsemet actor laicus sit, etiam non data negligentia iudicis secularis Ad huius conclusionis probationem adducitur text. in capitu. ex parte B. de foro compet. quo in loco sicuti constat ex Panor. & alijs, ita docto. communi omnium consensu adnotarunt, & probare conati sunt. Idem Socin. in cap. licèt ex suscepto. de foro compet. colum. 3. Et Ioan. Staphilæus, de literis grat. & iustitiæ. fol. 159. colum. 2. Ego verò hanc sententiam non esse admittendam, opinor ex ratione text. in capit. Nouit. de iudic. nec enim Papa, nec iudex aliquis ecclesiasticus debet, nec potest cognoscere inter laicos, nec aduersus laicum reum super re temporali, etiam ad petitionem miseri alicuius oppressi, & spoliati, nisi iudex secularis negligens fuerit in administratione iustitiæ. Nam summus pontifex grauiter offenderet principes seculares, si minimè negligentibus ipsis eorum iurisdictionem occuparet. Nec quicquam vrget in contrarium text. in dict. cap. ex parte. B. Quia maxima inerat in eo casu suspicio negligentiæ in iudice seculari propter potentiam rei conuenti qui actorem spoliauerat. Tandem, vt quid in hac quęstione sensero ingenuè profitear, hoc certò scio, hanc communem canonistarum opinionem apud Regia Hispaniarum, & Galliæ prætoria risui equidem fore, tantum abest, vt ea in vsum, & praxim recepta fuerit. Sed & legem ipsam Regiam quo ad præsentem tractatum paulatim iuxta communem vsum, & iuris regulam interpretemur.

Primus igitur casus à lege regia constituitur in pupillo, quem orphanum appellat. Est enim Græca dictio † ab Hispanis vsurpata & eum significat, qui caret patre. Vtitur hac dictione Imperator in. l. priuilegia. C. de epis. & cler. tradit hanc significationem Laurent. Valla. lib. 4. elegant. cap. 33. distinguens orphanum à pupillo: quòd pupillus sit qui caret patre, est tamen in ea ætate, cui tutor datur. Apud Iurisconsultum. in. l. pupillus. ff. de verb. sign. accipitur pupillus pro eo, qui cum impubes est desinit in potestate esse vel morte, vel emancipatione. Nos hac in parte pupillum intelligimus eum qui simul sit parte orbatus, & minor, pupillaris quidem ętatis: quòd notant Cynus in. l. orphanotrophos. ad finem. C. de epis. & cleri. Alberi. in dict. l. vnica. columna prima. praxis verò hoc priuilegium recepit etiam in minore vigintiquinque annis, qui pa-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tre sit orbatus. Nam & regia.l.14.titul.2.libr.3.l.1.titul.1.eo.lib.ord.l.20.titul.23.l.41.titul.18.& dict.l.5.part.3.l.8.titul.5.libr.3.&l.1.titul.1.libr.4.Recopil.orphano simpliciter tribuit hoc priuilegium non distinguens eius ætatem, quæ tamen necessariò distinguenda est ad eos annos, in quibus alieno ductu, & consilio viuendum est. Obtinet tamen hoc priuilegium in orphanis,& viduis,etiam diuitibus:secũdum Azonem in summa.C. quando Imperat. inter pupil. ad finem.sensit Innocent.in dict.capit. ex parte. B.de foro compet.nume.4.Alberi.in dict.l.vnica.nume.1.Ioan. Lupi in capitu. per vestras. de donat.inter virum & vxor.2.notabi.num.12. de vidua in specie hoc notat Andre. Isernia in consti.Neapo.titu.de off.magist.iustitiarij.constitutione. statuimus. numer.6. licet quidam contrarium notare, & asseuerare conentur tenentes hoc priuilegium non dari his, qui diuites sint,ex Innoc.in capit.significantibus. de offic. delegat. & alijs, quos ibi citat Felin. & Rebuffus in dict. titul.de sententijs prouisionalibus, gloss. vltim. colum.2.Nam & horum opinio tunc obtinebit, cùm tractabitur, an his personis sit subueniendum expensis publicis ad litis prosequutionem: non enim his subuenitur, si diuites sint:vt explicat in specie ita hanc quæstionem intelligens Matth.Afflict.lib.1.constitutionum Neapolita. tit.33.num.4.post Isernia ibi.

Leges autem præcitatæ maximè conueniũt in priuilegijs his concedendis sacris eloquijs. Cùm scriptum sit Exodi.22. Viduæ, & pupillo non nocebitis.Esaiæ capit.1.Defendite viduam: iudicate pupillo. & Psalmo.9. Tibi derelictus est pauper: orphano tu eris adiutor. & Psalmo. 10. Oculi eius ad pauperem respiciunt. & Psalmo quadragesimo,Beatus est qui intellegit super egenum & pauperem.

Secundus subsequitur casus in eadem lege Regia,*O home pobre*. Quia pauperes habent hoc ius,vt possint apud curiam reos quoscunque appellare †, & ad primam causarum cognitionem 3
conuenire. Idem probatur in dicta.l. vnica. C. quando Imperator.& deducitur ex ratione textus in dict.capitu.significantibus. expresim̃que hoc ipsum constat ex legibus Regijs paulò ante citatis. Ad hunc verò effectum,vt quis citetur ad curiam de iure pauperi responsurus apud iudices regios, sufficit summaria quædam probatio paupertatis sicut minoris ætatis, & aliarum qualitatum, quarum ratione potest quis ad curiam vocari, etiam si ea probatio facta fuerit parte non citata, modò fiat ex mandato auditorum regiæ curiæ. idem erit, vbi qui citationis literas impetrare vult affert è proprio municipio aliquã probationem summariam factam q̃; ex iudicis inferioris mandato, modò incuria ex mandato auditorum à tabellione causæ vnus testis præter alios fuerit ad hoc examinatus. Ita enim vsus obtinuit, & decretum est à Carolo Cæsare Hispaniarum Rege apud Montisonem Aragoniæ Anno Domini M.D.XLII. Idque decretum extat inter cancellariæ Granatensis ordinationes. folio.139.&.l.secunda,& quinta. titulo duodecimo.libro primo Recopilatio. Quòd si reus citatus negauerit hanc paupertatis qualitatem, ad probationem admittitur, vt causa quo ad primã cognitionem ad iudices inferiores remittatur, si probatum fuerit, actorem non esse pauperem, nec minorem,nec viduam, nec orphanum.

Sed si quis in paupertatem, & miserum statum inciderit culpa sua,luxu nempe,gula,ludo, aut denique ob crimen, scribit Andre. Isernia in dict. consti. Neapoli. numero nono. hunc non esse ad hoc priuilegium admittendum. Quia dict. lex vnica.C. quando Imper.de his tractat miseris,qui fortunę iniuria in eam inciderint miseriam: quasi non sit idem in his, qui culpa propria in miserum statum peruenerit. Hanc opinionem Isserniæ sequuntur Matth. Afflict. ibi numero vigesimooctauo. & Rebuffus in leges regias Tomo.1.titu.de senten.prouisional.gloss.vltim. columna quarta. quibus multa adstipulantur, quæ gloss. & alij tradiderunt in capit. quæ in ecclesiarum.de constit. maximè Felin. num.67. & Deci.column. penulti. Ego verò contrariam sententiam potiùs probauerim,qua priuilegium hoc alteri non infert graue præiudicium:cùm in curia non tantum actori pauperi,sed & reo diuiti iustitia ministranda sit. Idcirco ex hoc priuilegio minimè aufertur alteri res propria, nec ius sibi ad rem aliquam quęsitum:qua ratione ex multis, quæ ipse scripsi libro secundo Variarum resolutio.capitul.16. numero nono. falsam esse censeo Isserniæ opinionem certò sciens, eam nequaquã admittendam fore. Et ideo pauper habebit hoc priuilegium, etiam si in paupertatem culpa propria inciderit. Quæ quidem opinio erit temperanda ex his,quæ in dict. capitiulo decimosexto. fuere tradita. Quòd si vidua maritum proprium occidisset,profectò non esset ad hoc priuilegium admittendã: cùm actus ille tendat directè in viduitatem.

Pauper autem dicitur iuxta communem huius regni vsum quo ad hoc priuilegium,qui non habet in bonis tria millia quadrantum, seu marauedinorum. Quod alibi opportuniùs tractauimus,dum huius temporis numismata veteribus contulimus. ¶Relinquendũ tamen est arbitrio iudicis, quæ dicantur miserabiles personæ præter expresim in iure nominatas secundum Cynum,Albericum, Baldum, Bartolum,& Doct. in dict.l.vnica. C. quando imperat.Abb. & Docto.in dict.capi.significantibus.Alber. in prima parte statuto. quæstione. 112. Rebuffum in dicta glossa vltima.columna quarta.quorum opinio communis est.

Eadem commiserationis causa æquissimum 4
est,& fieri debet†,quod pauperibus litigantibus dentur aduocati publicis expensis. Id enim conguit Reipublicæ bene institutæ. gloss. in.l. prima.§.Ait prætor.in principio.ff.de postulan.cuius meminit scribens, ita apud Gallos fieri Nicolaus Boerius in decisio.325.hoc ipsum apud nos etiam seruatur in cancellarijs, & prætorijs Regijs,in quibus constituti sunt aduocati, & procuratores,qui publico stipendio accepto,gratis ipsis pauperibus patrocinentur: quemadmodum cautum est in pragmaticis Regum Catholicorum Fernandi & Elisabeth.l.40.&.41.&.l.16.& 5
24.titul.16.libro secundo Recopilat. Imò apud Gallos vbi non fuerit aduocatus pro pauperum patrocinio publicis expensis constitutus, si rex cum paupere litigat, tenetur ei expensas litis soluere,secundum Boerium decisio.303.colum.secunda.& decisio.324.sed & generaliter quoties deficit aduocatus publico stipẽdio pauperi suffragaturus,cogendus à iudice erit aliquis aduocatus gratis pauperi patrocinari gloss. Hostien. Abbas,Felinus, & omnes in capitulo primo. de offic.iudic.Baldus in.l.si furiosi. C.de nuptijs. Iason in.§.omnes.versi.tripli.colum.penulti.de actionib.Decius in capit.primo. de probationib. nume.46.gloss.quæ in notario,ac tabellione loquitur in.l.tam dementis.C.de episcop. audi. regia in aduocato lex.6.titul.sexto.parti.tertia. & de tabellionibus Pragmatica constitutio.l.56. notat Guido Papæ quæstione. 561. textus optimus in.l.nulli.§.post vnus verò. C.de episco. audien.Rebuff.Tomo primo,in leges regias.titul. de senten.prouisio.gloss.vltima.colum. quinta. quod si nollet aduocatus mandato iudicis pauperi gratis patrocinari, poterit iudex ad tempus arbitrarium ei interdicere officium aduocationis.l.prouidendum. ff. C. de postul. vbi Baldus, Romanus in singula.259. Abbas in dicto capitul.primo.textus optimus in.l.prima. §.cura carnis.ff.de officio præfect.vrba.l.moris. §.sunt autem.ff.de pœnis.Regia.l.quinta.titu.decimonono.libr.secundo.ordinat. quæ statuit,hunc aduocatum interdicẽdum esse propter hanc culpam officio aduocationis per annum.Et hæc sanè rectè instituta sunt. Nam & in conscientiæ iudicio aduocatus reus est mortalis peccati, si nolit pauperi patrocinari,vbi propter extremam necessitatem litis æstimatio, & ea quæ pauper exigit in iudicio necessaria ei sunt ad se ipsum alendum, ne fame pereat,nec possit aliundè patrocinium ministrari: si verò hæc necessitas extrema non sit, iuxta huius necessitatis qualitatem erit culpa venialis: sicuti resoluit Thomas sic à Caietano intellectus in secunda secundæ. quæstione septuagesimaprima.articulo primo. imò & grauis necessitas litigantis, ipsiusque aduocati possibilitas ad hoc obligant eundem sub reatu mortalis culpæ: quòd Syluest.sentit verb.aduocatus. quæstione vigesimaoctaua. & explicat optimè Dominicus Soto libr.5.de iustitia & iure.quæstione octaua.articul.primo.

Est tamen in hac quæstione dubium, vtrùm actori pauperi cogatur reus diues expensas litis suppeditare? Etenim † Guido Papæ. q.461. cuius modò meminimus tenet cogendum esse reum diuitem actori pauperi litis expẽsas ministrare.ex.l.vltima.§.quod si ei.C.de ordi.cogni. sequitur Guidonem Aymon Sauillianus. consilio.164.in contrarium vrget textus in.l.Imperatores.ff.de tutel. & ratio.distrah. Imperatores inquit Vlpianus, Seuerus, & Antoninus rescripserunt in hæc verba: cùm hoc ipsum quæratur, an aliquid tibi à tutoribus,vel curatoribus debeatur,non habet rationem postulatio tua, volentis in sumptum litis ab his tibi pecuniam subministrari. Nec oberit textus in dicta. l. vltima. §. quod si ei. inibi siquidem traditur casus specialis,quoties per dominum agentem in causa seruitutis ablata fuere bona ab eo, qui erat in quasi possessione libertatis:& sancitum est,quòd si dominus illum in seruitutem vindicauerit, bona illa sunt pendente lite seruo restituenda ita demũ si præstiterit idoneos fideiussores de his bonis domino restituẽdis eo casu, quo à iudice seruus pronuntietur:q̃ si non poterit dare hos fideiussores,bona sequestro tradãtur, ex eis tñ litis sumptus, & alimenta litiganti pro libertate dentur. Vnde apparet in hoc casu dari expensas, & alimenta litiganti pauperi ex bonis, quæ ei ablata fuerunt, & quæ præsumebantur ipsius esse pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

pria, quæ ipse item possidebat, quibusq; priuata authoritate fuerat spoliatus, & denique ipsi restituerentur, si fideiussores dedisset: & tamen non datis fideiussoribus non restituuntur propter status controuersiam. Ex hac verò decisione absurdum, ni fallor, est idem deducere ad bona, quæ pauper actor nec possedit, nec eius esse præsumuntur, nec restituenda ei forent pendente lite, etiam idoneis datis fideiussoribus, & quibus ab ipso reo non fuit spoliatus. Hanc responsionem, & intellectum istud ad dictum. §. quod si ei. colligo ex Baldo ibidem, & Ioanne Lupi in capitul. per vestras. de donatio. inter virum & vxorem. §. trigesimonono. Quamobrem Boerius decisi. 303. columna secunda. asseuerat, se nusquam vidisse in praxi receptam fuisse prædictam Guido
6 nis opinionem: idem ipse profiteor† existimans nihilominus, eam seruandam fore, vbi perpenso statu litis, & causæ, constaret aliqua non leuis præsumptio pro iure actoris pauperis. Nec id temerè opinor, imò iure id verum esse ostendam ex his quæ statim examinare constitui.

Constat sanè iure ciuili, quòd si quis petat bona paterna sibi restitui, & agat querela testamenti inofficiosi, cogitur reus dare huic actori pendente lite expensas litis, & alimenta tribus concurrentibus: quorum primum exigit, actorem hunc esse filium, vel nepotem testatoris: secundum quòd sit actor pauper: tertium, quòd habeat primam sententiam pro se iam aduersus reum latam. text. celebris in. l. si instituta. §. de inofficioso. ff. de inofficioso testamen. quem ita intellexere gloss. Bartol. Albericus, Angel. Paulus de Castr. & Fulgosius, ibi. atque ideo hæc est communis opinio. Idem notat Alciat. de præsumpt. regul. 3. præsumpt. 9. numer. 9.

Quantum ad primum idem est dicendum in pronepote, & alio quouis descendente à testatore: cùm eadem sit vtrobique ratio secundum Rebuffum primo Tomo, in leges regias. titu. de sententia prouisio. articul. primo. gloss. secunda. colum. secunda. qui idem probat in patre, & ascendentibus. Nam & his non minori iure legitima debetur quàm filijs. l. nam etsi parentibus. ff. de inoffic. testamen. Idem erit in vxore non tantùm agente contra maritum, quod Ioan. Lupi tradit in dicto capitu. per vestras. §. trigesimonono. ampliatione. 8. ex his, quę Innocen. & alij notant in capitul. ex parte. de accusationib. Matth. Afflict. decisio. 10. Socinus consilio. 286. libr. secundo. Hostien. in summa. tit. de accusat. §. quis possit. versicul. quis contingit. Apud quos in specie hoc ipsum explicatur, sed & idem erit in agente vxore mortuo marito ad petitionem dotis, & donationis propter nuptias, quemadmodum colligitur ex traditis in. l. penultima. ff. vt in posse. legat. per Bartol. in. l. si neget. ff. de liberis agnoscen. notat in specie ista Rebuffus, primo Tomo super leges Regias, titul. de senten. prouisio. articul. tertio. gloss. prima. ac traditur in stylo Parlamenti Parisiensis, titul. de minorib. col. quinta. siue in titul. de prouisione. ad finem. quo in loco est adnotatum, secus esse in extraneis, & in his, qui agunt ad bona hæreditaria fratris, sororis, alteriusve consanguinei ex transuersa linea: quasi in his locus non sit decisioni Iurisconsulti in dicto. §. de inofficioso. quod tunc obtinet, cùm agitur ad hæreditatem ex causa intestati: nam si ex testamento non raso, nec cancellato ageretur, posset fortasis admitti Iurisconsulti responsum ex ratione. l. vltimę. C. de edict. diui Adriani tollen. sicuti Rebuffus censet in commentarijs ad leges Regias titul. de senten. prouisio. articul. primo. glos. secunda. ego verò quo ad litis expensas generaliter video à quibusdam probari, quòd vbi actor pauper est, & litigat super bonis, quæ prætendit esse communia, vel ad se pertinere, & habet aliquam pro suo iure præsumptionem, illę sint ei ab aduersario ministrandæ vt explicant Speculator titu. de inquisitione. §. vltimo. versicul. Porro. Aretin. in capitul. si qui testium. de testib. nume. 14. & Alciat. de præsumptionib. regul. tertia. præsumpt. 9. numer. nono. atque iuxta hunc sensum posset obtinere quod paulò antè ex Guidone adnotauimus. Tametsi extra casum Iurisconsulti in dicto. §. de inofficioso. nusquam ipse viderim hoc receptum fuisse. Nec audiuerim apud Hispaniarum Regia prætoria. Nec tamen negauerim, etiam quo ad alimenta maximam habere æquitatem, quòd Iurisconsultus tradidit, non tantùm in filijs, & nepotibus, sed in fratribus, alijsque successoribus ex testamento non raso, nec cancellato, vel abintestato, quoties ex aduerso non negatur, bona illa, quæ petuntur, ad mortem vsque fuisse à defuncto possessa: vel eorum dominium habuisse illum donec mortem obierit: & præter hæc subest non leuis præsumptio pro iure agentis. Ipse memoria teneo, semel in hoc Granatensi prætorio, iudicum interloquutione coactum reum alimenta dare ad certam vsq; quantitatem actori, qui fratris intestati hæreditatem petebat, quiq; nondum aliquam sententiam in eius fauorem obtinuerat.

Secun-

Secundum, quod Doctores exigere videntur in dicto. §. de inofficioso. ad hæc alimenta præstanda, vim habet à sententia prima, quam actor obtinuit. Nam licèt ab ea fuerit prouocatum, & ex ea causa suspensus sit effectus sententiæ ita, vt pro ea non præsumatur vrgenti præsumptione. l. prima. ff. ad Turpillianum. capit. venientes. de iureiurand. Authen. de his, qui ingrediuntur. de appellationib. §. illud. capit. cùm inter. de re iudicat. gloss. in. l. Herennius. §. Caia. ff. de euictionib. tradunt Hostiens. Antonius, Ancharra. Cardina. & Doctores in capitul. in præsentia. de renuntiat. Abbas, Felinus, latè numer. trigesimoprimo. & Decius numer. trigesimosecundo. in capitul. quoniam contra. de probationib. Abbas in capit. tenor. numer. sexto. de re iudicata. Albertus Brunus in tracta. de forma. Folio. 83. colum. secunda. Curtius consi. 65. columna decimasexta. Alexand. in consil. 164. libro secundo. Guilielm. Chassador. decisione vnica. de præsumptionibus. Alciat. regul. tertia. præsumptio. nona. & præsumptione. 22. Rursus Decius in rubrica. de appellat. colum. quarta. & Augustinus Beroius in dict. capitu. quoniam contra. nume. 228. penes quos lata est examinatio, an pro sententia pendente appellatione præsumatur: item quæ sit præsumptio pro illa, quæ iam transierit in rem iudicatam, quo ad ordinem processus, & quo ad eius iustitiam: nihilominus sententia adhuc appellatione pendente quandam habet præsumptionē iustitiæ, & rectitudinis. Quæ quidem præsumptio aliquot operatur effectus, quorum mentio fit in Clem. vnica. de sequestr. poss. & fruct. & in dict. §. de inofficioso. cuius ratione controuertitur, an sit locus eidem responso ante primam sententiam, in primaque instantia. Et sanè quidam opinantur idem seruandum fore, vt denique alimenta illa sint actori pauperi subministranda, etiam si is nullam obtinuerit in causa sententiam cùm, & tunc subsit eadem æquitas, idemq; ius modò aliqua non leuis pro iure agentis adsit præsumptio. Hæc enim est sententia Rotæ decisio. 2. titul. de iudicijs. in antiquioribus, & Matthæi Afflict. decisione. 11. qui testatur, ita bis diffinitum fuisse in magno regni Neapolitani prætorio. Idem probat asseuerans, hoc ipsum in regno Franciæ seruari, Rebuffus in leges regias in dict. rubri. de senten. prouisio. articul. primo. gl. secunda. colum. secunda. idem quo ad expensas litis probare conantur Aretin. & Alciat. post Speculatorem, quorum paulò antè mentionem fecimus. Non oberit huic opinioni, quam ipse quandoq; vidi receptam fuisse in hoc Regio prætorio, text. in dict. §. de inofficioso. ideo etenim exigitur ibi sententia, quia filius fuerat testamento patris exhæredatus, cui sicut non competit Carboniana bonorum possessio, nec ex ea ius percipiendi alimenta. l. qui de inofficioso. ff. de inoffi. testamen. ita nec competit ius petendi ab aduersario alimēta, nec sumptus litis, donec habeat sentētiam, ex qua etiam pendente lite deducatur & oriatur præsumptio contra testamentum patris, quæ aliqua ex parte elidat præsumptionem illam iure veteri constantem pro patris testamento: siquidem olim filio à patre exhæredato, præsumptio quædam aderat pro iusta exhæredationis causa. Et ideo exhæredatus filius agens de inofficioso tenebatur probare testamentum inofficiosum, & sine causa fuisse exhæredatum. l. nam & is. §. primo. vbi glo. communiter recepta. ff. de inoff. testamen. hodie verò diuersa est huius rei causa: cum præsumptio maxima sit pro iure filij exhæredati aduersus patris exhæredantis testamentum: qua ratione, nisi hæres probauerit causam iustā exhæredationis, planè filius obtinebit: sicuti constat ex gloss. in. l. vlti. in principio. ff. quod met. caus. & Alciat. regul. prima. præsumpt. 16. text. optimus in. l. omnimodo. C. de inoffic. testamen. & in authen. vt cùm de appellatione cognoscitur. §. aliud quoque capitulum. Igitur his omnibus adamussim perpensis, minimè dubitare quisquā poterit: parum, aut profectò nihil vrgere authoritatem Iurisconsulti in dicto. §. de inofficioso. ad communis sententiæ probationem: imò dici non temerè potest, etiam ante vllam sententiam esse admittēdum Iurisconsulti responsum. Qua in re oportet exactissimè obseruare vtriusque litigatoris iura, & præsumptiones, vt tādem alimenta dentur à reo actori quoties vrgentior est pro ipso actore præsumptio, quàm pro ipso reo: quòd si reo potiùs, quam actori patrocinentur acta causæ, & præsumptiones, tūc planè non est reus cogendus alimenta, nec litis expensas actori exhibere.

Tertiò requiritur ad intellectum, & praxim huius conclusionis, quòd actor sit pauper, ex his quæ notantur in. l. extraneo. ff. de vent. in possess. mitten. per Bartolum, Alexandrum in consilio quadragesimooctauo. in tertio libr. Abb. & alios in capit. cum haberes. de eo, qui duxit in matrimo. quam polluit per adulteri. atque ita hæc est communis conclusio tametsi Rebuffus in dicta rubri. de senten. prouisio. artic. primo. glo. secunda.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cunda, scripserit in senatu Parisiensi quandoque seruatum fuisse, vt in casu dicti. §. de inofficioso. etiam diuiti actori cogatur reus expensas litis, & alimenta exhibere.

Quartum his ipse addere minimè dubitabo id etenim receptissimum est, nempe dandam esse cautionem idoneam de restituendis his alimentis, & expensis †si actor ipse in causa succubuerit, aut accepto ferundis, vbi is victoriam obtinuerit. Quod poterit deduci ex. l. cùm autem. §. cum redhibetur mãcipium. ibi. Quod tardius hominem ei restituit. ff. de ædilit. edict. vbi probatur emptorem debere omninò venditori restituere, si redhibitoria egerit non tantum fructus, sed & si quid à venditore consequutus est ex eo quòd ei hominem venditum tardius tradiderit. Deinde ratio dictat, hoc ipsum agendum esse, vel ex eo, quòd pauperes non inuitẽtur ad temerè, & incautè agendum in iudicio, vt interim dum lis finitur obtineant expensas, & alimenta, quæ postea minimè sunt præ inopia reddituri, si contigerit, eos calumnia litigasse, & ideo vinci quia ius eis defecerit. Ex contrario Massuerus in practica titu. de possessorio. numero vigesimoseptimo. asserit, nec dandam esse hanc cautionem, nec actorem hunc, etiam si victus fuerit, teneri ad restitutionem eius quantitatis, quam ex hac causa à reo habuerit, vel acceperit. Eandem opinionẽ probare conatur Boerius decisio. 324. columna secunda. ex textu in l. prima. §. interesse. ff. si mulier ventris nomi. in poss. missa calumniæ causa esse dicatur. quo in loco apparet mulierem ventris nomine missam in possessionem, & demum victam, non teneri ad restitutionem alimentorum, quæ ventris nomine perceperit nisi per calumniam in possessionem venerit. Alij verò loci, qui ad hoc adducuntur, mihi admodum abesse videntur ab huius opinionis probatione, quinimò & textus in dicto. §. interesse. speciale quid statuit in fauorem ventris: cum satiùs sit ali non alendum, quàm fame necare alendum: eum equidem qui omnino bona, & alimenta habiturus foret, si verè in ventre conceptus esset, & nasceretur, vt inquit Accursi. ibi authoritate textu in. l. prima. §. sed si certam. ff. de ventre in possessio. mit. l. vltima. C. de Carbonia. edict. vbi gloss. adducit, & notat textus in dicto. §. interesse. idcirco priorem opinionem censeo iure veriorem esse, nec vsquam vidi contrariam admitti. Nam quoties hæc alimenta, aut litis sumptus iubetur reus actori exhibere, non aliter id decernitur, quam data idonea cautione de eis restituendis, si fortè actor succubuerit in causa.

7

Solet tamen dubitari quænam quantitas sit diffinienda ad hæc alimenta, & litis sumptus? & dubio procul hoc est arbitrio iudicis relinquendum. Nec enim certum quid constitui potest pro omnibus negotijs. argument. l. primæ. ad finem. ff. de iure deliberan. & eorum quæ notantur in capitul. de causis. de offic. delegat. atque ita receptum esse passim constat: & testatur Rebuffus in dict. titu. de senten. prouisio. numer. vigesimonono, & trigesimo. licet Massuerus in practica, titul. de possessorio. numer. vigesimoseptimo. Boerius in dict. decisione. 324. colum. secunda. & Stylus Parlamenti, titul. de prouisionibus. ad finem. eiusque author scripserint, quartam partem rei vel fructuum, & redituum eiusdem, super qua litigatur, dandam esse ad hæc alimenta, & litis expensas. l. antiqui. ff. si pars hæreditatis petatur.

Postremò in hac quæstione est omninò considerandum †, quòd vbi quis asseuerat se esse alicuius filium, & ea ex causa petat alimenta, vel se illius filium pronuntiari, iudex interim pendente lite, præmissa quadam summaria cognitione, an actor sit rei conuenti filius, compellet reum alimenta exhibere actori donec constet, non esse illius filium per diffinitiuam iudicis pronuntiationem. gloss. quæ hunc sensum commodè patitur in capitul. secundo. qui filij sint legit. Bartolus in. l. si neget. ff. de alend. liber. idem sensit gloss. in. l. vltima. C. de alend. liberis. & in. l. si quis à liberis. §. si vel parens. ff. de liberis agnoscendis. sufficiet autem vnus testis ad huius rei cognitionem summariam. Bartol. in extrauaganti. Ad reprimendum. verbo. summariæ. vel ipsius petentis iuramentum, aut fama filiationis. Regia. l. vltima. titulo decimonono. partita quarta. Nam & alimentorũ causa pia est: quemadmodum præter alios tradunt. Alexan. in. l. prima. numero sexto. ff. soluto matrimo. & Catellia. Cotta in memorabilibus, dictione. alimentorum. & sanè vbi hoc modo ex præsumpta, vel probata summariè filiatione alimenta pendente lite à parentibus filijs exhibentur mandato iudicis, non repetuntur postea, etiam si constiterit in plenaria cognitione, actorem filium non esse illius, quem vt verum parentem in iudicio vocauit, sicuti gloss. censet in. l. vltima. C. de carboni. edicto. authoritate text. in dict. §. interesse. sequunturque gloss. istam frequentiùs iuris ciuilis interpretes.

8

Ex capite

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Vidua habet priuilegium vocandi ad curiam Regis eius aduersarios, modo honesta sit.*
2 *Fœmina virgo, quæ cœlibem vitam egit, an habeat priuilegium viduæ?*
3 *Ecclesia an habeat priuilegium vocandi quemcunque ad curiam Regis, quo ad primam causarum cognitionem?*
4 *Vidua, pupillus, & alij habentes fori priuilegium vtrum possint eo vti aduersus simile, & parius habentes?*
5 *Vidua habet priuilegium declinandi forum proprij domicilij, & petendi, quòd causa tractetur in curia Regis.*

De vidua priuilegium habente trahendi, & vocandi reum ad curiam Principis, quando eo vti possit.

CAPVT. VII.

1 VIDVA, QVOD PAVLò antè obiter explicuimus, ius hoc †, & priuilegium habet, vt possit ad curiam Regis quos libuerit vocare quo ad primam causarũ cognitionem, & in prima instantia: quemadmodum probatur in. l. vnica. C. quando imperator inter pupil. & vidu. l. 41. titul. decimooctauo. part. tertia. l. 20. titul. vigesimotertio. eadem parti. l. 1. titulo primo. hodie. l. prima. titu. primo. lib. quarto Recopila. & l. 14. titul. secundo. libr. tertio. ordina. hodie. l. 8. titul. tertio. libr. quarto Recopil. Idem constat ex his authoritatibus, quas in proximo capit. adduximus. Et verè tunc obtinet, cùm vidua honestam agit vitam. Semper etenim dum res ista discutitur, statim tractatur, an vidua honesta sit, honestamque vitam agat, siquidem vidua priuilegia iure viduitatis concessa statim amittit, si luxuriosè, aut inhonestè viuat, sicuti passim traditur, & in hac specie huius priuilegij expressim hoc notant Andre. Isernia in constitutio. Neapoli. titu. de officio magistrorum. nu. 6. Afflictus libr. 1. constitutionum earundem titu. 33. nu. 4. & 5. Lucas de Penna in. l. 3. col. 2. C. de priuileg. scholar. lib. 12. Felin. in ca. significantibus. col. pen. de off. delega. text. optimus in. l. his solis. vbi Bal. & Salic. C. de reuo. donat. Authen. eisdem pœnis. C. de secund. nuptijs. quo in loco Ioan. à Garronibus num. 20. multa hac in re tradit. Quibus & illa ferè similis est quæstio, an vidua propter stuprum, dotem & alia perdat, quæ iure, ac titulo matrimonij pristini obtinuit, & obtinuisset si castam egisset vitam: quam equidem quæstionem ipse olim examinaui in Epitome ad quartum Decretalium. secunda parte. capitũ. septimo. §. sexto. nume. decimo.

Sæpè tamen contingit dubiũ illud quo quæritur, an ea fœmina, quæ cœlibem vitam agit, nec vsquam virum habuit, nec de nuptijs tractat, etsi maior sit †, habeat hoc ipsum priuilegium. Accursius etenim in. l. malum. verbo. viduam. ff. de verb. signifi. adeò dubius est, vt nec certam sententiam elegerit. scribit tamen Iurisconsultus in dicta. l. malum. viduam etiam dici eam, quæ cœlibem vitam egit, nec vsquam virum habuit: ex eo dicta quòd sit sine duitate, vt væcors, væsanus. Quamobrem quidam existimant, idem in hac, quod in vera vidua dicendum esse, huiusque opinionis sunt Azo in summa. C. quando Imperat. inter pupil. & vidu. vbi eandem opinionem probant Cyn. Oldra. Albe. Bart. & Fulgo. Ioan. Lupi in capi. per vestras. de donat. inter vir. & vxo. 2. notab. nu. 12. Guido Papæ decisi. 566. Andr. Isern. in consti. Neapoli. titul. de officio magistri iustitiarij in constitutione, Statuimus. nu. 10. & Matth. Afflict. ibi libr. 1. titul. 37. nu. 29. Rebuff. in leges regias. 1. Tomo tract. de sent. prouisio. art. 3. glo. vlti. col. 2. est & hæc opinio communis, vt testatur Fulgo. in. d. l. vnica. contrariam tamen sententiam mihi videtur eligere glo. in. d. l. vnica. dum hanc vltimo loco ponit. quam sequitur ibi Franc. Accursi. Quibus suffragatur textus ex diuo Hieronymo in epistola ad Fabiolam de veste Sacerdotali in cap. vidua. 34. distin. vidua enim, inquit, est, cuius maritus mortuus est. Huc etiam pertiner, q̃ ex propria significatione, & stricta vidua dicitur ea, cuius maritus mortuus est, non ea, quæ nusquam virum habuit, siquidẽ Iurisconsulti responsum in dict. l. malum. ex lata significatione procedit, vt placet Socino in cap. ex tenore. de foro competen. nume. 6. Feli. in dict. c. significantibus. de offic. delegat. nu. 8. & Alciato in dicta. l. malum. Hæc verò lata significatio non est admittenda

2

in hac

Universidad de Deusto
Biblioteca

in hac quidem ſpecie,& in hoc caſu, vbi agimus de priuilegio aduerſus iuris communis regulas exorbitanti. Deinde communis vſus loquendi, qui maximam in his rebus authoritatem habet. l. librorum.§. quod tamen Caſsius.ff. de legatis tertio.viduam illam appellat, quæ maritum habuit,& amiſit,non autem eam,quæ cœlibem vitam egit,gloſſ.in dict.l.malum. Abb. in dict. capitul.ex tenore. ad finem. Quibus ſanè rationibus ipſe adducor, vt exiſtimem, hoc priuilegium,cuius mentio fit in dict.l.vnica.his tantùm viduis conceſſum eſſe, quæ maritum habuere, non his,quæ cœlibem egere vitam.Huic ſententiæ non oberit text. in dict.l. malum. Nam præter aliam reſponſionem,quam ex Socin.item & eam, quam ex Panormit. adduximus, apparet, Iuriſconſulti reſponſum potiùs pertinere ad quãdam vocis ſimilitudinem, & analogiam, quam ad veram dictionis etymologiam.Quod Alciatus argutè oſtendit ea ratione, quia vidua habet illud,vi, breue.Ouid.1. Fatorum.

Sustinet in viduа triſtita ſigna domo.

Sed ſi vidua dictio compoſita fuiſſet à væ, & duitate, deberet longo accentu produci prima ſyllaba,cùm ea longa ſit in væcorde,& væſanus. Obſtat etiam Iuriſconſulto, vt illa non ſit vera etymologia, ꝙ vidua dicitur ab iduo,iduas,verbo antiquo, quod diuidere, ſeparare, & priuare ſignificat, inde idus appellant diem diuidentem menſem. Hinc Horatius libr.4. carminum.Ode vndecima ad Phyllidem,inquit.

Idus tibi ſunt agendæ.
Qui dies menſem Veneris marinæ
Findit Aprilem.

Vidua igitur dicitur quaſi à viro ſeparata, eo priuata,ſeu orbata marito,authore Macrobio libro primo Saturnalium. capitulo decimoquinto.Hoc ipſum notant Huguitio Ioan. de Fantucis.& Archid. in dict. capitul. vidua. atque hinc deducitur viduare verbum pro priuare,& orbare.Virgilius.8.AEneidos.

Tot ferro ſæua dediſſet
Funera,tam multis viduaſſet ciuibus vrbem.

Quo in loco, inquit Seruius, Propriè viduaſſet dixit,quia vrbs eſt generis fœminini: tametſi & verbum idem maſculis aptari ſoleat.ſic & Homer.libro nono.odyſſ.inſulam, quæ hominibus carebat, ἀνδρῶν χηρεύειν dixit, quaſi vidua eſſet, hominibuſque,& habitatoribus priuata.Eadem locutione vſus eſt Plutarchus in MagnoPompeio.Et Herodotus in Erato. Ἄργῳ δὲ ἀνδρῶν ἔχηρώθη. quanuis vulgò illic legatur ἐχηρώθη.

Cæterum.Quia Cynus,Albericus,& Bartol. in dict.l.vnica. exiſtimarunt, arbitrio iudicis relinqui, quæ perſonæ miſeræ, aut miſerabiles dicantur, vt his hoc priuilegium conueniat fortaſſis communis ſententia tunc obtinebit, vbi aliqua fœmina iam grauis ætate, honeſta quidem, & quæ vitam cœlibem à iuuentute caſtiſsimè duxerit, præſertim vbi ex hoc non immineret grauiſsimum præiudicium illi, qui ad iudices curiæ vocatur actioni propoſitæ reſponſurus,atque ita iuxta hanc opinionem ſemel vidi hoc in Granatenſi prætorio pronuntiatum fuiſſe,cùm quædam honeſta fœmina, maior quinquagenaria, quæ nuſquam maritum habuit,huius ciuitatis incola petijſſet apud curiæ iudices regios quo ad primam cauſæ cognitionem quendam vocari, vt actioni ab ea deductæ in iudicium reſponderet.

Eſt & in hoc eodem tractatu obſeruandum, hoc priuilegium concedi,etiam fœminis, quæ maritum habent, ſi is ſit eis inutilis: nempèquia eſſet captus ab hoſtibus, exul vel damnatus ad triremes regias: quod in ſpecie tenent Felin. in dicto capitul.ſignificantibus.de offic.delega. numero octauo.& Rebuff.in dict. gloſſ. vltima.ſecunda columna.Nam & Accur.in.l.vltim.C.ad leg.Faui.de Plagiar.aſſeuerat,viduam dici eam, quæ maritum habet inutilem:cuius gloſſ. maxima cum laude meminere Iaſ.in.l.vltim.ff.de offic.eius,cui eſt mandat.iuriſ.Balb.in dict.capitu. ſignificantibus. columna prima. Alciat. in capitulo primo.de præſcriptionibus.quarto notabil. vbi eſt tex.ad hoc,& in capitul.inter corporalia. de tranſla.epiſco. iuncta gloſſ. verbo. inutilem, latè Catellia.Cotta in memorabilibus,dictione, vidua.

Habent præterea viduæ aliud priuilegium, quo pupilli,& ſimiles perſonæ etiam vtuntur,vt non teneantur extra proprij domicilij forum apud curiæ iudices regios cuiquam agenti reſpondere, cuiuſcunque priuilegij ratione, quod traditur in dict.l.vnica.C.quando imperat.inter pupil. & vid. & eſt hoc priuilegium diſtinctum ab altero, cuius hactenus mentionem fecimus: quemadmodum eleganter diſtinguit Regia.l. 41.titulo decimonono.part.3.& Docto.in dict. l.vnica.Math.Afflict.in dictis conſtitutionibus, rub.37.lib.1.num.14.

Verùm de eccleſia dubitatur, an habeat hoc priuilegium,quo poſsit reum laicum apud curię iudices regios conuenire extra proprium domicilium? quam quæſtionem tradidere Andreas Iſernia

Iſernia. in dicta conſtitutione Neapolitan. ſtatuimus. numero tertio. & ibi Matth. Afflict. numero decimoſexto.dicentes,in regno Neapolitano deciſum hoc olim fuiſſe, & decretum à rege Roberto filio Caroli Secundi, cùm eſſet is
3 ſui patris vicarius. Qua ratione † in ea republica eccleſia habebit priuilegium iſtud, quod vidua, & pupillus habent, tametſi iure communi non poſsit hoc probari: quia dicta lex vnica.C. quando impera.non loquitur, nec tractat de eccleſia: nec cenſetur eccleſia miſerabilis perſona: licèt vbi eccleſia fuerit propria re, priuata authoritate expoliata,poſsit expoliatorem, etiam laicum coram quo maluerit iudice eccleſiaſtico, vel ſeculari conuenire.Ioannes Andreas, & Doctores in capitul.cum ſit generale. de foro competenti.Alexander in conſil.103.ad finem libro quinto. qui fatetur, hanc opinionem eſſe communem.Idem aſſerit Ioan. Imol.in capitu.ſi clericus.de foro competenti.vbi hoc ipſum omnes Canoniſtæ frequentiſimo ſuffragio admiſerunt. Idcirco eccleſia poterit eligere iudicem eccleſiaſticum,vel ſecularem,cùm agere velit contra laicum pro re, quæ per dolum, aut violentiam ei fuerit ablata. Et tamen hi Doctores nec tractãt, nec aſſeuerant,in hac ſpecie laicum poſſe ab eccleſia conueniri apud curiæ regiæ iudices extra proprij domicilij forum. At in hoc Caſtellæ regno receptum eſt, poſſe quo ad primam cauſarum cognitionem laicum vocari ad curiæ regiæ tribunal ab eccleſia : ſi ea ſit monaſterium ex quatuor ordinibus mendicantibus:ſcilicet, Sancti Franciſci, Diui Auguſtini, Sancti Dominici, & Carmelitarum : vel ſit monaſterium monialium cuiuſcunque ordinis,& inſtituti, aut pauperum hoſpitale, etiam ſi eccleſiæ iſtæ diuites ſint, & pinguæ, ac opulẽtum patrimonium habeant. Hoc etenim vſu iam diu ita obtinuit ex pragmatica conſtitutione regum catholicorum Ferdinandi, & Eliſabeth.l. quinquageſimaſexta. quæ prohibet,tabelliones,notarios, & alios fori officiales ab his exigere laboris ſalarium,aut ſtipendium. Quamobrem videntur eccleſiæ iſtæ ſimiles cenſeri pauperibus, & his, quibus priuilegiũ dictæ.l. vnicæ. competit. Idem erit in eccleſia, quæ vniuerſitatem,& collegium conſtituit,tandem quæcunque eccleſia hoc ius habere videtur iuxta praxim iam diu probatam : tametſi præter Monialium quarumcunque, & monachorum mendicantium monaſteria,cæteræ eccleſiæ pauperes minimè cenſeantur quo ad immunitatem ſoluendi laboris ſtipendia publicis curiæ officialibus. Habuit verò quælibet eccleſia ex vſu Forenſi hoc priuilegium dict.l.vnicæ.quia minoribus,& pupillis,quorum res ſub tutorum arbitrio ſint, ſimilis cenſeatur à iure : capitulo primo. de in integrum reſtitutione. quo in loco latius hæc ſimilitudo diſputatur:& rurſus in capitul. Auditis.eodem titu.

His accedit, quod licèt iure regio ſit à iudicibus ad diffinitiuam ſententiam, cauſarum examinatio expedienda ordine quodam in albo iudiciario deſcripto:quòd quidem album tabulam vulgò dicimus:ſicuti pragmatica Regum catholicorum.40.ſtatutum eſt:& deinde edicto, ac decreto Auguſtæ Eliſabeth Carolo Cæſare abſente Anno M.D.xxxvj.ex viſitatione Petri Pachieci nunc Cardinalis Seguntini,quod & Philippus Hiſpaniarum Princeps Caroli patris vicaria vſus poteſtate iterum ſanxit: quemadmodum inter Granatenſis curiæ ordinationes extat typis excuſum.folio.119.& folio.164.tamen cauſæ pauperum, eccleſiarum his ſimilium, & miſerabilium perſonarum prius ſunt diffiniendæ, ac examinandæ,non habita ratione tabulæ: nec huius albi,in quod referendæ non ſunt, ex ratione glo. in capitul. in primis. ſecunda. quæſtione prima. notat eleganter Rebuffus in commentarijs ad leges regias titulo. de ſententia prouiſional. articulo tertio.gloſſ.vltim.columna quarta. Deducitur etiam ex notatis per Romanum in.l. ſi verò.§.de viro.ff.ſoluto matrimonio. Fallentia vigeſimaquinta. Quibus ſuffragatur & aliud Caroli Cæſaris edictum, Anno Milleſimo Quingenteſimovigeſimoſexto. Quo decreuit,cauſas pauperum, & miſerabilium perſonarum breuiter, ac ſemota dilatione diffiniendas eſſe. Extat verò hoc decretum Granatæ typis excuſum inter eius prætorij ordinationes. Tandem vſu obtentum eſt, vt die Sabbati cuiuſlibet hebdomadæ cauſæ pauperum,& monaſterium, quæ pauperibus æquiparantur, omnino examinentur ad earum expeditam diffinitionem.

Hoc tamen priuilegium, quòd pauperes, & his ſimiles obtinent, minimè admittendum erit in cauſis, quarum æſtimatio minor ſit ſex mille quadrantibus, quos ipſe marauedinos æreos huius temporis interpretor. Nam pauperes non poterunt ad curiam trahere, nec vocare pro his cauſis aliquem inuitum. Sic etenim Carolus Rex, & Cæſar inuictiſsimus ſtatuit in Madritio totius regni conuentu, Anno Milleſimo Quingenteſimo Trigeſimoquarto. l. 130. Hodie.l.8. titul.18.libr.4.Recopilationis.

Eſt &

Universidad de Deusto
Biblioteca

Est & in hoc tractatu elegans quæstio, an vidua, pauper, pupillus, & his similes personæ possint ad curiam regiam † quo ad primam causarum audientiam, & cognitionem vocare aliquem ex his, qui simile priuilegium habent. Et sanè videbitur quibusdam, hoc non esse permittendum ex eo, quòd pariter priuilegiatus non potest vti priuilegio suo contra habentem par priuilegium. l. sed & milites. ff. de excusa. tutor. l. verum. §. item quæritur. ff. de minoribus. text. in authentica. de sanctissimis Episcopis. §. sed & hæc præsenti. collatio. nona. tradidere latè Bartolus in authenti. quas actiones. numero tertio. C. de sacrosanctis ecclesijs. & ibi Iaſ. Idem Iason in. §. rursus. de actionib. numero. 56. Abbas in capit. auditis. colum. secunda. de in integrum restitutione. Idem Abbas, Felinus, Decius numero. 51. & Augustinus Beroius nume. 451. in capitulo. in præsentia. de probationib. Hippolyt. singula. 99. Albericus in. l. vltima. vbi est text. elegans. ff. ex quibus caus. maior. ipse idem explicui de præscriptione ecclesiæ contra aliam ecclesiam in regul. Possessor. de regulis iuris. in. 6. secunda Relectionis par. §. secundo. nume. 4.

Præsertim hoc ipsum constat, quia vterque tam actor, quàm reus habet priuilegium idem, non in genere, sed in specie in hac causa: nempe, quòd non possit extrahi à proprij domicilij foro, & possit ipse quemcunque ad curiam regiam vocare, vt constat. Est verè communiter receptum, non posse quem vti priuilegio proprio aduersus par priuilegium habentem, vbi vtrunque priuilegium concurrit in eadem causa speciale. Igitur probatur, quòd ab initio constituimus.

Rursus idem constat, quia vtrunque priuilegium procedit ab eadem causa: nempe miserationis, & ideo non est locus huic actoris priuilegio contra reum par priuilegium habentem. Iuxta communem omniũ resolutionem, quam probat text. optimus in capitul. cum causam. de præbend. vbi Panormi.

Sed quo melius quæstio ista intelligi valeat, & discuti, constituam separatim aliquot casus, qui possunt contingere, atque in his adijciam, quid iure ipse responderem, & item quid viderim quandoque seruari.

Primus etenim casus constituitur in pupillo, qui in iudiciũ ad curiam Regis quo ad primam causæ cognitionem proprio suffultus priuilegio vocat pauperem, viduam, vel miserabilem personam. Et planè Matthæ. Afflict. in constitu. Neapolita. libro primo. rubrica. 36. numero. 35. respondet, hoc fieri posse, nec à reo hoc forum regium rectè declinari. Quia causa ætatis, quæ naturalis est, debet præferri causæ accidentali, quæ constat ex paupertate, vel viduitate. l. qui habet. ff. de tutel. vbi Baldus teste Afflicto hoc ipsum notat in specie. Ego verò apud Bald. legi, ætatis causam esse naturalem, ac denique præferendam causæ paupertatis, quæ accidentalis est: & tamen Bald. non tractat quæstionẽ istam, & loquitur vbi vtraque causa in eadem contingit persona. Idcirco non rectè inducitur Baldi authoritas ad casum quo de præiudicio alterius agitur, alterius inquam par priuilegium habentis. Deinde falsam esse censeo Afflicti opinionem, quæ tamen posset inde rationem habere, quod habens priuilegiũ in specie vti potest priuilegio aduersus par priuilegium habentem ex eadem causa speciale, vbi prioris priuilegij ratio maior est, aut fortior. l. verum. §. vltimo. ff. de minoribus. & ibi Baldus, Bartol. in dicta authenti. quas actiones. explicat eleganter Decius in dicto capitul. in præsentia. numer. 51. plura ad hoc allegans. nos verò arbitramur, in hac quæstione, quam tractamus, non posse admitti hanc argumentationem, quia non sit maior, nec fortior ratio eius priuilegij, quod datur pupillo, quàm eius, quod datur viduis, & pauperibus. Et præter ea multis rationibus conabimur hanc tollere in hac parte argumentationem.

Primò, quia Barto. Bald. & aliorum conclusio procedit quando priuilegium vtrunque est diuersæ speciei: in hoc etenim casu Doctores loquuntur: nos vero agimus de duobus priuilegijs, quæ eiusdem speciei sunt: scilicet, circa forum: & ab eadem causa procedunt saltem generali: nempe à commiseratione. licèt eorũ quodlibet procedat à diuersa commiserationis causa.

Secundò, quia vterq; hac in parte tam actor, quàm reus agit de damno vitando: reus inquam ne cogatur extra proprium domicilium litigare. Atque ideo cessat ratio communis, quæ in dicta. l. verum. §. penultimo. admittit priuilegium contra priuilegium, ex eo, quòd actor agit de damno vitando, reus verò de lucro captando: quasi in hac quæstione à contrario argumentemur, cùm reus ipse itidem, vt actor agat de damno vitando.

Tertiò constat, non esse maiorem miserationis causam in pupillo, qui forsan diues est, quàm in paupere, aut vidua, quæ tutorem nullum habet, qui eius res tutetur: quem tamen minor pupillus

pillus habet: cuius causa ideo tutior est, quòd fideiussores regulariter dentur, qui promittunt, rem pupilli saluam fore. Igitur non est maior, imò minor in pupillo priuilegij causa.

Quartò, si res ista ad contentionem deducatur, dixeritque pupillus actor, se posse vti priuilegio contra habentem par priuilegium: rursus & reus pauper dicet, se velle vti contra pupillum proprio priuilegio, quod in hoc habet, vt inuitus non conueniatur extra proprium domicilij forum.

Quintò, esset equidem inutile priuilegium, quòd habent miserabiles personæ ne possint inuitæ vocari ad iudicium extra proprij domicilij forum, si habens par priuilegium posset eas vocare ad curiam regis. Quòd manifestè constat, cum quilibet iure communi non possit extra proprium domicilium citari ad curiam regis, ni si ab his, qui habent hoc priuilegium vocandi reos ad regis curiam, vt patet. Igitur vt aliquid operetur priuilegium datum miserabilibus personis, oportet quòd id intelligatur etiam ad petitionem aliorum simile habentium priuilegium.

Sexto idem probatur: quia priuilegium actoris deuiat à iure communi, & eius regulis: priuilegium autem rei iuri communi conuenit: siquidem reus in proprio eius foro, & domicilio conueniendus est, actorque sequi debet forum rei iuxta iura vulgaria. Sed inter paria habentes priuilegia, præfertur is, qui habet priuilegium iuri communi conueniens, aut saltem magis consonũ regulis iuris. notant Bald. in. l. si quis in graui. §. vltim. & in. l. sequenti. incipienti: qui posthumos. ff. ad Syllania. Aretin. consilio. 83. columna quarta. Deci. in dict. capitul. in præsentia. de probat. numero quinquagesimoprimo. ergo reus miserabilis persona habens priuilegium quòd non possit extra proprium domicilium conueniri, cùm hoc sit iuri communi magis consonum, præferendus erit actori habenti priuilegium contrarium regulæ iuris communis, vt possit quenlibet ad curiam regis vocare.

Septimò hæc eadem opinio deducitur ex praxi, & vsu, qui diu apud Haspanos obtinuit in expediendis literis regijs in fauorem viduarum, quæ Regem ipsum, ipsiusque summos iudices elegerunt ad cognitionem, & decisionem pro-
5 priarum causarum. Dantur etenim literæ † regiæ ad inferiores iudices, quibus eis interdicitur cognitio causarum huiusmodi, & litium, quæ propriæ viduarum sunt, ipsis viduis inuitis, & declinantibus inferius tribunal, ac postulantibus ea rum causam ad curiam regiam remitti. Quæ quidem literæ solis viduis dantur, non alijs miserabilibus personis, tametsi lex vnica. C. quando Imperator inter pupil. & viduam. ac leges regiæ pari ratione & iure de omnibus tractauerint. Denique in hisce legibus agitur de priuilegio miserabilium personarum, vbi ipsæ personæ agere velint: at si conueniantur, & vocentur ab alijs ad iudicium coram iudice inferiori, quòd possint declinare hoc forum, & petere, vt apud iudices curiæ causæ examinentur: non cauetur in dicta. l. vnica. nec in dictis legibus regijs, si rectè intelligatur Cæsarea responsio, dum inquit, iudicium nostræ serenitatis orauerint. Et tamen gloss. inibi vult, quòd possint hæ personæ iudicis ordinarij forum intra proprium domicilium declinare, & petere, quod apud curiæ regiæ iudices conueniantur. Sic enim visum est Accursio ibi verb. Perhorrescunt. Quo in loco scribit Cynus. Secundam illius constitutionis partem tractare casum, & speciem, in qua solùm agatur, & versetur dubium, vbi persona miserabilis agere vult, non vbi ipsa in iudicium vocatur actori responsura. idem illic sensit gloss. verbo. pupilli. Nihilominus literæ prædictæ decernuntur in viduarum fauorem exceptis expresim quinque casibus. Quorum primus est, vbi vidua velit hoc priuilegio, aut hisce literis vti contra viduam aliam, minorem, & orphanum. Idem ipse censerem, quoties vellet his literis vti contra pauperem, aliam ve miserabilem personam. Secundus in causis quæ nondum habent æstimationem sex mille marauedinorum. Tertius vbi causa fuerit cœpta coram iudice inferiori per litis contestationem absque fori præscriptione, & exceptione declinatoria tribunalis inferioris. Quartus, si causa criminalis sit. Quintus vbi actum fuerit de redditibus regijs à vidua exigendis. Nam in hisce casibus non licet ei viduæ, quæ vocata fuerit ad iudicem inferiorem, eius tribunal declinare. Ecce quòd primus casus manifestè ostendit vsum, & praxim huius opinionis quam modò aduersus Matth. de Afflict. probamus.

Octauò hanc interpretationem, & intellectum ad. l. vnicam. absque vlla distinctione miserabilium personarum tenent Andr. Iser. in consuetu. Neapol. Statuimus. rubr. de offic. magistri iustitiarij. numer. quarto. & sequen. ipsemet Afflict. in dict. libro primo. constit. Neapoli. rubrica trigesimaseptima. numero decimonono. & rursus. numero vigesimoprimo. Idem in decisio. Neapolitana. 257. Sensere Ioannes Andre.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Dominicus, Anchar. & Francus in capitulo primo. §. & id ipsum. de priuileg. in sexto. optimè Lucas de Penna in. l. ne ad diuersa. C. de filētiar. lib. 12. post Iacob. à Bello visu. quem ad hoc expresim citat.

Secundus tandem casus contingere poterit, quando vidua agens contra pupillum, pauperem, vel aliam viduam vult vti hoc priuilegio dictæ. l. vnicæ. & planè non poterit eo vti: quòd ex prænotatis sit satis manifestum, & notant Andre. Iser. Matthæ. Afflict. Lucas de Penna, & Iacobus paulò antè adducti.

Tertius erit casus, vbi pauper agit contra viduam, pupillum, vel ecclesiam pauperem, velitque eos ad regis curiam vocare prætermisso iudice ordinario domicilij. Et profectò eisdem rationibus, & authoritatibus Iser. Matth. de Afflict. & aliorum non poterit hoc vti priuilegio.

Quartus casus facilimè ex his deciditur, vbi pupillus agit contra pupillum: non enim poterit actor reum trahere ad curiam extra propriū domicilium: sicuti apparet ex prædictis: & notant Lucas de Pen. Iacob. à Bello visu, quorum paulò antè meminimus.

Quintus deducitur ab huius controuersiæ rationibus casus, quoties aliqua miserabilis persona: nempe, vidua, pupillus, vel pauper vocauerit in iudicium apud iudicem ordinarium ipsius domicilij rei conuenti, alium pupillum, viduam vel pauperem: ipse verò reus declinet iurisdictionem illius iudicis, ac petat causam deferri ad curiam regis. Et sanè res est, vt mihi videtur, expedita, quòd non sit admittenda isthæc exceptio fori declinatoria, quia reus est in malitia, & actor æquè priuilegiatus elegit forum secundum ius commune semoto quolibet priuilegio, & ideo præferendus sit. Sic etenim visum est Iaco. Lucæ de Penna, Iserniæ, Afflicto, & alijs modò præcitatis. Nec poterit congruè exemplum aliquod huic casui aptari, nisi in viduis, quæ habent ex literis Regijs ius declinandi proprium forum, & proprij domicilij tribunal, quemadmodum in primo casu latè tradidimus.

Sextò, deinde poterit contingere, quòd in eo loco vbi est curia regis, eiusque auditorium, pupillus, vidua, vel pauper ad iudicium iudicis ordinarij, & inferioris vocatus nolit hoc tribunal declinare, & tamen vocatus ad curiæ iudices ad petitionem actoris petat obnixè, causam ad ordinarium eius loci forum deferri. In hoc equidem casu poterit reus vti proprio priuilegio, secundum Iserniam, nume. decimoquarto. & Afflict. numero trigesimoquarto. in constitutio. Neapolita. rubrica trigesimaseptima. quibus suffragatur, quòd licèt alioqui, vbi reus habet plures iudices ex iure communi, electio sit actoris, vt nos adnotauimus libro primo Variarum resolutionum, capitulo decimooctauo. numero sexto. attamen vbi reus habet plures iudices ex priuilegio, ipsiusmet rei est electio, non actoris. authore Bald. in. l. cum clericis. C. de episcopis & clericis. quem sequuntur Afflict. in dicta rubrica trigesimaseptima. numero decimooctauo. & Bart. Socin. consilio nonagesimoquarto. columna secunda. libr. 3.

Septimò, vbi quis habens priuilegium dictæ l. vnicæ. vocaret ad curiam Regis eum, qui non haberet priuilegium declinandi curiam, nec petendi remitti causam ad proprium domicilium, tametsi habeat is priuilegium vocandi aduersarios ad curiam. Nam si reus hic velit obtinere, quòd causa ad iudicem proprij tribunalis, & domicilij remittatur, profectò ex prænotatis constat, non esse hanc causam deferendam ad iudicem inferiorem: sed eam in curia examinādam esse: cùm hic reus non habeat ex priuilegio duos, aut plures iudices, imò tantùm vnum: actor verò habeat priuilegium eligendi iudicem, quem, vt opinor, reus minimè poterit fori præscriptione declinare. Exemplum autem huius casus non potest commodè constitui in his, qui nominantur in dicta. l. vnica. Quibus competit ius declinandi quodcunque tribunal extra proprij domicilij forum, etiam curiæ regiæ iudicis. Idcirco erit perquirenda persona, quę huius conclusionis exemplo possit subseruire, ex his, qui agentes possint ad Regis curiam reos vocare, & hac ratione habeant ex priuilegio plures iudices: præcisè tamen valeant apud Regem, vel in proprio domicilio ab actoribus vt rei conueniri, & ideo dicantur vnum tantùm iudicem habere quando ab alijs ad iudicium vocantur: quippe qui non habeant iudicum electionem, id verò fortasis statim constabit.

Octauò, Si alicuius castri, villæ, vel ciuitatis communitas actionem aliquam in iudicium deduxerit aduersus eius dominum, & apud curiæ Regis iudices, atque ipse dominus iure orphani, & minoris, aut iure viduitatis, similive causa velit declinare regiæ curiæ iudicium, quo ad primam causarum cognitionem, & petat causam remitti ad forum domicilij: profectò is non obtinebit, vel ex eo: quòd tribunal proprij domicilij sit manifestè suspectum in causa ipsius, cuius propria

propria est, quæ inibi exerceatur iurisdictio. Igitur in hac specie nec vidua, nec minor & orphanus poterunt vti priuilegio, quo alioqui possent etiam apud curiæ iudices conuenti petere, causam ipsam quo ad primam cognitionem ad proprij domicilij iudices deferri. Ipsa verò communitas ab ipso domino eiusdem agente, ad curiam Regis vocata, etiam si dominus maior ætate sit, non poterit hoc declinare tribunal. Communitas etenim alicuius oppidi quo ad primam causæ cognitionem potest à quocunque ad regiæ curiæ tribunal vocari, nec id declinare valet: quemadmodum vsu forensi est hactenus satis receptum. Et probatur ex. l. 37. styli.

Nonò, vbi lis cœpta per litis contestationem apud iudicem inferiorem proprij domicilij, non posset vidua petere, causam istam tractari in curia principis, nec ad eam referri: etiam si vidua iure minoris ætatis peteret in integrum restitutionem aduersus litis contestationem ex causa erroris, quo decepta litem contestata fuerit absque fori præscriptione, & declinatoria exceptione. Huius equidem opinionis sum ob fauorem ordinariæ iurisdictionis, & quia non admodum læditur ex hoc errore minor: etiam si Matthæ. Afflict. in constitu. Neapo. rubrica trigesimaseptima. numero vigesimoquarto. contrarium responderit.

Solet autem dubitari, an priuilegium hoc viduarum, & pupillorum, de quo hactenus egimus, prosit litis consortibus, & his, qui commune ius cum viduis, & pupillis habere contendūt. Qua in re maximè obseruanda est responsio Cæsaris in. l. vnica. C. si in communi eademque causa. Et prętera animaduertendum, an possit commodè diuidi causæ cognitio, & examen, quod latè tradit, & expēdit Mauritius Dolanus in tract. de in integr. restit. capi. 185. & sex capitibus sequentibus. eum legito.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Testamenti publicatio fieri debet apud iudicem secularem, etiam si clericus sit institutus hæres.*
2 *Clericus laici hæres litem coram seculari iudice cœptam cum defuncto, apud eundem iudicem prosequi tenetur.*
3 *Intellectus. l. venditor. ff. de iudic. & l. regiæ. 57. tit. 6. part. 1.*
4 *Clericus laici hæres, nondum cœpta lite apud secularem cum defuncto, vocandus est pro actione hæreditaria ad iudicem ecclesiasticum. Et quid iure regio Partitarum?*
5 *Executio instrumenti publici, an possit peti ex lege regia contra clericum, & coram quo iudice petenda sit?*

Clericus hæres laici, an possit ad seculare tribunal pro hæreditatis rebus, & iuribus vocari.

CAP. VIII.

VIDI NON SEMEL disputari, possit ne clericus in sacris constitutus, & laici hæres, ad iudicium fori secularis vocari ratione illius hæreditatis, quemadmodum potuisset procul dubio laicus ille, cui succesit? Quam quæstionem aliquot expositis casibus conabor examinare, quos ipse scio frequenter discuti apud Forensia tribunalia, quorum diffinitio conclusionibus distinctis quandoque constabit.

Prima conclusio huius rei examini præuia sit insinuatio, publicatione testamenti à laico facti etiam si clericus hæres sit, fieri debet apud iudicem secularem. Hanc conclusionem † probāt 1 Bald. & Corne. in. l. omnia testamenta. C. de test. Bald. in authen. clericus. & in. l. repetitas. C. de episcop. & cleri. Guiliel. Benedi. in capit. Raynuntius. de testam. verb. & vxorem. numer. 420. Ioan. Andre. & Abb. in capitul. vltim. de fide instru. Stephanus Aufreri. in Clemen. 1. de offi. ordina. reg. 2. fallentia. 11. Barba. in capitu. si hæredes. de testamen. nume. 10. quo in loco idem ipse adnotaui. nume. 3. est & ad hoc regia lex. 4. titul. 2. libr. 5. ordina. Hodie. l. 14. titul. 4. libr. 5. in secunda eius parte. Nam prima pars, quæ aliud respondet, deducitur à lege fori, nempe à. l. 13. titul. 5. libr. 3. fori, quæ fuit etiam comprobata per Regem Henricum Tertium in hisce legibus, quas de pœnis delictorum, Anno Domini. M. CCCCI. in vrbe Taurina tulit.

Secunda conclusio. Lite cœpta contra laicum apud secularem iudicem, eaque pendente si mori contigerit † laicus clerico hærede relicto,

Universidad de Deusto
Biblioteca

cto, iudex secularis ad diffinitionem vsque, etiam contra clericum causam istam tractabit. Huic conclusioni suffragatur text. in l. venditor. ff. de iudic. vbi Iurisconsultus respondet, venditorem, qui velit defendere ratione euictionis emptorem ab actione contra eum proposita, tenere defensionem hanc prosequi coram iudice, qui de ista causa, & actione cognoscere cœperat. Quæ quidem responsio locum obtinet, etiam si
3 venditor clericus sit †, quod cautum expressim est. l. 57. titulo sexto. part. prima. idem tamen iure communi quo ad clericum venditorem, tenent apertissimè Bald. Fulgosi. & Lancel. Deci. ac sensit Albe. in dict. l. venditor. Ange. in. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. optimus text. in. l. prima. C. vbi in rem actio. Panor. & Anto. Burgensis in capitul. vltim. numer. 16. de emptio. idem Abb. in capit. quoniam frequenter. §. in alijs. numer. 28. & ibi Anto. Cardi. & Socin. numero. 127. vt lite non contest. Anchar. in reg. ea quæ. de regul. iur. in. 6. quæst. 17. Bald. in auth. clericus. 2. colum. C. de episc. & cleric. Lanfrancus Orianus in tract. de arbitris. quæst. 47. Pulchrè Bartol. Socin. consil. 91. libro tertio. versic. circa vltimam difficultatem. Qui fatetur hanc opinionem communem esse. Idem asserit Lance. Deci. in dict. l. venditor. eandem opinionem sequũtur dicentes, eam seruari in regno Franciæ, Stephanus Aufreri. in dicta cle. 1. de offic. ordin. regula secunda. Fallentia. 5. & Guiliel. Benedi. in capitul. Rainuntius. verb. & vxorem nomine Adelasiam. numero. 417. Tametsi contrariam sententiam probent, & sequantur Paul. Castren. Angel. & Iacobi. in dicta. l. venditor. asseuerantes, illud responsum non procedere in clerico venditore. Idem Imol. in dict. §. quod vulgo. Io. de Platea. in. l. tertia. C. de iure fisci. ex authoritate Accursij ibidem, qui existimat, decisionem Iurisconsulti in dicta. l. venditor. minimè obtinere in fisco venditore, quod ibidem Bart. & alij adnotarunt. Imò & Angel. Aret. in. §. actionum. de actioni. numer. 19. asserit, opinionem Pau. de Cast. seruari in praxi. Ad similitudinem fisci venditoris, qui si velit defendere emptorem ab actione contra ipsum iam in iudicium deducta, poterit causam ab eo iudice eximere, & eius cognitionem deferre ad proprium, ac peculiarem fisci iudicem: vt probari videtur quibusdam in dict. l. tertia. cui ex aduerso respondetur, nihil ibi esse speciale in fisco sicuti Bal. super eandem legem explicat: aut nihil refert fisci priuilegium quo ad alios, quibus iure idem concessum non est, secundum Burgensem in dict. capitul. vltim. & Socin dicto consilio. 91. qui scribit, casum illum, cuius mentio sit in dict. l. tertia. esse maximè distinctum à dict. l. venditor. vbi Lancel. Deci. tenent, quo ad speciem. l. venditor. nihil esse in fisco speciale, quod & Socin. probare nititur. sed & pro Paulo Castrensi adducitur authoritas Spec. titu. de primo, & secundo decreto. §. restat. vers. quid si. numero vigesimoquarto. & tamen non refert illius sententia, nec ad hanc quæstionem quicquam facit, saltem non vrget. Etenim Speculat. tradit elegantèr quòd clericus non est admittendus coram iudice seculari, etiam si renuntiet priuilegio fori ad defensionem eius, qui ab eo rem habet in feudum vel emphyteusim. Nam hisce verbis non concedit Speculator, causam istam tractandam esse cum emphyteuta, vel feudatario clerici apud iudicem ecclesiasticũ: quia propter ius quod habet ipse reus laicus in iudicium vocatus, tractabitur apud iudicem secularem, nec poterit clericus directum dominium habẽs ac suscipiens defensionem rei, causam aduocare ad iudicium ecclesiasticum: quemadmodum explicat Abb. in dict. capitul. quoniam frequenter. §. in alijs. numero vigesimooctauo. quasi eo authore aliud sit respondendum, vbi clericus vt defensor necessarius vocaretur in iudicium ad defensionem coloni, vel inquilini, qui nullum habet ius in re. Tunc enim clericus rei petitæ dominus verus habens dominium vtile, & directum ad iudicium vocatur rem propriam proprio nomine defensurus. Et ideo cùm ipse tunc litiget, causa tractari debet apud iudicem ecclesiasticum. Idem tenent Anto. & alij in dict. §. in alijs. Rursus & aduersus communem adduci solet gl. in capitul. clericus nullum. vndecima. quæstione prima. cuius sensus in id tendit, quòd quanuis clericus præstet emptori coram iudice seculari authoritatem, & defensionem, litique adsistat eam adsumens, vt verè propositam contra emptorem: non ex hoc dicitur litigare coram seculari, nec dicetur de eius foro esse. Quibus equidem verbis potiùs probatur communis opinio. Etenim hæc lis verè tractatur contra laicum emptorem, & sententia contra eum fertur, fitque contra eum executio. Nec poterit clericus actorem cogere, vt aduersus seipsum & clericum agat: cum emptor possideat, & contra ipsum possidentem nomine, & iure proprio sit agendum. Quibus sanè adducor, vt existimem iure Romanorum adhuc secluſa lege regia priorem sententiam, quæ communis est, veriorem esse, & secundum eam fore intelligendum text. in dicta. l. venditor. Idemque erit etiam si lis nondum fuerit per litis contestationem cœpta. Nam si actor aduersus emptorem laicum actionis formula vsus, libellum in iudicio dederit iudici, hoc sat erit, vt causa illa coram iudice seculari tractetur, & diffiniatur, etiam si clericus venditor suscipere voluerit defensionem emptoris. Quod notant in specie Bart. Socinus in dict. consilio nonagesimoprimo. & Anto. Burgensis in dicto capitul. vltim. licèt Angel. Aret. in dict. §. actionum. numero decimoseptimo. existimet, communem opinionem non aliter admittendam esse quam si lis fuerit per contestationem cœpta. Denique ipse censeo, idem esse vbi ecclesia rem vendidisset, ac vellet emptorem defendere. Nam si emptor conueniatur apud iudicem secularem, ecclesia non poterit eius defensionem assumere ea lege vt ad ecclesiasticum causa tractanda remittatur secundum Ange. in dict. §. quod vulgo. & Alberi. in dict. l. venditor.

Hinc ergo constat, lite cœpta contra laicum defunctum apud iudicem secularem, eius hæredem clericum teneri ad eius prosequutionem coram eodem iudice ad finem vsque litis: nec posse forum istud declinare. Quod in specie tenent Imol. in. l. si eum hominem. ff. de fideiuss. Iason in Authen. quas actiones. numero trigesimonono. C. de sacrosanctis ecclesijs. Paulus Castrensis, Romanus, Alexander & ibi Curti. Iunior in eius additionibus in. l. si constante. §. vlti. ff. solut. matri. Angelus, Paul. de Castro in. l. hæres absens. in princip. ff. de iudic. vbi est ad hoc text. optimus, & in. l. si quis postea. ff. eo. titul. & in. l. tertia. C. de hæredita. actioni. rursus & idem tenent Barb. in capitul. quia. V. de iudic. numero quadragesimoquinto. Aufreri. in Clementina prima. de offic. ord. regula secunda. Fallentia sexta. ad idem conducit admodum quod traditur in. l. secunda. §. ex his. ff. de verb. obliga. l. vbi cœptum. ff. de iudic. capitul. proposuisti. de foro compet. & quæ notantur ab Angelo in. l. tam ex contractibus. ff. de iudi. probatur verò hæc secunda conclusio. l. regia Partitarum. in. l. 57. tiul. sexto. part. 1. quæ in hunc sanè modum vulgò circunfertur.

Otrosi quando el clerigo hæreda los bienes del home lego, e otro alguno demanda contra aquel lego, por razon de aquel auer, que heredo, o de daño que ouieße fecho, tenudo es el clerigo de fazer derecho ante aquel juzgador seglar do lo faria aquel de quiẽ hereda el auer, si fueße viuo.

Hæc autem verba, vt possint sensum iuri, & menti legislatoris conuenientem habere, sunt sic intelligenda iuxta vulgarem hãc lectionem, quòd clausula illa (*por razon de aquel auer que heredo.*) referatur ad illam, *tenudo es el clerigo.* Quasi velit lex, clericum laici hæredem teneri ratione hæreditatis, & iure hæredis prosequi apud iudicem secularem litem cœptam coram eodem iudice aduersus laicum illum, cui extitit hæres. Et dum lex dicit (*que heredo, se entiende el clerigo.*) atque ibi, *daño que vuieße fecho.* scilicet, *el lego.* Sic etenim est regia constitutio explicanda, tametsi subsit maxima suspicio eam esse vitio scriptorum & impressorum corruptam. Tandem Gregorius Lopez Regius apud Cæsarem consiliarius, vir equidem vt in omnibus, quæ vtriusque iuris exercitationem attinent, & sic in hisce legibus expurgandis, & elimandis diligentissimus, legem istam paucis mutatis verbis ita legendam esse censet.

Otrosi quando el clerigo hereda los bienes del home lego, e otro alguno ha demanda contra aquel lego por razon de aquel auer, o de daño que vuieße hecho, tenudo es el clerigo de hazer derecho ante aquel juzgador seglar do lo faria aquel de quien hereda el auer, si fueße viuo.

Verùm contraria opinio placuit quibusdam, qui censent, clericum hæredem laici non teneri coram iudice seculari prosequi litem iam contra laicum, cui successit, cœptam. Atq; ideo erit denuò super eadem re, vel actione coram ecclesiastico iudice clericus conueniendus: cùm sit à iurisdictione seculari exemptus, & tandem iure proprio litem ipsam suscipiat, ac defendat. Huius opinionis authores sunt Anto. Imo. Abb. column. vltim. Felin. colum. penulti. in capit. quia. V. de iudic. Rota in antiquis decisione. 552. & in antiquioribus prima de foro compe. Hieronymus Cagnolus in. l. secunda. C. de pact. inter empto. & vendi. numero. 175. Lancel. Dec. Iacobi. & Curti. Iunior in dict. l. hæres absens. in princi. scribitque Iacobinus, quòd secundum hanc opinionem vidit iudicari: & ab ea in pactica non esse recedendum asserunt Areti. & Dec. in dict. capitul. quia. V. tametsi Aret. de eius veritate dubitet. Nihilominus ego veriorem esse opinor priorem sententiam etiam iure communi considerato: quam & in ecclesia, ac monasterio procedere existimo eisdem rationibus. Nam quod Bald. & Salice. scribunt in. l. prima. C. si pend. appe. mors inter. tunc obtinet cùm ecclesia, vel monasterium haberet ex priuilegio Papæ iudices pecu-

liares similes illis, quos fiscus habet. Aut tandem cum ecclesia, vel fiscus non succedunt iure hæreditario, sed alia ex causa: nempe ecclesia ex ingressu, & professione religionis, fiscus verò ex alia causa, præsertim quia maximè dubium est, an in fiscum transeat instantia inchoata, quemadmodum disputatur in dicta.l. si constante.§. vlti. & per Deci. post alios in dict. capit. quia. V. Nec est necessaria hæc argumentatio à fisco ad ecclesiam. Siquidem licèt fiscus non teneatur idem forum admittere, ac sub eo litem iam cœptam prosequi, non ex hoc consequitur, idem iuris esse in ecclesia. His omnibus ipse illud adiecerim, quòd litis contestatio necessario non est, vt in vniuersalem hæredem transeat instantia iam cœpta. l. si operarum iudicio. ff. de oper. liber. l. si petitor. ff. de iudic. notant in specie Angel. & alij, præsertim Paul. Castrensis in. l. tam ex contractibus. ff. de iudic. text. optimus in. l. defunctos. ff. de procuratoribus.

Tertia conclusio, clericus hæres laici defuncti, nondum aduersus eum cœpta lite, conueniendus erit apud iudicem ecclesiasticum etiam si vt laici hæres ad iudicium † vocetur ea actione personali, vel mista, quæ aduersus defunctum actori competebat. Hanc conclusionem ex regula iuris canonici, & ciuilis notant expressim gloss. inibi recepta in reg. is qui in ius succedit alterius. de regul. iur. in sexto. gloss. Archidia. Domi. & Præpos. in capitul. clericum nullus. 11. quæstione prima. Rota in decisionibus paulò ante nominatim adductis. Abb. Anto. & alij omnium consensu in capitul. quia. V. de iudic. quo in loco Deci. asserit. numero. 11. non esse in hoc dubitandum. Bart. in. l. hæres absens. in princip. ff. de iudic. & ibi Iacob. de Raue. Angel. Alberi. Cyn. Fulgo. Iacobi. & alij communiter, vt testatur Curti. Iunior. idem tenent Cyn. numero septimo. Bald. Fulg. & Ias. numero trigesimonono. in auth. quas actiones. C. de sacrosc. eccl. Bald. in. l. secunda. C. vt in posse. legator. ex quibus & his, quorum hi authores meminere, constat hãc opinionem satis communem esse. Cui non obest Iurisconsulti responsum in dict. l. hæres absens. Nam intelligitur de priuilegio particulari ipsius hæredis: non de eo, quod est iure communi concessum, aut insertum intra ius commune, & generale. Sicuti deducitur ex gloss. ibi & in. l. secunda. §. legatis. eo. titul. vel Iurisconsultus tractat quando forus defuncti respectu loci in hærede mutatur, vt ibi animaduertunt Fulgo. & alij. Fuere tamen apud veteres qui contrarium probare conati sunt asseuerantes, clericum laici hæredem, his actionibus, quæ aduersus defunctum iure dantur, posse vocari vt hæredem laici apud iudicem secularem, etiam si laicus ea ratione nusquam in iudicium ad incipiendam litem fuerit vocatus. Hanc opinionem veteres quidam olim probarunt, vt refert gloss. in dicto capitul. clericum nullus. & Alber. in dict. l. hæres absens. qui testatur, olim Pergami præuia disputatione, ac proposita quæstione ista, sic fuisse diffinitum ex authoritate Iurisconsulti in dict. l. hæres absens. in princi. Horum sententiam sequuti sunt viri illi doctissimi, qui iussu regis Alfonsi. X. concinnandis, & congerendis huius regni legibus, quæ opere septem partito continentur, operam dedere: quemadmodum apparet ex dict. l. quinquagesima septima. titulo sexto, Partita prima. iuxta literam, quæ quandoque rem istam in forensi controuersia disputantibus aptior visa est his quidem verbis.

Otrosi quando el clerigo hereda los bienes del home lego, e otro alguno demanda contra aquel clerigo, por razon de aquello que heredo, o de daño que ouiesse fecho, tenudo es el clerigo de fazer derecho ante aquel juzgador seglar como lo faria aquel de quien hereda el auer, si fuesse viuo.

Hanc literam sensim agnoscunt Ioan. Lupi. in rubric. de donatio. int. vir. & vxor. §. trigesimo nono. numero octauo. & Roderi. Suares in repetitio. l. post rem. de re iudic. vbi tractat de intellectu legis Regiæ de exequutione instrumentorum, & contractuum. 1. extensione ad regiam legem. folio. 103. columna quarta. atque item Author summæ peregrinæ. dictione. clericus. est etenim hæc lectio, vt ex his authoribus deduci videtur, maioris quidem effectus, & quæ regiam decisionem veriorem efficit ad secularis iurisdictionis authoritatem: tametsi iuri Pontificio, ac denique receptissimæ opinioni omnino contraria: nec video iustam aliquam rationem, à iure Pontificio deductam, qua potuerint induci regiarum legum conditores, vt hanc sententiam probarent: idcirco iudices regios admonitos esse velim, quòd in eius praxi exactissima diligentia inquirant, & scrutentur, sit ne seruanda huiusmodi lex, & an Regia Maiestas velit eam seruari, præsertim, quia prior litera iustior, ac verior est, nec vnquam viderim contrariam in praxi receptam fuisse. Et ne quis hac in controuersia dubitare valeat, quænam sit legis Regiæ probatissima lectio, lectorem admoneo, regio edicto cautum esse, Partitarum leges publicè in iudicio,

iudicio, & in alijs actionibus seruandas fore iuxta lectionem illam, quæ typis tradita publicam habet authoritatem ex viri Doctissimi Gregorij Lopez emendationibus. Has etenim Regia Maiestas publica, & certa censura muniuit.

Quarta conclusio: quoties clericus laici hæres in iudicium vocatur petitione hæreditatis, aliaue actione personali, aut reali quæ tamẽ non est hæreditaria passiue, vt aiunt, tametsi ea tractetur super re ipsa hæreditaria, aut eius causa, non est ad seculare tribunal, sed ad ecclesiasticum vocandus. Probatur hæc conclusio in. l. si fideicommissum. in princi. ff. de iudic. vbi Bar. & alij. Nec huic conclusioni oberit dict. l. hæres absens. nec item regia Partitarum lex, quæ verè nihil aliud agit, quam extendere decisionem Iurisconsulti ad clericum laici hæredem: & rationem habet illius fori, ac tribunalis, vbi defunctus posset conueniri, si viueret, iuxta communem omnium interpretationem, quæ à iurisconsulto traditur. Igitur si actio aduersus clericum proponatur non eà quæ contra laicum eius antecessorem proponeretur, nec vt contra hæredem laici eiusve in obligatione successorem, profectò in hac specie non est cur possit clericus coram iudice conueniri.

Quinta conclusio. Executio contractus & in
5 strumenti publici †, quo laicus obligatus est ad certam pecuniæ quantitatem, vel aliud simile, petenda est coram iudice ecclesiastico aduersus clericum huius laici hæredem. Huius opinionis probatio ex eo constat, quòd nulla fuerit verè, ac propriè cœpta lis apud iudicem secularem & ideò clericus non tenetur litem hac de re subire, & tractare in tribunali iudicis laici: imò pro huius contractus executione omnino est iudex ecclesiasticus adeundus: est enim necessaria causæ quædam cognitio, atque examinatio, quæ aduersus clericum non est apud alium, quàm ecclesiasticum iudicem expediẽda: quemadmodum in specie hoc voluere Rotæ iudices, quorum suffragia traduntur in dict. decisi. 552. in antiquis. & decisio. secunda. titul. de fo. comp. in antiquioribus. Eandem opinionem, ni fallor ipse, probare videtur Roderi. Xuarez in dict. extensione prima. columna quarta. & in extensione octaua. qui sequitur in effectu Bart. opinionem in. l. cunctos populos. numero vigesimonono. C. de summa trinitate, & fide cath. dum is existimat, ex lege seculari, quæ statuit, instrumenta publica paratam habere executionem, instrumentum publicum aduersus clericum in proprio foro hoc ipsum priuilegium habere. Huius opinionis rationem ipse Bart. rursus probat in. l. de quibus. ff. de legib. in repetitione. vltim. column. cui suffragatur text. in capitul. cùm venissent. de eo, qui mit. in possessio. caus. rei seruan. & in capitu. constitutus. de in integr. Lapus allegatio. 81. sequitur Bartol. Calcane. in consilio septimo. & tamen eius ratio communi omnium suffragio refellitur: siquidem statutum laicorum etiam generale nullam agens mentionem clericorum minimè est aduersus eos obseruandum, licèt nequaquam tollat priuilegia quæ clericis, vel ecclesijs concessa sunt: cum statuentes nullam habeant iurisdictionem in clericos. Qua ratione ratio Bartoli frequentiori consensu improbatur, vt constat ex Felino in capitul. ecclesia. de constitutio. numero octuagesimoprimo. Decio ibi. numero. 50. tradit Rochus Curti. in capitul. vlti. de consuetud. quæstione. 11. principali. Nihilominus ipse veram esse opinor Barto. sententiam in. l. regia. lex etenim Imperatoris, aut principis iura imperij habentis, quæ generalis, nec damnum infert speciale clericis, aut ecclesijs est erga clericos, etiam in foro ecclesiastico seruanda: quod probatur in capitulo primo. de noui oper. nuntiat. & visum est Imolæ in capitul. continebatur. de his quæ fiunt à præla, sine cons. columna vltim Ias. in. l. quoties. C. de rei vend. numero vigesimoquarto. Hosti. & Ioan. Andre. in capitul. vltim. de solut. Ergo lex regia condita ab Hispaniarum Rege, qui apud eius subditos ius habet imperij, & quæ generaliter statuit, instrumenta publica paratam habere exequutionem, etiam aduersus clericos vim habet: quippe quæ non inferat præiudicium notabile clericis nec directò contrario canonibus sit. Nam sub his conditionibus, & qualitatibus leges secularis principis non recognoscentis superiorem, receptæ & probatæ videntur à summis Pontificibus in dicto capitulo primo. de noui ope. nuntiat. capi. inquisitionis. de hæret. in sexto. capitulo primo. de iuram. calum. capit. venientes. de iureiu. notat longè, ac latè Fortu. in tractat. de vltimo fine. illatione. 14. cuius, & aliorum nos meminimus in epitome de sponsalibus. secunda part. capitulo sexto. in princip. numero. 20. Quòd si publicum instrumentum aduersus clericum paratam habet lege regia exequutionem, ea exequutio petenda est, ac tractanda coram iudice ecclesiastico, non coram seculari: quemadmodum ex Bartol. Roderic. Xuarez, & Rotæ decisionibus constat, nec vnquam vidi, nec audiui in contrarium a-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctum fuisse. His accedit, quòd etiam si apud Gallos clericus cogatur à iudice seculari chirographum suum agnoscere, postq̃ tamen agnouerit, causa est ad iudicem ecclesiasticum deferenda, vt ipse cogat clericum soluere pecuniam debitam: sicuti scribunt & asseuerant Rebuff. super leges regias, tract. de Chirogr. artirulo primo. nume. 5. tomo. 1. & Imber. Rup. libro. 1. Forens. institutio. capitu. 24. & Pyrrhus item in consue. Aurelianen. titul. de exequut. instru. capitul. 20.

Fortasis in casu, & specie huius quintæ conclusionis respondebit quispiam, posse huius instrumenti publici exequutionem peti apud iudicem secularem contra clericum hæredem laici, qui quidem laicus ipsum contractum sub authoritate publica gesserat. Et hæc quidem sententia probabitur ex authoritate regiæ Partitarum legis, cuius modò mentionem fecimus in tertia conclusione. Nihilominus hoc dubium est propter multa, & præterea quia dicta Regia lex minimè tractat de contractus exequutione, quæ peculiares leges, & conditiones obtinet: propter quas, etiam si Roderi. Xuarez, expressim asseueret, esse mandandum exequutioni contractum istum à laico factum aduersus clericum eius hæredem apud iudicem ecclesiasticum, noluit tamen concedere, eandem exequutionẽ fieri posse per secularem iudicem, tametsi partitarum legem citauerit, & induxerit.

De causarum auocatione, & earum retentione, quæ apud curiam quandoque fit.

CAPVT. IX.

DIXIMVS NON SEmel, causarum, ac litium examen apud regiæ curiæ iudices tractari quo ad appellationẽ frequentiùs, quandoque tamen quo ad primam causarum cognitionem in quibusdam casibus, quos vulgo curiæ casus appellamus. Nunc verò id in controuersiam incidit, an curiæ iudices possint causas, & lites coram iudicibus inferioribus pendentes ad eorum tribunal euocare: aut sanè prohibere iudicibus, ne de causis quibusdam cognitionem adsumere audeant, eas in curia tractaturi. Forensis equidem vsus auocationem causarum appellat hanc prohibitionem, quam reuocationem dixit Rom. Pontifex in cap. vt nostrum. de appella. & sanè quo facilius appareat huius quæstionis solutio, & præsertim auocationis, ac retentionis discrimen, vtq; possint aliquot hac de re in præsentiarum adnotari, præmittam libenter quid sit causarum euocatio.

Est etenim euocatio, litis pendentis coram inferiore ad principem, vel superiorem absque prouocatione † facta translatio. Hanc fermè diffinitionem tradidit Rebuff. in tract. de euocatio. quæstione secunda. super leges regias. nomo. 1. tametsi aliqua vel omiserit, vel addiderit, quæ ipse nec omittere, nec addere constituisse, quippe qui videam diffinitionem præscriptam à nobis optimè deduci ex dict. capitul. vt nostrum. de appel. & Iurisconsulto in. l. iudicium soluitur. ff. de iudic. & his, quæ vtrobique iuris vtriusque interpretes scripsere. Fit autem litis pendentis euocatio propria: siquidem lis, quæ nondum pendet, minimè dicetur euocari. cap. ad dissoluendum. de desponsa. impube. l. decem. ff. de verbor. obliga. text. in specie ista in capitul. ecclesia. in. 2. vt lite pendent.

Hoc autem ius auocandi causas, & lites pendentes non cuilibet iure datur, sed tantùm principi, vel ei, qui liberè potest quacunque in parte litis iurisdictionem iudicis tollere, & eam reuocare,

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Auocatio causarum quid sit: & cui iure competat?*
2 *Metropolitanus non potest causam à suffraganeis auocare, nec de ea cognoscere absque appellatione.*
3 *Auditores regij, & legatus Romani Pontificis non habent ius auocandi causas ab inferioribus.*
4 *Duces, Comites, & Marchiones non possunt causas auocare à iudicibus ordinarijs.*
5 *Causa semel ad curiam delata, non reddit ad iudicis inferioris cognitionem: & quid vbi appellatio non est iustificata.*
6 *Retineri potest causæ principalis cognitio in curia principis quandoque ex appellatione quacunque.*
7 *Auocatio causæ cum decreto irritanti, quid operetur: & quid si fiat motu proprio.*
8 *Intell. Clement. Vnicæ. de renuntia. an ea obtineat in mandato, quod datum est ad præsentandum.*
9 *Auocatio causæ facta ad alterius petitionem, quonam modo sit intelligenda.*

eare, denique illi, qui iudicare iusserit. Quemadmodum Iurisconsultus fatetur in dic. l. iudicium soluitur. & probatur in dict. capit. vt nostrum. Is etenim, qui liberè iudicare iussit, & cui liberum fuit causæ cognitionem huic, vel illi committere & iurisdictionem dare, poterit eandem auocare, & quocunque in statu causæ prohibere, & iudex ab eo datus de causa illa cognoscat. Princeps igitur auocare potest causas apud inferiora tribunalia pendentes, ex causa tamen id ab eo fieri debet, vt iustè fiat sicuti Paulus Castr. censet in authenti. qua in prouincia. C. vbi de criminibus agi oport. colum. prima. ex quibus poterunt deduci aliquot illationes ad huius quæstionis vberiorem cognitionem.

Primò hinc deducitur, Episcopum posse auocare causam pendentem coram eius vicario: quod ita Ioan. Imol. adnotauit in capit. pastoralis. colum. secunda. de offic. ordi. quem sequitur Rebuf. in dict. tract. de euocat. quæst. quinta. Huius opin. ea est ratio, quòd episcopus solus, & liberè iurisdictionem propriam eius vicario commiserit: & ideò commissionem liberè poterit ipse reuocare: cùm sit idem tribunal Episcopi, & vicarij. capit. secundo. de consuetu. in. 6. capit. Romana. in princip. de appellat. in sexto.

Secundò constat ex præmissis Metropolitanum non posse causam auocare ab Episcopo eius suffraganeo: cum Metropolitanus sit iudex
2 quo ad Episcoporum † subditos tantum ex causa appellationis. capit. Romana. paulò antè citato. Et ideò nisi ad eum appellatum fuerit, non poterit ipse causas tractare inter subditos eorum Episcoporum, qui ad eius Metropolim pertinent. id ipsum notatur in capit. pastoralis. de offi. ordin. in cap. primo. in princ. de foro competen. in sexto. & in capit. venerabilibus. in princip. de senten. excommuni. eodem libro. probaturque ea ratione, qua obtentum est, non habere quem iurisdictionem in subditos eius, qui ei subiectus sit: & ideò licèt Episcopus sit subditus Archiepiscopo Metropolita. non ex hoc sequitur, quòd Archiepiscopus habeat iurisdictionem inter subditos Episcopi aliàs quam per appellationem. Hoc sanè constat ex ratione text. in. l. Modestinus. vbi gloss. & Alciat. ff. de verbo. signifi. Bald. in. l. ex placito. C. de rerum permuta. colum. prima. Ludoui. Gome. in regul. de familiarib. Cardina. quæst. 14. notant in hac specie Curtius Iunior in consil. secundo. Chassanæ. in consuetudi. Burgund. rubri. prima. §. quarto. versic. fuit interrogatus. His accedit gloss. communiter recepta in capit. primo. verb. agant. de offi. ordi. in sexto. quæ scribit, Metropolitanum non posse dare ordines intra diœcesim suffraganeorũ ipsius suffraganei subditis. Idem notat Felin. in dict. cap. pastoralis. colum. vlti. principij. de offic. ordi. Domini. per text. ibi in capi. cùm nullus. de tempo. ordin. in sexto. nec ipsius Metropolitani subditis: quia non potest solenniter exercere actus pertinentes ad ordinem Episcopalem intra alienam diœcesim gloss. insignis in Clemen. vltim. de priuilegijs. verb. etiam celebrare. plura equidem possent ad hanc rem in exemplum, & similitudinem adduci ex capit. primo. & capit. vt litigantes. de offic. ordin. in sexto. glo. & ibi Ias. in. l. eum qui. ff. de iurisdi. omnium iudi. glos. Abb. & Felin. in capitu. pastoralis. de offic. delegat. nu. 6. Felin. in capit. cùm ex officij. nume. septimo. de præscript. & in dict. capit. pastoralis. de offic. ordin. Præsertim conducit ad hoc, quòd Metropolita. non potest inter Episcopi suffraganei subditos de nullitatis causa principaliter absq; appellatione cognoscere: sicuti censent Philip. Francus in capit. dilecto. de appellat. quæst. 27. Felin. & Decius in capitul. in literis. colum. vlti. de offi. delega. Quorum opinio constat, quia iudex, qui non potest adiri per querelam, non equidem poterit de nullitate tractare principaliter absq; appellatione. Archid. & Domi. in cap. concertationi. super glo. verb. debitum. de appel. in. 6. Metropolitanus autem non potest per querelam adiri. ca. 1. de offi. lega. ergo nec poterit is absque appellatione nullitatis causam examinare. Querela verò dicitur quoties causa defertur ad iudicem absque appellatione gloss. Panor. & alij in capit. querelam. de procuratori. Corsetus in singularibus. verb. querela. Saltem propriè licèt quandoque etiam dicatur ipsamet appellatio. glo. in. l. 3. C. quo. & quand. iudex. quandoq; dicitur criminalis accusatio. gloss. in cap. Maximianus. 81. distin. cuius meminere Corset. in. d. verb. querela. Felin. in. c. querelam. de iureiuran. colum. 1. Barba. in cap. primo. col. 3. de offi. lega. atque hæc vera esse censeo, quanuis Panor. in. d. cap. in literis. & in dicto capi. dilecto. probare conetur, & asseueret, Metropolitanum tractare posse inter subditos suffraganeorum de nullitatis causa principaliter absque appellatione propositam: idque videtur adnotasse ex Bartolo in. l. si expressim. ff. de appellationibus. colum. penultima. qui scribit, causam nullitatis posse non tantum examinari apud iudicem, qui sententiam pronuntiauit, sed & apud superiorem. l. absentem. ff.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de appellationi.l.accusatoribus.& ibi glo.C.eodem titulo.notatur in.l. præses. C. quomodo & quan.iudex.Hoc etenim verum est in superiori, qui potest adiri absque appellatione,non autem in eo, qui tantum est iudex ex appellationis causa:vt probatur in dicto capitul.primo. de officio legat. Sic denique Dux, Marchio, vel Comes, qui iurisdictionem habet,& superior est ordinarijs iudicibus,quos Alcaldes ordinarios dicimus non poterit causam nullitatis principaliter tractare super ea lite,quæ semel apud iudicem ordinarium ab ipso populo electũ cœpta fuit: cùm de hac causa non possit is aliter quàm per appellationem cognoscere: quod satis constat: & in hac specie ita probat Petrus Nunius Auendanius in tractat. de exequendis mandatis Regijs. capitul.quinto. numero quarto. Igitur Metropolitanus causam apud Episcopum sibi subditum pendentem non poterit auocare:idque expressim tenet Ripa in capitul.cum. M. de constitutionib.numer.195.

Tertiò apparet, regios auditores, qui in Pintiana,& Granatensi curijs iura litigantibus præ-
3 uia causarum † cognitione reddunt non posse causas coram iudicibus inferioribus pendentes auocare: cùm regulariter non possint hi supremi iudices causas examinare, nisi per appellationem ad eos fuerint delatæ. Imò quoties in quibusdam casibus prima causarum cognitio curiæ iudicibus competit,speciatim excipitur, modò apud inferiorem iudicem lis minimè pendeat,ac cœpta sit. Sic etenim tradidere Montagna. Et Boerius in tractatu de authorita. Magni consilij.Rebuffus in tracta.de euocatio. quæstione quinta. nu. quadragesimoseptimo. qui idem esse censent quo ad supremum Regis senatum, vt tandem Regis consiliarij non possint lites apud inferiores iudices pendentes auocare absq; speciali Regis consensu & decreto.tex.optimus in.l.solent.§.sicut autem.ibi. non autem debent inconsulto principe hoc facere.Fortasis tamen id commissum à principe videtur supremo eius senatui absque speciali eius consensu qualibet in causa requirendo,propter tanti consilij authoritatem. Quod in magno Franciæ consilio Boerius notat in tractatu.numero.157. nec refragatur Petrus Rebuffus, qui præscriptam conclusionem de causis non auocandis probat in Parlamentis, non in magno consilio, nisi magni consiliarij velint euocare causas à Parlamenist. Hoc enim scribit, eis non permitti, absque speciali Regis consensu.

Quartò hinc iure pontificio probatur, legatum Romani pontificis non posse causas pendentes coram iudicibus ordinarijs auocare:cùm sit locus præuentioni inter eum, & ordinarios. capitul.si à sede.de præbend.in sexto.notant expressim Specula.titul. de legato. §. nunc ostendendum.versi.præmissa.Abb.in capit.primo.colum.secunda.de officio legat. Domini. in capit. primo. in princip. de foro competenti. in sexto. Ripa in dicto capitul.cum. M. de constitutionibus.numero.195.

Quintò deducitur in praxi,non posse Duces, Comites, aut Marchiones, aliosve iurisdictionem habentes,qui sint inferiores †,nec iura prin
4 cipis habeant,causas pendentes apud iudices ordinarios,quos Alcaldes ordinarios appellamus, auocare, quod planè constat ex eo, q hi iudices ordinarij omnino sunt:adeò firmam iurisdictionem habentes, quòd etiam si ad plebis electionem per ipsum dominum confirmentur, & constituantur, nihilominus liberum ei non est, eorum iurisdictionẽ impedire, aut tollere.Et ideo ante appellationem ad eum propositam nequaquam poterit de causis pendentibus coram iudicibus ordinarijs cognoscere. Authen. de defensori.ciuita.§.nulla. &.§.iurisiurandi. Cuius ratione perpensa sic visum est Paulo Castrensi in.l.nemo.C.de iurisdictio.omn. iudic. quem sequitur vir doctissimus Petrus Auendanius in tractatu de exequendis mandatis Regijs,capit. sexto. numer.vigesimooctauo. Idque regia tribunalia est adeò receptum, vt passim auocationes istæ literis sub sigillo Regis decretis omnino prohibeãtur: nisi quibusdam in locis, quorum iurisdictio militaribus ordinibus diui Iacobi,Calatrauæ, & Alcantaræ competit: in his etenim certis olim diffinitis casibus auocatio permissa est, quæ innumeris dedit causam controuersijs, quæstionibus, & querelis frequentissimè ad curiam Regis deferendis. Quòd si Dux, Marchio, vel Comes, aut is qui iurisdictionem habet in oppido causam auocare velit ab eo iudice, quem ipse solus, & liberè constituit, cuique iurisdictionem propriam commisit in eo exercendam oppido, id poterit facere libenter absque vlla subditorum & iudicis iniuria: quemadmodum tenuerunt Ioannes Montagna in dicto tracta. de authorita.consilij. & ibi Nicolaus Boerius numero centesimoquinquagesimooctauo. Angelus in dict.l.iudicium soluitur. ff.de iudic.poteratq; multis similibus rationibus hæc sententia confirmari,quam & Rebuffus probat in dict. tracta. de euo-

de euocationibus. quæstione quinta. in princip. quæ sunt omnino distinguenda.

His equidem prænotatis subsequitur & alia quæstio, cuius examinatio in hoc tendit, vt inquiramus, quotuplex sit auocatio, & quot modis ea fieri rectè possit. Etenim ea duplex est, Fit etenim auocatio causarum quandoque expressim: & hæc expressa dicitur, quoties princeps causam coram aliquo iudice pendentem ab eodem auocat:vt probatur in dict.cap. vt nostrum. Quandoque tacitè fit auocatio: nempe, vbi princeps causam corã iudice ordinario cœptam, alteri scienter delegat, & committit. Ex hoc enim videtur eam à iudice ordinario tacitè auocare.capitu.cæterùm.de rescript.capit. sanè, de officio delegat.capit. pastoralis.§. vltimo. de rescript.Innocent.& alij,præsertim Ripa in cap. cùm. M. de constitu. numer. 198. Rota in nouis 67. Staphilæus de literis gratiæ, & iustitiæ.pagi. 172.qua in re sunt aliquot obseruanda, quæ non erunt inutilia his, qui hoc in tractatu exactam adsequi velint cognitionem.

Primum sanè adnotari solet: causam semel ad curiam delatam,nusquam exire curiam, nisi
5 à Principe rursus † ad iudicem ordinarium remittatur. Huius opinionis vulgo citatur author Baldus in.l.si vt proponis. colum.penult.C.quomodo & quando iudex. Cuius in hunc sensum meminere Ripa in dict.capit.cum.M.de constit. numer. 198.Decius consil. 137.nume.tertio. Iason in.l.filius familias.§.diui.numero.58.ff.de legatis primo. idem Iason consilio. 98. colum.prima.libr.quarto.Deci.rursum in capitul. prudentiam.de offic.delega.§.adijcimus. & in dict.cap. vt nostrum.colum.prima. Hippolyt. in singula. 301.Ioannes Crottus in.l.prima.§.si quis simpliciter.numer.decimotertio.de verborum obligationibus.hoc ipsum notat Bald.idem in capi.primo.§.ad hæc.colum.tertia. C. de pace iuramen. Philippus Francus in dict.capitu.vt nostrum.colum. vlti. qui existimat, esse ad hoc textum singularem in capitul.pastoralis.§.præterea. de off. ordi.notat & AEgidius decisione.48. Hæc verò sunt Baldi verba in dicta.l. si vt proponis. numevigesimoquinto. Nota quod causa quæ semel est in curia Romana, nunquam exibit de curia, nisi princeps deleget, vel causam remittat ad ordinarium. Quod est notatu dignum:& hoc facit hæc lex.Nam hæc causa redibit ad præsidem: & præses denuò committit, & facit de officio ordin.capitu.pastoralis.§.præterea. Hactenus Baldus.cuius eò libentiùs mentionem feci, quòd Iason in. l. voluntas. columna vltima. C. de fideicommissa. in hunc sensum cum citauerit scribens. vide quod decidit Baldus in.l.si vt proponis.in tertia columna,post Archidiaconum, per eum relatum. C. quomodo, & quando iudex. Quòd si Papa semel delegauit causam extra curiam Romanam, quæ debebat agitari in curia Romana, licèt delegatio non habuerit effectum quando delegatus mortuus sit, tamen ex quo semel commisit extra curiam Romanam, poterit modò ordinarius de illa causa cognoscere cessante delegato. Quod nota,si est verum. Hæc Iason, qui maximè hallucinatur in percipienda Baldi mente: siquidem ipse Baldus hoc tantùm voluit, quòd causa semel delata ad curiam poterit exire curiam si eam princeps delegauerit, vel remiserit ad ordinarium. Quòd autem delegato mortuo causa ipsa reuertatur ad ordinarium à quo fuerat iam auocata, Baldus nec dixit, nec sensit: imò, contrarium probat dum citat textum in dicto capitu. pastoralis. & expressim tenet paulò antè adducens Archidiaconi authoritatem: secundùm quam ipsemet Baldus in dicto.§.ad hæc.colum.tertia.respondit, causam semel à Romano Pontifice delegatam non redire ad ordinarium, etiam si delegatus pronuntiet sententiam,quæ nulla sit. Quam opinionem probarunt Decius in dicto capitul. vt nostrum. colum.prima.Romanus in consilio.335.Iacob. de Nigris in rubri. ff.de officio.eius cui est mandata.iurisdi.Folio.4.colum. secunda. Ripa in dict. capi.cum.M.numer. 198. hæc sanè dicta sint, vt Baldi sententiam iuxta veram, ac propriam eius mentem explicemus.

Quin & illud erit memoria repetendum, q si causa fuerit ad curiam delata per appellationem ab interloquutoria sententia, ac per Romanum Pontificem delegata, & commissa: sitque pronuntiatum malè appellatum fuisse: nihilominus causa nequaquam redit ad ordinarium: imò in ipsa curia expedienda est, vbi fuit decreta commissio appellationis causæ cum toto negotio. Quemadmodum ex stylo & praxi curiæ Romanæ respondet Felinus in capitul. causam quæ. de rescript. numero sexto. quem sequitur Ioannes Staphilæus de literis gratiæ, & iustitiæ. Folio.171. colum. secunda. verum quia Felinus testatur hanc forensem, & practicam obseruationem esse contrariam iuri pontificio, oportet expendere quidnam iure ipso esset in hac quæstione dicendum.

Prima conclusio. Causa per appellationem ab in-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ab interloquutoria ad curiam Romanam delata & alicui auditori commissa nulla facta negotij principalis mentione, si appellatio pronuntietur iniusta, redit cognitio causæ principalis ad iudicem, à quo fuerat appellatum. Hoc probatur in capitul. vt debitus. de appellationib. cap. exhibita. de iudi. ex quibus hanc conclusionem post alios probat Francus in dicto capitul. vt debitus. nume. quadragesimo. super gloss. penult. ex qua constat, iudicem ad quem fuerit ab interloquutoria appellatum teneri eandem causam remittere ad iudicem, à quo, vbi appellatio apparet iniusta. Erit autem hæc remissio necessaria si iudex inferior appellationi detulerit. capitul. cum appellationibus friuolis. de appellationib. in. 6. explicant Docto. maximè Francus in dict. capit. vt debitus. nume. 42. post gloss. ibi.

Secunda conclusio. Quoties fuerit causa appellationis ab interloquutoria commissa vnà cũ ipso negotio principali, non poterit iudex hic delegatus de causa principali cognoscere, si appellatio minimè iustificetur, iniustèque fit appellatum. Probatur hæc conclusio ex eo, quòd præscripta commissio hunc intellectum habet, vt iudex hic tunc de causa principali cognoscat, cùm appellatio iusta pronuntiabitur: quasi huius commissionis sit hæc propria conditio, & interpretatio secundum AEgidium à Bellamera decisione. 419. & sequen. idem de iure respondendum esse censent Rotę iudices decisione vn decima. in nouis. Ioannes Staphilæus de literis gratiæ & iusti. Folio. 271. Felinus in dict. capitu. causam quæ. de rescripris. numer. sexto. deducto quidem argumento ex responso Romani Pontificis ibidem. & ex. l. tertia. ff. de legatis primo. l. non rectè. ff. de fideiussorib. notatis per Bartolum in l. vxorem. §. testamento. ff. de legatis tertio. & in. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellianum. Sed & hanc conclusionem probare mihi videtur Carolus Ruinus in consilio. 114. columna secunda. libro quarto. tametsi Francus in dicto capitul. vt debitus. numer. quadragesimo. existimet, per commissionem istam adeò esse auocatam causam à iudice inferiori, vt delegatus possit per principalem causam examinare, etiam vbi fuerit friuolè, & iniquè appellatum. Vtiturque ad huius opinionis probationem ratione textus in dicto capit. vt nostrum. Cuius superius mentionem fecimus.

Tertia conclusio. Commissa, & delegata causa appellationis à principe, etiam si appellatum fuerit iniustè, poterit iudex hic de causa principali cognoscere, quoties commissio concepta fuit in hunc modum, vt causa appellationis, & ipsum principale negotium fuerint delegata. Etenim copula; &, quæ huic formulæ commissionis adscribitur, hunc effectum habet, quòd causa principalis videatur commissa æquè principaliter, non eo modo quo iure accedebat appellationis causæ & eius cognitioni. l. prima, & secunda. ff. de pecu. legat. ex quibus hoc deduci potest, & ex his, quæ Bartolus notat in. l. Titiæ. §. nihil. ff. de legat. primo. denique hanc tertiam conclusionem explicat optimè Carolus Ruynus in consilio. 114. libr. 4. colum. 2.

Quarta conclusio. Iudex cui est à principe facta commissio causæ appellationis, & principalis coniunctim, vel diuisim, habet omnino cognitionem negotij principalis, etiam si appellatio pronũtietur iniusta. Hoc constat ex eo, quòd princeps his verbis videatur causæ ipsius principalis cognitionem principaliter delegare; & committere, ac denique à priori iudice auocare, licèt appellatio iniusta sit. Atque ita tenet Carolus Ruinus in dicto consilio. 114. libro quarto. colum. vltima.

Quinta conclusio. Iudex delegatus, cui est commissa causa appellationis, poterit absque noua commissione cognoscere de causa principali, si appellatio fuerit iustificata. Nam & responsio summi pontificis in capitulo. vt debitus. non tantum obtinet in iudice appellationis ordinario, sed & in iudice delegato: cùm eadem sit vbique ratio: atque ita sensit gloss. in capitul. ex tenore. de foro competen. verb. terminetis. Idem expressim tenent Antonius, Abbas, & Imola in dicto capitul. vt debitus. vbi Decius numer. vigesimotertio. & Francus numer. quadragesimo tertio. ac Felin. in dict. capitul. causam quæ. de rescript. numero sexto. fatentur hanc opinionem communem esse, quæ mihi verior videtur tametsi Francus conetur eam improbare. Quod ante eum tentauit AEgidius à Bellamera decisione. 419. priorem tamen opinionem, quæ frequentior est, etiam probarunt Innocent. Henri. & AEgidius à Bellamera in dict. capitu. vt debitus. nume. 47. & gloss. vlti. in capit. vltimo. secunda quæstio. sexta. Nam in ordinario iudice, cui competit cognitio causæ per appellationem ad eum deuolutæ, nemo vsquam dubitauit, siquidem is potest iustificata appellatione, causam principalem examinare. Quemadmodum expeditum est in dict. capit. vt debitus. Ac notatur in capit. 1. de foro compe. in. 6. in princip.

Quibus

Quibus equidem prænotatis oportet adscribere quod praxis curiæ Romanæ admiserit. Nã vbi appellatum est ab interloquutoria, & commissa fuerit causa appellationis cum negotio principali, etiam si appellatio pronuntietur iniqua, & iniustè fuerit appellatum, nihilominus cognitio causæ principalis manet apud eundem iudicem delegatũ. Sic enim testantur receptum esse Felinus, & Staphilæus paulò antè citati. Atque præter hos hoc constat ex AEgidio à Bellamera. decisione trigesimaseptima. & decisione Rotæ. 11. in nouis. Cuius meminit Paulus de Castr. in. l. eos. C. de appellationib. Quòd si causa appellationis simpliciter commissa fuerit nulla facta mentione causæ principalis, tunc licèt iudex hic delegatus, qui pronuntiauit, appellationem iniustam, & malè appellatum fuisse, non possit de principali causa cognoscere, ipsa tamẽ causa nequaquàm redit ad priorem iudicem, à quo fuit appellatum: imò manet in curia vt ibidem examinetur, & diffiniatur ex noua, & speciali summi pontificis delegatione: quemadmodum ipse deduci opinor ex præcitatis authoribus, & Rotæ decisi. 114. & 321. in nouis. & 612. in antiquis. Bellamera decisio. 129. & 520.

Illud sanè non est prætermittendum, cum id maximè huic congruat tractatui, & sæpissimè incidat in vsus forẽsis exercitationem, quòd vbi
6 quis ab interloquutoria † sententia iudicis inferioris appellauerit ad curiam, & is statim priusquam tractetur de iustitia, & rectitudine appellationis, petat totius negotij examen aduocari, & retineri apud curiæ iudices, solet planè id fieri, negotiumque ipsum à iudicibus curiæ retinetur ad diffinitiuam cognitionem, præstito ab appellante iuramento, quo asseuerat, nullam se habere spem consequendi iustitiam apud iudicem inferiorem. Hanc conclusionem praxis recepit, & in specie ista tenent Rotæ iudices decisio. 42. in nouis. Panormita. numero sexto. Imol. & Francus numer. sexto. in capitul. Nicolao. de appella. Decius in capitul. interposita §. primo. eodem titul. Ioannes Staphilæus, de literis gratiæ, & iustitiæ. folio. 172. quod minimè licet iudici inferiori, qui de causa appellationis cognoscendi ius habet: non enim poterit ex causa appellationis ab interloquutoria, nisi ea fuerit iustificata, retinere cognitionem negotij principalis, nec de eo poterit tractare, etiam ex consensu litigantium. capitul. primo. de foro competen. in sexto. quanuis sit legatus, & denique iudex, qui possit adiri per viam querelæ, secundum Cardinalem, & Deci. in capitul. vt debitus. de appellatio. nume. 26. Domi. & Francum in dict. capit. primo. qui tenent, legatum non posse omissa iustificatione appellationis ab interloquutoria cognoscere de negotio principali, etiam ex consensu vtriusque litigantis: quasi decisio Romani Pontificis in capitul. primo. de appellationib. in sexto. sit specialis in ipsomet principe. quod & Domi. ibi probat contra gloss. in dicto capit. primo. de foro competenti. in sexto. verbo. prætermisso. quam sequuntur ibi Innocen. Hostien. & Abb. colum. penulti. Præposit. colum. 14. & rursus Francus sibi parum constans in dict. capit. vt debitus. ad finem. asseuerantes, posse legatum non iustificata causa appellationis, & omissa eius iustificatione cognoscere de ipso negotio principali ex consensu vtriusque litigantis: quod ipse minimè probari posse iure opinor. Nam etsi legatus possit per querelam adiri absque appellatione, id obtinet, vbi causa nondum pendebat coram iudice ordinario: quo quidem casu legatus non potest causæ illius cognitionem auocare, nec de ea cognoscere, nisi per appellationem à diffinitiua, vel ab interloquutoria fuerit ad eum iure deuoluta: sicuti hoc in capite superius adnotauimus: iure verò deuolutio non fit, nisi appellatio ab interloquutoria iustificetur, quemadmodum probatur in dict. capit. vt debitus. & in capit. 1. de appellatio. in. 6.

Hinc denique poterit facilimè percipi si præmissa fuerint mente repetita, duplicem esse causarum auocationem: expressam quidem, & tacitam. Expressa verò auocatio hoc habet speciale, vt quicquid ab inferiori iudice actum fuerit post ipsam auocationem, nullum sit ipso iure, licèt iudex ipse nondum cognitionem habuerit auocationis, & fuerit eius prorsus inscius, & ignarus, quoties auocatio fit motu proprio principis. sic etenim probare conantur Abbas in capitul. cum. M. de constitutio. numer. trigesimo tertio. & ibi Decius column. vltima. Abb. Imol. & Decius in capitul. cæterum. de rescriptis. numer. septimo. & plerique alij, quorum meminit asserens hanc opinionem communem esse Rebuffus super leges Regias, titul. de euocationibus. numer. decimooctauo. idem asseuerat Ripa in dicto capitul. cum. M. numero. 196. qui adeò perplexis, & confusis Doctorum allegationibus vtuntur, vt mihi vtile visum sit distinctiùs aliquot in huius quæstionis resolutionem conclusiones exponere: quibus possit eius expedita cognitio haberi.

Prima

Prima conclusio. Auocatio causæ facta cum decreto irritanti, hanc vim obtinet†, vt acta iudicis inferioris post illam, etiam ignorantis, sint omnino nulla. Probatur hæc ex eo, quòd clausula decreti irritantis (sic enim vulgo dicitur) ignorantes, & inscios prohibitione afficit. gl. ibi communiter recepta in capit. 1. verb. referri. de concess. præbend. in. 6. text. opti. in capit. dudum. §. considerantes. & in capi. penul. de præben. in. 6. & in capit. si postquam. eod. titu. glo. in cap. si eo tempore. verb. ignoranter. de electio. in. 6. Cardina. in Clemen. 1. quæst. 18. de elect. Ant. Imol. & Felin. colum. 4. in capit. 2. de constitu. notatur in cap. si beneficia. de præben. in. 6. ex iunioribus idem tradidere Ioan. Crottus in cap. 2. limitatione. 1. ad. 3. notab. de constitu. in. 6. idem in. l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. colum. 26. Exea in capit. 2. nume. 50. de constit. Ioan. Staphilæus de literis grat. & iusti. fol. 41. in specie autem huius conclusionis primæ authores sunt Panormita. Imo. Feli. nume. 18. & Deci. num. 6. in capi. cæterum. de rescript. Ripa in dict. capi. cum. M. num. 196. Abb. in cap. audita. de restitu. spol. Domi. in cap. 1. §. ex parte. de concess. præben. lib. 6. ex quibus deducitur manifestè idem esse, siue clausula ista fuerit apposita motu proprio, siue ad petitionem alicuius, qui literas à principe impetrauit. Sic etenim conclusionem istam Panormi. & alij quorũ modò meminimus, intellexere. Quòd si is, cuius causa, & in cuius fauorem causæ auocatio fiat, ea nolit vti, aut eidem renuntiauerit, valet quod à iudice factum fuerit non obstante decreto, quod irrita decernit in contrariũ acta, secundum Dominicum in capitu. primo. dict. §. ex parte. colum. penul. quem sequi videntur Felin. & Deci. in dict. ca. cæterùm. quorum opinio satis comprobatur ex his quæ ipse tradidi in capit. quanuis pactum. de pactis in sexto. secunda parte. §. secundo. numer. 6. Quo in loco probare conatus sum, posse quem renuntiare his quæ in eius fauorẽ inducta sint, licèt his accesserit principis decretum, quo acta in contrarium irrita decernuntur. Deinde constat principis voluntas, quæ in hoc tendit, vt huius decreti vis remittatur, si eidem renuntiauerit, qui id à principe in proprium fauorem obtinuit. Eadem voluntas præsumenda est in legis conditore ad hunc effectum, vt lex ab eo lata non liget ignorantes, nec eos prohibitione, præcepto, aut pœna afficiat. Siquidem optimus princeps in id debet, ac tenetur leges ab eo latas dirigere, quod magis sit iustitiæ consonum. Et ideo præsumendum erit, ꝙ ipse nequaquam voluerit propria lege eius inscios, & ignaros afficere, quoties ea ignorantia culpa caret, licèt decretũ hoc, cuius modo vim tractamus, legi adiecerit. Hanc opinionem iure veriorem esse censent Cardina. in dicta Clementi. prima. quæst. 18. de electio. Ioan. Crottus in dicta. l. omnes populi. colum. 26. & in dict. capit. secundo. limitatione. 1. sub tertio notabil. & Andre. ab Exea in capi. secundo. de constitu. nu. 50. eleganter Ludo. Roma. in consil. 330. col. 5. qui pluribus rationibus nititur hanc sententiam probare non tantum quo ad pœnam legis, sed etiã quo ad actus vim, quæ minimè tollitur per legem præscriptam, donec tempus accesserit, quo in vniuersum lex obligat, & eius ignorantia culpam aliquam præmittere videtur. de quo dubitat Felin. in dicto capit. secundo. num. septimo. limitatione. 4. Est tamen pro Romani sententia optima gloss. in dict. capit. secundo. verb. dispendijs. quæ illum text. intelligit etiam quo ad vim illius actus, qui fit ex ignorantia iusta legis humanæ.

Secunda conclusio, expressa causæ auocatio absque decreto facta, motu tamen proprio, reddit omnino nullum quicquid post illam actum fuerit à iudice inferiori, etiam ignorante. Hanc opinionem tenent Paul. in dict. cap. cùm. M. de constitu. colum. vlti. Imol. in capit. cæterùm. & in capitul. cùm contingat. ad finem. de rescript. Franc. numer. 8. in capit. vt nostrum. de appellationi. ex illius responsi ratione. Dominic. in consilio. 47. quasi hæc sit maxima vis huius clausulæ. motu proprio: quam sententiam scribit communem esse Petrus Rebuff. super leges Regias, titul. de euocatio. quæstione tertia. numero decimonono. adducens ad hoc Francum in dict. capitu. vt nostrum. qui tamen hoc minimè asseuerat, & licèt Ripa in dict. cap. cum. M. nume. 196. videri possit quibusdam asserere, hanc opinionem communem esse, ego existimo aliam conclusionem, cuius statim mentionem agemus, ipsum communem fecisse. Sed & falsam esse hanc secundam assertionem ipse nequaquã dubitauerim: cùm nullibi in iure tantus huius motus proprij effectus probetur. Sed & pleriq; viri doctissimi contrarium tenuerunt, præsertim Ant. Abb. colum. penulti. Felinus, & Decius in dicto capit. cæterùm. Innocent. in capit. primo. de concessi. præben. in sexto. Præpositus in dict. capitul. vt nostrum. colum. vlti. Petrus Rebuff. in dicta quæstione tertia. ex quibus necessaria est scientia huius auocationis quo ad iudicem inferiorem, vt nullum

nullum sit quod postea ipse iudex fecerit, quæ quidem opinio maxima ratione fulcitur. quemadmodum apparet authoritate Iurisconsulti, in l. si fortè. ff. de officio præsidis. cuius meminere Romanus in singula. 57. & 566. Felin. in dict. capitul. cæterùm. nume. vndecimo. Decius in cap. si duobus. nume. duodecimo. de appella. iurisdictio etenim semel data, & competẽs alicui non censetur ab eo reuocata, donec ipse habuerit reuocationis cognitionem, & scientiam. Quanuis in specie Iurisconsulti in dicta. l. si fortè. alia est ratio congruentior, quòd præses, qui datus est successor, & si hoc sciat, vti potest iurisdictione & potestate donec successor prouinciam fuerit ingressus: sicuti notatur in. l. meminisse. ff. de officio proconsul. nihilominus multa sunt, quæ huic opinioni suffragantur, & persuadere possunt, scientiam reuocationis fore necessariam. capitu. secundo. de offic. delegat. l. hæc autem. §. non defendit. ff. quibus ex caus. in poss. eatur. notat Bald. in. l. falsus. C. de furtis. Sic Ludoui. Roma. in dictis singularibus asserit collationem beneficij factam à vicario Episcopi reuocato, qui eius reuocationis erat ignarus, validam esse, cuius opinio comprobatur authoritate Calderi. consil. quarto. titul. de off. legat. Decius in dicto capit. si duobus. nume. duodecimo. Felin. in dicto capit. cæterùm. numer. vndecimo. Choſmæ in Pragm. Sanctio. titu. de collationibus. §. idem voluit. verbo, vicario. glo. optima. in. l. tribunus. ff. de testament. milit. Ias. in. l. more maiorum. numer. octauo. ff. de iurisdi. omnium iudi. notat præter hos satis in specie Rebuff. in tracta. de beneficijs. tit. de simonia in resignatione. num. trigesimoquarto. & de publicandis resignationibus glo. 18. numer. decimonono. quicquid Francus scripserit in capit. dudum. de præbend. in sexto. sufficit tamen in hoc casu scientia simplex re 8
uocationis absq; literarũ præsentatione. Quod Felin. expressim notat, & omnes præcitati senti re videntur, maximè Calderin. in dicto consilio quarto. Idem Rebuff. in tracta. de beneficijs. in titul. de forma vicariatus. numero ducentesimo decimo. quem omnino legito. Et Boerium decisione. 347. columna penulti. est & ad hoc text. optim. in clemen. vnica. de renuntiatione.

Igitur ex prædictis illud superest, quòd reuocatio iurisdictionis, etiam si motu proprio fiat, non habet effectum, donec ipse, cuius reuocatur potestas, eiusdem reuocationis habuerit scientiam. quod item probatur in capitul. primo. §. ex parte. de concesio. præbend. in sexto. quo in loco. §. adijciebatur. adnotatum est hanc regulam non esse admittendam, vbi reuocatio fieret propter delictum: hoc etenim casu ipso iure, absque vlla scientia etiam ignorante ipso, cui data erat iurisdictio, tollitur omnino eadem, & ab ipso prorsus aufertur. Sic sanè probatur in dicto. §. adijciebatur. quem ad hoc commendarũt Romanus in singula. 58. Felinus in dicto capit. cæterùm. numer. vigesimoquarto. Barbat. in capitul. nolentes. columna tertia. de officio legat. Ioannes de Selua in tractat. de beneficio. 3. parte. quæstione decimasexta. colum. prima. Ioannes Bertachi. in tracta. de episco. libr. quarto. parte septima. quæstione vigesimaprima. notat Innocent. in capit. qualiter. in secundo. de accusat. optima glo. in capit. proposuit. de concess. præbend. verb. vacare. Cuius meminere Felinus in dicto capitul. cæterùm. nume. vigesimoquarto. & Cardina. in consilio. 114. incipit, Frater Bene dict. Huic opinioni accedit gloss. elegans. in dicta Clementi. vnica. de renuntiat. verbo. sponte. quæ illam decisionem intellexit, vbi mandatum ad renuntiationem beneficij fuisset datum sponte: quasi scientia reuocationis necessaria non sit quoties mandatum datum sit per vim, & metum: in odium sanè, & pœnam illius, qui metum intulit. Quam interpretationem probarunt inibi Abb. & Selua in dict. quæstione decimasexta. nec id mirum videri debet, cùm mandatum ad renuntiationem beneficij debeat esse liberum: vt & ipsamet renuntiatio. capi. procurator. de electio. in sexto. tradit Cardina. in dicta Clemen. vnica. quæst. 4.

Illud verò obiter admonendum esse constitui ad huius quæstionis vberiorem cognitionẽ, quod Paulus Castrens. in consil. 361. dubio. 4. libro primo. existimat, non esse admittendum responsum Romani† Pontificis in dict. Clementi. vnica. in mandato, quod datum fuerit ad præsentationem alicuius clerici, aut generaliter ad præsentandum ex causa iurispatronatus. Nam secundum eum reuocatio mandati habet vim omnino, etiam si non habuerit eius scientiam ille, cui datum erat mandatum. Huius opinionis probatio à Paulo Castrensi instruitur ex regula quadam, quam modo prætermittam, quippe qui eam alioqui non admodum negauerim. Hanc Pauli sententiam expressim sequitur Aymon consilio septuagesimosexto. sensit Felinus in capitul. cùm contingat. de rescript. numero nono. dum refert illud Pauli consilium, vt existimat Lambertinus in tractat. de iure patronatus. secundo

Universidad de Deusto
Biblioteca

cundo libro. parte prima. quæstione. 4. articulo decimoquarto. Ego verò, etsi videam Aymonem Grauettam in dicto consilio septuagesimo sexto. hanc Pauli Castrensis opinionem probasse, minimè, ni fallor, coactum eius quæstionis, & controuersiæ decisione, quam eo in responso probare conabatur: cùm ad eius veritatem necessaria non foret conclusio Pauli. Attamen negare contendam à Felino eandem nec expressè nec tacitè receptam fuisse. Aliud etenim ex Paulo ipse deduxit, quod nequaquam vrget ad præsentis quæstionis veritatem. Deinde existimo falsum esse quod Paulus tradidit asseuerans, decisionem Pontificiam dict. clement. vnicæ. non obtinere in mandato ad præsentandum, non enim video vllam discriminis rationem, quæ congrua sit. Sic & ipse Lambertinus opinatur, esse necessarium, quòd saltem prælatus, aut is, cui præsentatio exhibenda est, habeat reuocationis scientiam ante institutionem, in quo ipse planè videtur à Paulo discedere, cùm hoc ipsum sit, quod Summus Pontifex in dicta Clementi. vnica. respondit. Tandem Petrus Rebuffus in tracta. de beneficijs. in dicta forma vicariatus. numero. 214. opinionem Pauli de Castro falsam esse censet.

Tertia conclusio, quoties reuocatio iurisdictionis & auocatio causæ motu proprio fit, & si non afficiat ignorantem, satis tamen erit absque solenni reuocationis exhibitione, quòd iudex ipse vndecunque certam habeat reuocationis cognitionem. hanc opinionem facilimè admittent qui præcedentem conclusionem probarunt. Sed eam etiam sequitur, & probat Felinus in dict. capitul. cæterùm. numero vndecimo. & numer. trigesimoseptimo. vbi Decius numero septimo. post Antonium, & Abb. ibi. qui & hoc ipsum tenuerunt.

Quarta conclusio, reuocatio iurisdictionis, cum expressa causæ auocatione facta ad alicu-
9 ius petitionem, hanc habet conditionem †, si qui impetrauit, & obtinuit illam voluerit ea vti: vnde non tollitur iurisdictio à iudice inferiori, donec fuerit per impetrantem reuocatio eidem obiecta, & exhibita. Probatur hæc in capit. audita. de restitutio. expolia. vbi Abbas. idem tenent Innocent. Antonius, Abb. Cardina. & Felin. in dicto capit. cæterum. Quorum opinio communis est, vt fatetur Ripa in dicto capit. cum. M. numero. 296. Sed quòd in hoc casu sufficiat, iudicem inferiorem cuius iurisdictio reuocatur, huius reuocationis scientiam habere conantur iure defendere Dominicus in dicto consil. quadragesimoseptimo. Imol. & Decius in dicto capit. cæterum. numer. octauo. vbi Decius, hoc ex ratione tradita per Imolam. deducit additque Ripa in dicto numero. 196. hanc posteriorem opinionem receptam esse apud curiam Romanã: vt tandem aliud sit, concedi à summo Pontifice impetranti secundum rescriptum, & secundos iudices simpliciter. Aliud reuocari priorum iudicum iurisdictionem, ab eisque auocari causam. Cum in hoc posteriori casu ex authoritate cap. vt nostrum. possit defendi, & probari, quòd sufficiat scientia huius reuocationis, vt iudex non valeat vlteriùs de causa cognoscere, nec tractare. Nihilominus nos opinamur priorem sententiam veriorem esse, eamque magis conuenire Reipublicæ vtilitati, ne illusio fiat facilimè causarum, litiumque diffinitionibus. Hoc ipsum deducitur ex capit. gratum. de offic. delega. capitu. super eo. in secundo. de appellationib. vbi Præpositus. notabi. vlti. Archidia. in capit. is qui. de procuratorib. in sexto. Bald. in. l. mandatum. colum. penulti. C. mandat. Idem Bald. in. l. prima. C. vt lite penden. Decius consil. 295. colum. secunda. nec Imol. in dicto capitul. cæterùm. huic quartæ conclusioni aduersatur: imò eam expressim probat.

Quinta conclusio, Quanuis per literas posteriores, quibus priorum mentio fit tacitè reuocetur priorum iudicum iurisdictio, & potestas, attamen valet quicquid ab eis actum fuerit, etiam post cognitionem reuocationis, donec fuerint posteriores literæ ab ipso impetrante iudicibus oppositæ, & exhibitæ. Huius conclusionis probatio deducitur ab omnibus ex dict. cap. audita. Et est communis omnium resolutio in dicto capitul. cæterùm. Atque hæc dicta sint pro huius capitis breui quadam examinatione.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iudex secularis, & ecclesiasticus mutuo sibi præstant, & præstare tenentur auxilium in exequendis mandatis, & sententijs.*
2 *Iudex ecclesiasticus an possit mittere in carcerem laicos propria authoritate?*
3 *Contractus ratione quando quis possit vbi contraxerit conueniri: latè traditur.*
4 *Intellectus capitu. Romana. §. contrahentes. de foro competenti. libro sexto.*
5 *Renuntiatio proprij domicilij, quid in contractibus operetur? & deinde solutio in aliquem locum destinata?*
6 *Iuramentum quid efficiat in hac specie quo ad fori renuntiationem.*
7 *Iudex an possit verbalem citationem intra territorium alterius propria exequi authoritate?*

De mandatis Regijs ad exequutionem, & obseruationem literarum, quæ vulgò requisitoriæ dicuntur.

CAPVT. X.

NON OMNIBVS IVdicibus, quibus cognitio, ac diffinitio alicuius causæ iure competit, licet nec permissum est, quæ semel diffinierint exequutioni mandare: siquidem multa sunt, quæ liberam hanc exequutionem absque alterius iudicis auxilio, & ministerio possint impedire. Atque ex ea causa illud obtinuit, vt quoties res istam in discrimen hoc inciderit, iudex, qui sententiam tulerit, aut de contractus exequutione cogniturus est, requirat pro exequenda sua sententia, & contractu, iudicem alium, qui personam, & bona debitoris capere possit, atque exequutionem ipsam ad effectum deducere. Sic etenim iudex ecclesiasticus vbi censuris iam fuerit vsus aduersus laicos, nec potuerit earum viribus sententiam exequi, requi-
1 rit pro eius exequutione iudicem secularem, vt is captis rebus †, & persona ipsius laici condemnati, ecclesiastici sententiam exequatur. text. vbi gloss. verb. publicum. sic intelligenda in capitul. 1. de officio ordi. & ibi doct. præsertim Panor. Felin. & Alciatus, Oldrad. consilio. 89. Bald. in. l. 1. C. de his qui latro. occulta. Matth. Afflict. in proœmio constitut. Neapolit. numer. 54. tex. optimus in capit. dilecto. de senten. excomm. in sexto. capit. postulasti. de homici. capitulo secundo. de maledic. cap. principes. 23. quæstione quinta. capit. quoniam. de officio ordin. l. episcopale. C. de episc. & cleri. capit. vt officium. §. compescendi. de hæreticis. in sexto. ex quo tamen Archid. adnotauit, hoc verum esse in iudice ordinario ecclesiastico: quasi delegatus non possit iudicis secularis auxilium pro exequutione sententiæ implorare: cùm id speciale sit in iudice delegato ad punitionem hæresum. Hæc verò Archid. opinio falsa est. Nam nihil speciale cautum extat in dict. §. compescendi. in hoc auxilio à iudice seculari implorando. & ideo etiam iudex ecclesiasticus, ac delegatus poterit auxilium iudicis secularis implorare, pro exequenda eius sententia, cum censuris vsus fuerit, nihilque eis profecerit. text. est in huius opinionis non leue argumentum in dict. capit. dilecto. cuius ad hoc meminit Felin. in capitu. dilecta. de maiorit. & obed. notant Innocent. Ioan. Andre. & Doct. communiter in capit. significasti. de off. deleg. vbi Abb. & Deci. atque item Ioann. Lupi. in cap. per vestras. secundo notabili. §. sed est pulchra dubitatio. numero decimoseptimo. & nouissimè Augustinus Beroius in dicto capitul. significasti. numero vigesimoquarto. versi. extra glo. fatentur, hanc opinionem esse communem, quam etiam sequuntur Dominicus, & francus in dict. §. compescendi. eamque passim seruari vidimus.

Eadem ratione iudex secularis quoties ea necessitas inciderit, poterit implorare iudicis ecclesiastici auxilium pro exequenda eius sententia aduersus eos, in quos ipse non habet coercionis ius, authenti. sed hodie. C. de adulter. notat Marianus Socin. in cap. cùm sit generale. numer. vigesimoquarto. de foro competen. Qua in re illud discrimen erit obseruandum, quòd iudex ecclesiasticus poterit censuris, & spiritualibus pœnis compellere secularem ad auxilium hoc exhibendum. capitul. secundo. de maledi. iudex verò secularis non potest cogere ecclesiasticum: sed debet Metropolitanum adire, atque ab eo petere, quòd inferiorem iudicem ecclesiasticum cogat auxilium seculari exhibere, & præstare ad exequutionem sententiæ. Sic etenim probant Innoc. Abb. & alij in dict. capitu. primo. de offic. ordin. vbi Alciatus nume. vigesimosexto. & numer. 123. scribit hanc opinionem communem esse. Idem distinxit Iaso. in. l. à diuo Pio. §. sententiam. ff. de re iudica. numer. decimosexto. Quòd si iudex ecclesiasticus sit verus, & competens iudex aduersus laicos, deque eorum criminibus alioquot cognoscere possit, eosque punire: non omnino expeditum est †, posse eum laicos capere, & in carcerem mittere. Etenim Oldral. consilio 86. breui hac de re præmissa disputatione non satis explicat, quid sibi iure verius visum fuerit, ac

Universidad de Deusto
Biblioteca

tandem in eam inclinat sententiam, vt existimet, non posse iudicem ecclesiasticum in carcerem proprium mittere, nec capere laicum pro criminis alicuius punitione, quæ ad ipsum pertineat, excepto hæresis crimine: in quo hoc erit, & est speciale, & in alijs huic similibus criminibus capitu. excommunicamus. in. 2. ad finem. de hæret. capi. vt commissi. eo. titul. in sexto. & in Clementina prima. eiusdem rubricæ. Huius opinionis ratio vel ex eo deducitur, quòd sæpissimè in iure sit expressum, quoties ecclesiasticus iudex de crimine aduersus laicum cognoscit, cuius cognitio ad eum pertineat, post decretas Canonicas censuras, ipsisque minimè sufficientibus ad coercitionem, tunc auxilium à seculari iudice implorandum esse: quasi non alia sit aduersus laicos iudici ecclesiastico permissa coercendi potestas, quàm quæ censuris constat. ea verò non sufficienti, ministerio iudicis secularis punitio est peragenda: sicuti deducitur ex capitulo primo. de offic. ordin. capitu. postulasti. de homicid. capi. cùm. C. laicus. de foro compet. l. placet. C. de sacros. eccles. Authent. de mandatis princip. §. si verò canonicum. collatione tertia. Quibus & alijs rationibus hanc sententiam latissimè omnium conatur defendere Ioannes Lupi. in dicto. §. sed est pulchra dubitatio, numero decimo octauo. de donatio. inter vir. & vxor. idem tenet Anchar. in capitul. cùm episcopus. de officio ordi. in sexto. quam opinionem fatentur communem esse Felin. in capit. significasti. de officio delegat. Aufreri. in repeti. Clementinæ primæ. de officio ordi. in quæstione quinta. & in tracta. de potest. eccles. super laicos. in principio. Felin. tamen loquitur de iudice ecclesiastico delegato. & in ordinario contrariũ probare videtur: quod statim latiùs explicabimus. Eandem sententiam aduersus iudices ecclesiasticos tenet Anchar. in regu. ea quę. de reg. iur. in sexto. quęst. 11. qui scribit, hanc opinionem communem esse, & idem fatetur Ioan. Andre. in speculo. titu. de offi. ordi. Hanc & leges Regiæ admiserunt, & probarunt sæpissimè, præsertim l. septima. titulo tertio. libro primo. Hodie. l. decimaquarta. titulo primo. libro quarto Recopil. & l. quarta. titulo primo. libro tertio ordinatio. Hodie. l. quinta. titulo primo. libro quarto Recopila. idem statutum est in publicis totius regni comitijs, Anno Millesimo Quingentesimo Vigesimoquinto. Toleti. capitul. vltimo. Hodie. l. decimaquinta. titulo primo. libro quarto Recopilatio. contrarium planè verius esse censent Domi. & Francus in dict. capit. cùm episcopus. idque multis profectò iuris Pontificij locis ita passim probatur, vt minimè congruat, ea omnia effugere velle specialis cuiusdam iuris ratione. Nam posse iudicem ecclesiasticum, qui alioqui iure de crimine cognitionem habet, laicum reum capere, & in carcerem mittere, probatur in capi. attendendum. decima septima. quæstione quarta. capitul. contra idolorum vigesimasexta. quæstione quinta. cuius ad hoc ipsum meminere Roma. in singul. 66. & Felin. in capitul. cùm sit generale. de foro compe. numero. 20. qui hanc opinionem probat: idem Felin. in dict. capitu. significasti. colum. vltim. latè Aufreri. in dict. Clementina prima. quæstione quinta. & in tracta. de potest. eccles. super laicos. in princip. ad cuius quæstionis perfectam resolutionem ipse tria esse obseruãda existimo, ex quibus constabit quid sit hac in controuersia considerandum.

Primùm, vbi consuetudine legitimè præscripta obtentum esset, quòd iudex ecclesiasticus habens alicuius causæ cognitionem aduersus laicos, posset eosdem capere, ac carceri tradere, vsus hic erit omnino seruandus. Quod Bald. notat in dict. capitul. significasti. & sequitur eandem opinionem Ioan. Lupi. in dict. §. sed est pulchra dubitatio. numero vigesimosexto. atque ita in aliquot Hispaniarum diœcesibus iam diu obtinuit, nec Carolus Cæsar, Rex inuictissimus hanc consuetudinem tollere, legeque propria voluit vsquam improbare, etiam si sæpiùs ab eo fuerit petita huius praxis, & vsus abrogatio in publicis totius Regni conuentibus: vt apparet ex capitul. 117. legum Matriciarum, Anni. M. D. XXVIII. & capit. 2. Anni XXXIIII.

Secundò, quoties iudex ecclesiasticus legitimè aduersus laicum criminali iudicio vel sententiam tulerit, vel cognitionem, & examen culpæ ad punitionem instituerit, iure poterit laicum ipsum capere, & in carcerem mittere: quemadmodum probatur his authoritatibus, quas vltimo loco adduximus, nec video, etiam secluſa quacunque consuetudine contrariam opinionem posse optimè defendi. Cum non alia ratione in his criminibus, quæ à quibusdam excipiuntur, capi possint laici à iudice ecclesiastico, & in carcerem mitti, quam quod iudex ecclesiasticus ius habeat cognoscendi de eisdem criminibus, & delinquentes puniendi, etiam si laici sint.

Tertiò illud erit ad hæc omninò notandum, quòd si de exequutione sententiæ alicuius iudicis ecclesiastici actum sit, vt laicus cogatur soluere eam

re eam quantitatem, in qua iustè ab eo iudice damnatus ciuili iudicio fuerit, tunc planè non poterit iudex ecclesiasticus laici bona, propria capere authoritate, nec ipsius condemnati personam ad rei iudicatæ exequutionem. Imò potius tenetur auxilium iudicis secularis ad hanc exequutionem inuocare. Sic denique sunt accipienda quæ pro communi opinione adducta fuere. Nam & leges Regiæ, etiam si generaliter hac de re fuerint statutæ, nihilominus in hunc casum tẽdere frequentiùs videntur.

Quartò non est prætermittendum, iudicem ecclesiasticum posse clericos, qui dubio procul sunt ecclesiasticæ iurisdictionis, capere, & in carcerem mittere, quoties eidem hoc iure visum fuerit, etiam si non habeat in loco temporalem iurisdictionem, nec tenetur ad hoc auxilium brachij secularis implorare: nisi eo casu, quo eius potestas minimè sufficeret ad capiendum clericum maximè rebellem, & contumacem. Hoc probatur in capitul. cùm episcopus. de off. ordin. in sexto. & est omnium communis opinio, vt interim demirer, quanam ratione Carol. Molinæ. in consuet. Parisi. titul. 1. §. 41. numer. 66. scripserit, Romani Ponticis responsum in dicto capitu. cùm episcopus. quo permissum est episcopis, capere propria authoritate clericos delinquentes, & in carcerem mittere, solùm obtinere vbi episcopus habeat temporalem iurisdictionem: atq; ideo in his locis in quibus temporalis iurisdictio non pertinet ad episcopum, non posse vicarium episcopi, nec ipsum Episcopum absque auxilio iudicis secularis, & eius inuocatione clericos delinquentes capere, & in carcerem mittere. Idem probare conatur Iaco. de Bellouisu in repetitio. capitu. Romana. §. contrahentes. de foro compet. in sexto. numero nonagesimosecundo. prima oppositione. cuius ipse Carolus nullam mentionem fecit. Etenim admodum falsa est hæc opinio, nec iure defendi potest: etiam si alioqui soleat disputari, an episcopus possit habere familiam armatam ad exequutionem, & ministeriũ iustitiæ: de quo tractauere latiùs Abb. Felin. Deci. & August. Beroius in dict. capitul. significasti. de off. delegat.

Sed & apud iudices seculares idem obtinuit, vt possit vnus alterius sententiam exequi, si pro eius exequutione fuerit requisitus. text. est hac de re celebratissimus in. l. à Diuo Pio. §. sententiam. ff. de re iudica. regia. l. secunda. titulo vigesimoseptimo. partitarertia. Authent. de exhibẽd. reis. §. si verò. & in Auth. vt differentes sint iudic. §. primo. notatur in capit. Romana. §. contrahentes. de foro comp. in sexto. quòd si nolit iudex requisitus suum in hoc officium, & auxilium impartiri, compellendus erit superioris iudicis, aut principis authoritate. Nam ex querela iudicis requirentis, aut priuati cuiuslibet, in cuius vtilitatem requisitio fit, debet superior iudex compellere iudicem requisitum ad exequutionẽ. quod Bart. & omnes vnanimi consensu adnotauerunt in dict. §. sententiam. quo in loco satis probatur iuxta eam lectionem, quæ extat in Florentinis Pandectis, quas opera L. Taurelij nuper in publicum edidit Laurentius Torrentinus ducalis Typographus. Sententiam, inquit, Vlpianus, Romę dictam, etiam in prouincijs posse præsides, si hoc iussi fuerint, ad finem persequi Imperator noster cum patre rescripsit. Quam lectionem & Iaſ. agnoscit in dict. §. sententiam. columna prima. Quamobrem passim ad regia Hispaniarum prætoria querelæ deferuntur, iudicum inferiorum negligentiam, aut contumaciam incusantes ex eo, quòd aliorum iudicum requirentium sententias, aut mandata de contractibus exequendis, mandare exequutioni prætermittunt. Quibus tandem querelis examinatis, ac visis literis requisitorijs statim summaria cognitione nomine Regio mandata decernuntur ipsis iudicibus requisitis, quibus equidem mandatis præcipitur, quòd iudicum requirentium sententias exequantur, eorumve mandata de contractibus exequendis rebus & personis debitorum captis iuxta leges regias tradant exequutioni. Quando que autem iudex hic qui requisitos noluit requirenti auxilium impartiri. condemnatur in expensis arbitrio auditorum: idque frequenter fit cùm aliqua culpa non immunis à dolo & malitia in iudice præsumitur. Quòd si iudex requisitus iustè proprium officium, & auxilium negauerit, minimè admittitur aduersus eum querela ad effectum decernendi regias literas quibus eidem præcipiatur requirentis iudicis sententiam exequi: imò hoc ipsum expressim denegatur, quod statim ad finem huius capitis apertiùs probabitur. Atque ideò nunc oportet expendere, quando iudices ab alijs requisiti teneantur ministerium & auxilium exhibere in sententijs, & contractibus exequendis. Extat sanè iuris vtriusque regula, qua constat, non posse quem ratione contractus conueniri apud iudicem illius loci, vbi contraxerit †, nisi ibidem inueniatur. text. celebris in dicto capitul. Romana. §. contrahentes. de foro competenti. in sexto. quo in loco, & in

Universidad de Deusto
Biblioteca

capitul. vltim. de foro competenti. idem omnes tenent, & probant. Huic etiam conclusioni acceſſerunt Accurſius & alij in l. hæres abſens. §. primo. ff. de iudic. latè Salicet. in authen. ſi verò. colum. vltim. C. de adulter. Iaſ. in l. prima. columna ſecunda. ff. de eo, quod cer. loco. ex quo multa deduci poſſunt, quæ ſunt huic tractatui ad modum opportuna.

Primùm hinc perpendi poterit quod Antoni. Butrius ſcribit in dicto capitul. vltim. numero decimoquinto. de foro compe. aſſeuerans, quòd iudex loci contractus poſsit requirere iudicem eius loci, vbi habitat qui contraxit, vt contrahentem citet, & iubeat ad iudicem contractus accedere actori reſponſurum ſuper contractus actione. Nam, authore Butrio, iudex requiſitus hoc facere tenebitur: & ſi fuerit contumax ipſe citatus, poterit iudex loci contractus de cauſa tractare vſque ad eius definitionem ac ſententiam aduerſus illum pronuntiare. Huic opinioni accedit Panor. in dict. capitul. vltim. numero trigeſimoſexto. Ego planè cenſeo eam falſam eſſe. Quòd ſi vera foret, ſatis manifeſtè ceſſaret communis omnium adnotatio, & ipſa reſponſio Romani Pontificis in dict. §. contrahentes. cum facilimè iudex loci contractus eſſet huius cauſæ iudex competens, poſſetque eam per ſententiam diffinire: & in ea procedere, licèt ipſe qui contraxit non inueniatur in loco contractus. qua ratione opinor, hanc ſententiam Antonij, & Abb. eſſe contrariam deciſioni Pontificiæ, quæ in dicto. §. contrahentes. tradita eſt. Sic ſanè Deci. in capitulo primo. de iud. numero vigeſimotertio. verſiculo. 2. hæc limitatio. Ab his authoribus diſcedit, & de eorum opinione dubitat Felinus in dict. capitul. vltimo. numero. 21. de foro compe. tametſi potiùs inclinet in Antonij concluſionem eamque videatur probare. quod Mari. Socin. in ſpecie facit in capitul. dilecti. de foro compe. numero vigeſimoquinto. ad finem. Ripa tamen in dict. capitulo primo de iudi. numer. 66. ſcribit, hanc opinionem Ant. communi iudicio improbari, licèt ipſe eam ſequatur quoties iudex domicilij non refragatur huic cognitioni, mihi profectò placet, ſatis eſſe, quod ipſe reus nolit apud hunc iudicem litigare: imò erit omnino nulla, etiam ipſo tacente huius cauſæ cognitio, modo nec tacitè, nec expreſsè conſenſerit iuriſdictioni.

Secundò ex vera huius rei cognitione apparet proprius intellectus, & interpretatio ad text. in dicto. §. contrahentes. Etenim fieri debet diſtinctio, an qui contraxit habeat bona in loco contractus, vel his careat poſsidens bona in loco
4 domicilij, & habitationis†: priori etenim caſu iudex loci contractus præmiſſa legitima citatione, & ipſo contrahente contumace poterit mittere actorem in poſſeſsionem bonorum, quæ reus in eo loco contractus habet: & ad hunc effectum in hoc caſu iudex loci contractus erit competens: quippe qui reo legitimè citato, & comparente cognoſcet de cauſa vſque ad diffinitiuã ſententiam: eo verò contumace procedere iure optimo poterit ad miſsionem in poſſeſsionem bonorum ex primo decreto. Hoc equidem operatur poſſeſsio bonorum, quam habet reus in loco, vbi contraxerat. atque hæc eſt prior pars tex. in dict. §. contrahentes. Idemque erit quo ad ſecundum decretum, quemadmodum ex vera illius deciſionis ratione deducitur: cum omnia hæc tendant ad bona, quæ ſunt in loco contractus. Nihilominus Paulus Caſtrenſis in dict. §. primo. l. hæres abſens. numero ſecundo. & quinto. ſatis vrgenti ratione probat, non poſſe in hoc caſu ſecundum decretum decerni: cùm ad hoc requiratur propria contumacia, quæ minimè contingit in eo, qui non tenetur ſe apud illum iudicem defendere. Idem aſſerit Iaco. de Belloiſu in dict. §. contrahentes. numero. 129. atque ita eſt intelligendus Iuriſconſulti locus in l. Titium. §. primo. ff. de admit. tut. à quo potuit deduci prior pars huius reſponſi in dict. §. contrahentes. Poſteriori caſu quoties non habet bona qui contraxit in loco contractus, ſed in loco domicilij, tunc iuxta communem opinionem omnium in dict. §. contrahentes. & in dict. l. hæres abſens. §. primo. etiam ſi non poſsit iudex loci contractus de cauſa ipſa cognoſcere, nec eam propria ſententia diffinire, nec ſit locus remiſsioni, poterit tamen vbi reus citatus latitat in loco domicilij, decernere miſsionem in poſſeſsionem bonorum ex primo decreto, & ſuper eius exequutione requirere iudicem illius loci, in quo ſunt, & exiſtunt bona. Hæc etenim eſt communis interpretatio text. in dict. §. contrahentes. quæ videtur planè illi reſponſo admodum conuenire.

Tertiò ſubinfertur, non rectè Pontificium reſponſum intellexiſſe eos, qui ab eo adnotarunt, in contractibus locum fore remiſsioni ad iudicem loci contractus, quoties qui contraxit latitat, nec habet bona in loco, vbi contraxit. Etenim non eſt hæc opinio conſona deciſioni Romani Pontificis in dict. §. contrahentes. Imò ab ea prorſus abhorret. idcirco licèt Barto. in dict. l. hæres

l. hæres abſens. §. primo. eam probaſſe videatur, Paulus Caſtren. Angel. Iacobinus, & Lancelotus ibi contrariam potiùs probant iuxta interpretationem dict. §. contrahentes. quam proximà illatione explicuimus. Quæ frequentiſsimo doctorum omnium conſenſu recipitur. Quanuis quidam non ſatis quæſtionem iſtam intellexerint, aſſeuerantes, propter maximam rei contumaciam, eſſe in contractibus locum remiſsioni, ex authoritate Baldi in l. conſentaneum. C. quo. & quand. iud. 8. notabil. qui hoc non aſſeruit, nec ſcripſit: quemadmodum admonent Lancelot. Deci. in dict. l. hæres abſens. §. 1. Ripa in dict. cap. 1. de iudi. numer. 66.

Quartò illud præmiſsis aptè conuenit, quod omnium calculis probatum extat: nempè locũ fore remiſsioni ad locum, in quo quis priuatim, vel publicè adminiſtrationem exercuit, cùm agatur de reddendis rationibus. tex. optimus in dicta. l. hæres abſens. §. primo. l. prima. & ibi gloſſ. & omnes. C. vbi de ratiocinijs agi oporteat. notant omnes in dict. l. hæres abſens. §. primo. præſertim Paul. de Caſtro, & Iuniores, & in d. c. vlt. de foro compe. & in cap. 1. de iudi.

Quintò hinc colligitur & vſus forenſis paſsim admiſit. Nam locus eſt remiſsioni in contractibus, & ad iudicem loci† contractus eſt remiſsio
5 facienda omninò, vbi qui contraxit ſe ſubmiſerit foro illius loci, & proprij domicilij foro expreſsim renuntiauerit. gloſſ. celebratiſsima in l. prima. ff. ſi quis in ius vocat. non ierit. quam omnes inibi ſequuti ſunt: & maxima cum laude, & honoris præfatione in dict. l. hæres abſens. §. primo. præſertim Paulus numero. 8. Iaco. Lancelo. Deci. & alij, ac præter hos Iacob. de Belloiſu in dict. §. contrahentes. numero nonageſimoquarto. & ibi Franc. poſt alios Panor. numero trigeſimoſeptimo. Felin. numer. 22. in capitul. vlti. de foro compet. vbi Anto. & Cardi. idem Panormi. numero decimooctauo. & 22. Deci. numero vigeſimotertio. Ripa numero ſeſageſimoquinto. Auguſti. Beroius nume. 196. Alciatus numero quinquageſimoſecundo. in capitulo primo. de iudi. multa Iaſo. & Curti. Iunior in dict. l. prima. ff. ſi quis in ius vocat. non ierit. numero ſexto. Bal. in l. cùm Archimedoram. C. vt in poſſeſſ. legat. Baldus idem in capit. præterea. de officio delegat. Roma. in ſingul. 279. Iaſon in l. prima. ff. de eo quod certo loco. Maria. Soc. in capit. dilecti. numer. 39. de foro compet. qui tamen aſſerit, fortè contrariam ſententiam eſſe veriorem: & tamen gloſ. multiſequuti ſunt, quorum opinio du-

bio procul, communis eſt.

Sextò ſubdeducitur, idem eſſe vbi qui contraxit, in certo loco ſoluere promiſit, & proprio foro renuntiauit. Nam etiam ſi in loco deſtinatæ ſolutionis non inueniatur, erit nihilominus cauſæ huius examinatio, & cognitio remittenda ad iudicem loci, in quem fuit deſtinata ſolutio. Hoc enim omnes fatentur qui proximam concluſionem ſequuti ſunt. Conſtat enim locum deſtinatæ ſolutionis parem, & ſimilem eſſe hac in re loco contractus: cùm inibi contraxiſſe quis videatur, quo ſolutionem deſtinauit. l. contraxiſſe. ff. de actio. & obliga. l. Titium. §. tutores. ff. de admi. tut. gloſ. communiter recepta in cap. Romana. §. nec etiam. de foro compe. in ſexto. notant omnes in dict. capit. vltim. de foro compe. Bald. Bart. & alij in l. ſi conuenerit. ff. de iuriſd. omn. iudi. tradit Gerar. in ſingula. 6. Sed & quæſtionem iſtam, qua tractatur, an in loco ſolutionis deſtinatæ quis poſsit, vt in loco contractus conueniri, latè examinant Barto. & alij in dict. l. ſi conuenerit. & in dicto capitulo primo. de iudicijs. & in dicta. l. hæres abſens. §. proinde. &. §. vltimo. eſt etiam textus inſignis in capitulo. dilecti. de foro competenti.

Septimò, vt ſemel ſuſceptam prouinciam minimè deſtituam, non verebor amplius rem iſtam expendere, perpenſa paulò diligentiùs vera ratione, qua præmiſſa probari ſolent. Nam vbi quis haberet ex priuilegio ſpeciali forum aliud præter illud, quod iure communi eidem competebat: quidam exiſtimarunt, priuilegij forenſis renuntiationem eſſe intelligendam quo ad illud forum, quod priuilegio, & iure ſpeciali datur eidem, non tamen quo ad forum ſibi iure communi proprium: vt tandem non obſtante hac renuntiatione poſsit debitor effugere remiſsionem cauſæ ad locum contractus, & petere cauſam ipſam examinari in foro iuris communis, cui non videtur renuntiaſſe argumento deducto ex. l. ſi domus. ff. de ſeruitu. vrb. prædior. Sic ſanè viſum eſt Iaſ. in dict. l. 1. ff. ſi quis in ius vocat. non ierit. numer. 9. & Deci. in dict. capitulo primo. numero vigeſimotertiò. de iudi. quibus difficilimè acceſſerim, quippe qui planè percipiam ex hac opinione prorſus euerti quod omnium conſenſu, & praxi iam diu receptum extat. Fori etenim præſcriptio, & exceptio, quæ iuxta communem ſententiam hac renuntiatione tollitur, illa dubio procul eſt, quæ ex communi iure competit. Nã quòd quidam calumniantur: renuntiationem iſtam non poſſe intelligi quo ad forum iuris com-

Universidad de Deusto
Biblioteca

munis: quia fit hæc renuntiatio in hunc modum: renuntio priuilegio fori: forum autem iure communi competens verè dici non potest priuilegio competere: facili profectò ratione tollitur: si illud cautè obseruauerimus, priuilegium fori hac in parte non assumi pro foro, quod ex iure speciali datum sit alicui, sed pro illa fori præscriptione, quæ ex regula iuris communis deducitur, qua cautum extat, reum esse in proprio domicilio conueniendum. Sicuti palàm probatur ex Iurisconsulto in dicta. l. prima. ff. si quis in ius vocat. non ierit. deinde illud non leui coniectura constat, hanc scilicet renuntiationem in hoc tendere, & ad hoc fieri, vt in ipso loco contractus, cui summisio fit, de huiusmodi controuersia volente actore tractetur. Nam & renuntiatio hac ex causa contractui adscribitur, Baldo au-
6 thore in capitul. præterea. de offi. deleg. & in. l. cum Archimedoram. C. vt in posse. legator. Igitur parum refert, quòd reo competant duo, vel tria tribunalia iure communi, vel speciali priuilegio: cum actore volente sit causa examinanda in loco contractus: non apud alia tribunalia: atque ita huius opinionis, quæ mihi olim placuerat, author, ac defensor est Boschus Codechanus in rep. dict. capit. primi. de iudic. folio decimoquarto. colum. 4.

Octauo ab eadem radice procedit quod Panorm. scribit in dict. capitul. vltim. de foro compet. numero trigesimoseptimo. asseuerans, prædictam renuntiationem minimè valere, si ea facta sit à clerico absque proprij iudicis, & episcopi consensu. cap. significasti. de foro competen. quo expressim deciditur, non posse clericum consentire absque episcopi consensu in alterius iudicis iurisdictionem. qua ratione sequuntur hanc Abbatis opinionem Felin. in dict. capitul. vltim. numero vigesimosecundo. Iacobinus in dict. l. hæres absens. §. primo. columna secunda. Deci. in dict. capitulo primo. de iudi. numer. 23. & ibi Felin. numero sexto. quorum opinio mihi omninò placet: cùm in hac specie fiat ab ipso clerico expressa renuntiatio proprij tribunalis, & consentiat ipse expressim in alienum iudicem. Quod fieri iure non potest, & ideo hæc sententia maxima ratione fulcitur, & tenenda erit, quãuis Mari. Socin. in dict. capit. dilecti, numero. 39. & Ripa in dict. capitul. 1. de iud. num. 68. contrarium tenuerint.

Nonò ex proximè traditis apparet, aliud dicendum fore, vbi clericus in locum aliquem destinaret solutionem, & in eodem postea inueniretur: posset etenim apud huius loci tribunal conueniri ratione illius solutionis in eum locum destinatæ, etiam si absque consensu episcopi contraxisset, & solutionem destinaret. Nam hæc prorogatio iurisdictionis non fit solùm ex consensu ipsius contrahentis, sed & a lege, eiusq; authoritate inducitur. text. elegans in dict. capitu. dilecti. Ex quo hoc ipsum adnotarunt plerique, præsertim in hac specie Ripa in dict. capitulo primo. nume. 68. & ibi Boschus Codechanus, aduersus Philippum Deci. qui nume. 23. contrariam sententiam conatus est defendere.

Decimò, si quis in certo loco contraxerit, & apud eius tribunal promiserit præstito iuramẽto se responsurum agenti ex illo contractu, absque alia fori renuntiatione: locus erit remissioni huius causæ ad locum istum † contractus: quemadmodum existimarunt Ang. Paul. Castrensis, & Iacobinus in dict. l. hæres absens. §. primo. Rom. in singulari. 279. Mari. Soci. in dict. capit. dilecti. de foro compe. num. 39. Iaso. in. l. prima. ff. de eo quod cert. loco. columna secunda. Felin. in capit. vltim. de foro compe. num. 22. Curt. Iunior post alios in dict. l. prima. ff. si quis in ius voc. non ierit. Ripa nume. 66. & August. Beroius num. 196. in dict. capit. 1. de iud. ex authoritate text. in authen. de exhiben. reis. §. si verò. colla. 5. & in Authe. ei, qui iurat. C. de bonis auth. iu. poss. quibus in locis nequaquam hoc probatur. Idcirco erit hæc conclusio, etiam si communis sit, cautè intelligenda, vt planè admittenda non sit, quoties contractus ipse iuramento præstito fuerit confirmatus, nec iuramentum accesserit promissioni factæ de respondendo, & litigando apud iudicẽ illius loci, in quo contraxit, is, qui iuramentum ad maiorem contractus vim adiecit.

Vndecimò ex his, quæ proximè tradidimus, illud supereſt, quod vbi quis absque renuntiatione, & iuramento promiserit se responsurum apud tribunal loci contractus, tunc non erit locus remissioni, sed poterit, qui contraxit in loco contractus conueniri, si ibi fuerit inuentus: quod si in eo loco inuentus non sit, non tenebitur super eo contractu apud iudicem loci contractus respondere. Quemadmodum omnes fateri videntur, qui rem istam diligentissimè examinarunt. Nec quicquam vrget in contrariam quod notat Dec. in dict. cap. 1. numer. 23. ex Panor. ibidem. num. 20. de eo qui promisit certo in loco respondere, vel quocũque in loco: potest enim ibidem conueniri. Nam quicquid Deci. senserit hæc Pan. sententia est intelligenda, si qui contraxerit, in

rit, in eo loco, in quo respondere promisit, inueniatur, censetur enim ibi contraxisse: sicuti Pan. & ipse: & Paul. Castren. in. l. si conuenerit. ff. de iurisdi. om. iudi. num. 5. fatentur. & ideo qui simpliciter respondere promisit certò in loco, non poterit apud tribunal illius conueniri, nec in iudicium vocari, nisi inibi fuerit inuentus. Quod est in hoc tractatu potissimè considerandum, nè facilè detur in contractibus remissioni locus.

Duodecimò, vbi quis soluere certo in loco promisit, & in eo se præsentare, ad eum locum remissio fiet, quoties de promissa solutione tractabitur. Sic etenim censet Bald. in. d. l. cum Archimedoram. C. vt in pos. legat. num. 6. ex argumento text. in. l. fideiussor. §. pen. ff. qui satisd. cogant. quam opinionem sequuntur Ias. in. l. si conuenerit. ff. de iurisd. omn. iud. num. 41. Curt. Iun. in. d. l. 1. nume. 9. ff. si quis in ius voca. non ier. Deci. in capitulo primo. de iud. numer. 23. & ibi Ripa numer. 66. Felin. in capit. vlt. de foro. compe. numero. 22.

Decimotertiò idem erit, cùm quis soluere promisit debitam pecuniæ quantitatem in certo loco, & tempore: nempe in nundinis quibusdam. Nam etsi eo in loco nundinarum tempore non inueniatur, poterit ibidem conueniri, ad eumque locum remissio facienda est. Quemadmodum visum est Baldo in capitul. 1. colum. 3. de milit. vas. qui contumax est. Cuius sententiam probare videntur Ias. in dict. l. si conuenerit. nu. 42. Deci. & Rip. in dict. cap. 1. de iud. & inibi Alciat. nume. 51. Curt. Iunior in dict. l. 1. nume. 10. Fraus siquidem à promittente committitur, si ad diem, & locum constitutum non soluerit, & soluturus debitam quantitatem accesserit: idcirco præsens iudicatur, vt ille, qui dolo desijt possidere. l. is qui dolo. & l. sin autem. §. 1. ff. de rei vendica. qua quidem ratione obtentum est, quòd in hac specie fiat remissio ad locum, in quem fuerit solutio destinata.

Cæterùm vbi causa est examinanda in loco contractus, vel solutionis destinatæ, iudex illius loci non poterit, etiam, verbali citatione, vocare
7 ad iudicium ipsum reum extra ipsius † territorium commorantem. Quod probatur in Clem. pastoralis. de re iudica. §. desiperet. l. vltim. ff. de iurisd. om. iudi. licèt vtrumque territorium sub eiusdem principis imperio esset, sicuti post variam disputationem responderunt, & probant Iaco. de Bellouisu in repe. §. contrahentes. de foro compe. in. 6. nume. 131. Ioan. Faber. in. §. vlti. Insti. de pœna temer. litigant. Sali. in. l. omnes. §. exequutoribus. C. de epis. & cleric. Feli. in. c. vlt. colum. 1. & 2. de foro compe. Mari. Socin. in. c. postulasti. eo. titu. nume. 13. quicquid alij fuerint opinati. Quamobrem iudex loci contractus debet requirere iudicem domicilij, vt faciat citari, & reuocari ad tribunal contractus ipsummet reum. Sic etenim visum est præcitatis authoribus: idque praxis forensis recepit hactenus: & in specie adnotauit Felin. d. c. vlti. nume. 22. versic. 3. fallit, quicquid alij hac in quęstione scripserint. Eadem ratione si contractus paratam habeat exequutionem, ea exequutio peti poterit apud iudicem loci contractus, ad quem causæ remissio fieri iuxta præmissam resolutionem debet, & ea fieri debet ad requisitionem publicam, & solennem huius iudicis per iudicem ipsius loci, vbi reus domicilium habet: eritque iudex hic requisitus exequutor eius sententiæ, & decreti, quod iudex prior super exequutione contractus pronuntiauerit, quemadmodum & in exequutione latæ sententiæ fieri debet. l. à diuo Pio. §. sententiam. ff. de re iudicata. Quòd si iudex requisitus nolit exequi decretum iudicis requirentis: nec eius precibus consentire: eius superior est omnino interpellandus, ab eoque petendum est, quod cogat iudicem requisitum exequi ea decreta, quæ illi iudex requirens destinauerit. Hoc etenim constat ex dicto. §. sententiam Romæ. iuxta literam codicis Florentini, in quo legitur, si hoc iussi fuerint. est & optimus text. in cap. nullus. de iure patro. l. si tutor pupillo. ff. de autho. tutor. notat Feli. in dict. cap. vlt. de foro compet. col. 3. & 4. post glo. in Clem. pastoralis. verb. de more. & ibi Imola & alij de senten. & re iudi. Salycetus in Authen. si verò. C. de adult. Anania in dict. cap. 1. de rapt. num. 8. Soci. in cap. postulasti. de foro competent. num. 14. Boerius decisione. 29. col. 1. sic passim ad Regia, & suprema tribunalia deferuntur querelę aduersus iudices requisitos, qui nolunt exequi decreta requirentium: ac tandem secundum ius, & eam distinctionem, quam hac de re præmisimus hoc in capite, dantur Regiæ literæ, quibus præcipitur iudicibus requisitis, quòd sententias, & mandata, ac decreta iudicum requirentium exequantur, quod paulò ante. num. 2. adnotauimus. Qua in controuersia duo præsertim considerantur. Primum, an casus, de quo agitur, eiusmodi sit, vt iudex requirens sit proprius, & competens ad ipsius causæ cognitionem. Secundum, quod ab hoc deducitur: an sit remissio facienda ad iudicem requirentem: & an is iudex rite, & recte requisierit, nempe ipsis

Universidad de Deusto
Biblioteca

in literis, quibus requirit, contractum inferens, ex quo pateat ius cognitionis legitimę. Quæ quidem praxis in ciuilibus, & criminalibus obtinet: atque ideo statim de remissione, quæ in criminalibus fieri debet, agemus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iudex, qui alteri in officio succesit, tenetur exequi literas requisitorias ad eius antecessorem destinatas.*
2 *Mandatum in re necessaria, an morte mandantis expiret: & inibi intellectus. l. fundi venditor. §. vlt. ff. de acquiren. posses.*
3 *In criminalibus remissio facienda est ad locum delicti, & ibi rationes huius decisionis traduntur.*
4 *In foro conscientiæ non sortitur quis forum ratione delicti.*
5 *Quid de exemptis, & intel. ad text. in capitul. 1. de priuileg. in sexto.*
6 *Iudex quicunque requisitus tamen tenetur remittere reum ad locum delicti, & quid si ipse præuenerit requirentem in causæ cognitione?*
7 *Vagabundus, an remittendus sit? & quid in criminibus leuibus?*
8 *Remissio non est facienda absque summaria delicti cognitione.*
9 *Fur rem furtiuam alio deferens, an sit remittendus?*
10 *Remissio an fieri debeat exo diuerso principatu & a maiori ad minus tribunal?*
11 *Cuius expensis fieri debeat remissio?*
12 *Hæreticus, an sit remittendus?*

Rursus agitur de eisdem literis requisitorijs : potissimùm ad criminum punitionem.

CAPVT. XI.

SCIO SEMEL IN FORENSI exercitatione controuersum fuisse: cùm essent literæ requisitionis solennis decretæ, & iudicibus quibusdam destinatæ. Contigit etenim iudicem requirentem ante harum literarum præsentationem, & publicam cognitionem, mortem obijsse, vel officio publico functum, aut priuatum esse. Nam quidam existimarunt, non teneri iudicem, qui modo post obitum, aut priuationem iudicis requirentis admonetur, & requiritur, easdem literas, quas requisitorias dicimus, exequi & effectui mancipare: quasi vires harum literarum defecerint omnino, deficiente munere, & officio publico apud ipsum iudicem requirentem integrare, ad exemplum iudicis delegantis, & delegati. Cùm officium delegati expiret mortuo re integra delegante. capit. gratum. de offic. delega. l. quia. ff. de iurisdictione omnium iudicum. §. item si adhuc. Institu. mandat. l. mandatum. C. mandat. l. si quidam. C. de actionibus & obligationibus. Nos verò contrarium respondimus, ac modò idem † respondemus dubio procul censentes, teneri iudicem requisitum has literas in hac specie exequi, nec posse hanc exequutionem effugere ea ex causa, quòd iudex requirens ante requisitionem mortem obierit, vel officio publico fuerit functus. Hanc verò sententiam, ne quis eam in dubium reuocare contendat, aliquot rationibus comprobare conabimur, primum in eius probationem adducentes text. Iurisconsulti in. l. fundi venditor. §. vltim. ff. de adquiren. possess. ita enim inquit Pomponius. Item si amicus venditoris, mortuo eo, priusquam id sciret, aut non prohibentibus hæredibus id fecerit, rectè possessio ei tradita est. Sed si id fecerit, cùm sciret dominum mortuum esse, aut cùm sciret, hæredes id facere nolle, contra erit. Hactectus Iurisconsultus. ex quo passim Doctores adnotarunt, mandatum ex causa necessaria non expirare morte mandantis re integra. Nam qui vẽdiderat fundum mandauit amico, vt eum traderet emptori: & tamen ante traditionem mortuo venditore respondit Iurisconsultus, mandatarium ignorantem mortem, vel non prohibentibus hæredibus rectè tradere emptori possessionem fundi venditi. Qua ratione præmissam opinionem Barto. & alij probarunt in dict. §. vltim. glo. in. l. eius qui in prouincia. §. quas verò. versi. Nam & si tibi. & ibi Barto. & alij. ff. si cert. peta. gloss. Bart. & Alber. in. l. secunda. §. sed si quis. ff. de donatio. Roman. consilio. 202. Francus in capitul. si super gratia. de officio delegati. in sexto. Henric. in capitul. quoniam Abbas. de offic. de legat. Hippolytus singulari quadragesimoquarto. Baldus in. l. mandatum. C. mandati. quarta oppositione. Imola in. l. cùm pater. §. Mæuio. ff. de legatis secundo. quorum opinionem sequuntur, ac fatentur communem esse Iason in. l. more. numer. 62. ff. de iurisdictione omnium iudicum. Areti. & Claudi. in dicta. l. fundi venditor. §. vltimo. ff. de acquirenda possessione. cui sententiæ patrocinari videtur textus in dicto capitul. si super gratia. Igitur cum iudex requirens teneatur omnino pro exequutione iustitiæ literas iudici requisito destinare, & sic teneatur in specie istũ actum ei delegare, committere, aut saltem eius ministerio agere, manifestum sit, non cessare, nec finiri mandatum istud per mortem iudicis requirentis, nec per officij functionem priuatione, aut amotione sequuta. Hæc verò ratio, etiam si communis sit †, communique omnium consensu probetur, dubia nihilominus est. Nec enim satis iure probatur, mandatum ex causa necessaria procedens morte mandantis non expirare, nec extingui. Siquidem in dicta. l. fundi venditor. §. vltim. hoc nequaquam constat. Imò fortasis contrarium, si quis diligenter obseruauerit quid Iurisconsultus responderit. Primum equidem apparet ex eo responso, non rectè tradi possessionem à mandatario, qui sciuerit mandatorem mortem obijsse: ergo dubio procul palam est, mandatum illud morte extinctum: alioqui posset mandatarius certus de morte mandatoris exequi mandatum, & possessionem tradere. sic sanè gloss. in. l. sed interim. §. si vxor. versiculo condictione. ff. de donatio. inter virum & vxorem. expressim notat ex dict. l. fundi venditor. §. vltimo. mandatum morte mandantis reuocari. Nam cùm mandantis mors non inducit mandati reuocationem: minimè necessaria est distinctio illa: vtrum mandatarius resciuerit mortem mandatoris: an non, quæ tamen traditur in dict. §. vltimo. quemadmodum in mandatis, quæ morte non extinguntur, probatur in. l. mortis causa capimus. §. Titia. ff. de donatio. causa mortis. l. si verò non remunerandi. §. vltimo. ff. mandati. notat Bartolus in. l. secunda. §. sed si quis. ff. de donationibus. Fit tandem ex his, non probari in dicta. l. fundi venditor. §. vltim. communem conclusionem: quæ tamen alibi quod ipse sciam, nusquam probata iuris vtriusque regulam contrariam omnino habens, erit profectò facilimè refellenda, nec iure poterit admitti. Nec quicquam refert, quod Bartolus, Angelus & Alexand. in dicta. l. fundi venditor. §. vltimo. & Iaſ. in dicta. l. eius, qui in prouincia. §. quas verò. scripserint, apud Iurisconsultum alternatiuam adsumi pro copulatiua, vt mandatarius, qui mortem mandantis sciuerit, & ab hæredibus fuerit prohibitus possessionem tradere, non rectè eam tradiderit: quasi mandatum modò per prohibitionem hæredem expressè reuocetur, nondum morte mandatoris extinctum. Quæ quidem interpretatio maximam vim & violentiam infert Iurisconsulti responso, in quo non temerè bis alternatiua dictio continetur iuxta propriam eius potestatem, & significationem, nisi quisquam hallucinetur, omnino intelligenda cum & in priori parte alternatiua propriam vim habeat: sicuti ab omnibus receptum est, qui fatentur, rectè à mandatario possessionem traditam fuisse, cùm is nondum sciuerit mortem mandatoris etiam si hæredum consensus expressus, vel tacitus non accesserit. Idcirco, si post mortis scientiam, etiam non prohibentibus hæredibus mandatarius rem tradiderit, non erit rectè tradita possessio secundum veram, & propriam præcitati responsi interpretationem: quicquid alij fuerint hac in quæstione commenti. Sed & communis conclusio adhuc non probatur in dicto capitulo. si super gratia. de officio delegat. in sexto. Nam ea decisio specialem rationem habet propter exequutionẽ gratiæ, quæ semel à summo Pontifice concessa, eius morte non finitur: imò valida manet: & ideo nè frustranea sit, exequutor datus poterit mortuo Romano Pontifice, qui eam concesit, eandẽ exequutioni mãdare. Nec in eo casu scientia mortis impediret gratiæ exequutionem, cùm & si exequutor sciuerit, Romanũ Pontificem mortẽ obijsse, nihilominus poterit gratiam ipsam exequi secundùm communem illius capitis interpretationem. Quod non ita erit admittendum in specie Iurisconsulti in dicta. l. fundi venditor. nisi quis velit temerè à propria dictionum significatione discedere. Deinde illud est iuris constitutissimi, mandatum morte mandantis finiri re integra, etiam ipso mandatario mortem ignorante, textus insignis in. §. rectè. Instit. de mandato. l. inter. in principio. ff. mandat. notant glo. & omnes in. l. mandatum. C. mandat. l. eius qui in prouincia. & ibi Alexand. & alij communiter. ff. si certum petatur. l. si quis. §. morte. ff. mandati. glo. in Clementi. prima. verb. teneant. de renuntiatione. Idcirco non video, quid referat, aut qua ex causa in dicta. l. fundi venditor. §. vltimo. scientia, vel ignorantia mortis consideretur, si ibidem de mandati reuocatione tractaretur. Nihil enim ad mandati reuocationem pertinet scientia mortis, vt probauimus. Igitur cùm à Iurisconsulto distinguatur scientia mortis ab ignoran-

tia, plane consequitur, ab eo non tractari, nec ambigi, an mandatum in eo casu fuerit per mortem mandantis reuocatum. Hinc sanè fit, Iurisconsultum tantum respondisse, possessionem rectè traditam fuisse à mandatario ignorante mortem mandatoris, etiam si mandatum iam morte finitum fuerit, non tamen dominium: ad exemplum eius procuratoris, qui expressam mandati reuocationem ignorans bona fide rem tradiderit: transfert enim is possessionē. l. mandatum distrahendorum. ff. mandat. dominium autem nusquam transfertur à procuratore, cuius mandatum reuocatum est, etiam si ipse bona fide rem tradiderit minimè certus de reuocatione. textus in dicta. l. eius, qui in prouincia. §. quas vero. gloss. & omnes in dicta Clementina vnica. verbo, teneant. de renuntiatione. optimus textus in. l. Papinianus. ff. de public. in rem actio. & in. l. secunda. §. sed si quis. ff. de donationibus. Hæc denique aduersus communem sententiam adnotauit Petrus Stella in interpretatione dictæ. l. Papinianus. quo in loco à Iasone discedit, qui in dicto. §. quas verò. communem opinionem veram esse censet, etiam in reuocatione expressa: vt tandem mandatum ex causa necessaria, etiam re integra minimè expiret per expressam reuocationem. Quod probat authoritate textus in dicta. l. Papinianus. & tamen in eo casu res non erat integra, & ideò mandatum non potuit reuocari adhuc expressè, quia re non integra mandatum, etiam expressè reuocari non potest, saltem regulariter. glossa in. l. si pater. C. mandat. probatúrque in dicto. §. rectè. primo responso. & ideo non satis vrget pro Iasonis opinione locus ille Iurisconsulti. Imò Iasoni refragatur textus in dicta. l. fundi venditor. §. vltimo. vbi mandatum processit à causa necessaria, & nihilominus expirat, & finitur expressa reuocatione hæredum, qui quantum ad reuocationem expressam mandati non habent maiorem potestatem, quàm mandans ipse, si viueret. l. in his. §. non debeo. ff. de regulis iuris. l. cum hæres. ff. de diuers. & tempor. præscriptio. Ergo si in dicto. §. vltimo. potuit hæres mandatum ex causa necessaria datum post mortem mandatoris reuocare, poterit & ipse, qui mandauit, viuens idem agere: quam ob rem Iasonis opinio non iniuria refellitur. Ex quibus non omnino certum fit, quòd ex dicta. l. fundi venditor. §. vltimo. secundum communem interpretationem adduximus pro ea sententia, quam probare hoc in loco instituimus, tametsi ea opinio communis, & receptæ sententiæ authoritatem habeat.

Secundò hoc ipsum probatur autoritate Bartoli in. l. & quia. ff. de iurisdictione omnium iudicum. aut potius in. l. more. numero sexto. qui scribit, nuntium, cui est mandatum misionis in possessionem iniunctum, & decretum, posse mortuo mandante, eandem possessionem tradere, & illud mandatum exequi: ea equidem ratione, quòd hoc in casu nulla fiat delegatio iurisdictionis, aut potestatis, sed potiùs excitetur officium illius, qui potestatem, aut iurisdictionem habebat alterius mandato subordinatam. Quam opinionem Bartoli sequuntur Imola, & Aretinus in dict. l. fundi venditor. §. vltimo. Angelus in. l. per epistolam. ff. de acquirenda hæreditate. Felinus in capitulo. relatum. in fine. de officio delegati. atque eandem esse communem asseuerant Iason, & Purpuratus columna penultima. in dicta. l. & quia. sic denique in præsentiarum, officium iudicis iurisdictionem habentis excitatur, & requiritur ad exequutionem eius, quod alter diffiniuit, & pronuntiauit. Vnde nulla hoc in casu contingit, nec constituitur delegatio, quæ hunc effectum habeat, vt morte delegantis expiret.

Tertiò eidem opinioni suffragatur textus, mihi satis elegans in authentica. vt nulli iudicum. §. & hoc verò iubemus. versiculo. si verò. Quo in loco apertiùs multò probatur conclusio hæc. quàm in dicta. l. fundi venditor. §. vltim.

Quartò eadem sententia probatur authoritate Pauli, Angeli, Areti. & aliorum in dicta. l. fundi venditor. §. vltim. qui expressim asserunt, non extingui morte mandantis, etiam re integra, mandatum, quo iudex, qui sententiam tulerit, eius exequutionem alteri commiserit. Par etenim ratio esse videtur, & in exequutionibus instrumentorum, quæ iure Regio paratam habent exequutionem: quemadmodum explicat Rodericus Suaresin. l. post rem. ff. de re iudic. in commentarijs ad legem regiam.

Quinta ratio poterit in hunc modum adsumi ex dict. capitu. si super gratia. de officio delega. in sexto. Etenim hæc commissio fit ad exequutionem actus principalis iam perfecti, vt patet: commissio autem huiusmodi morte committētis minimè extinguitur: vt Romanus Pontifex ibidem respondit: ergo & in proposita quę stione morte, aut remotione iudicis committentis nequaquam extinguitur.

Postremò illud his accedit, quòd huiusmodi com-

commissiones nomine dignitatis quæ nusquam moritur, fieri videntur: quemadmodum apparet ex his, quæ nos latius adnotauimus in capitu. requisisti. de testament. & ideo non extinguuntur morte committentis argumento adsumpto à capit. quoniam Abbas. de officio delegat. non tamen inficior rationem istam quo ad quæstionem proposità non omnino certam esse. Cùm & potestas delegati finiatur prorsus per mortē delegantis re integra contingentem, etiam si delegatio fiat ratione, & causa dignitatis, quam ipse delegans obtinet, nisi expresim solius dignitatis nomen foret adscriptum ex his, quę traduntur in capitu. si gratiose. de rescript. & in capit. si super gratia. de offic. delegat. in sexto. His ergo rationibus, ni fallor, præscripta sententia probari iure poterit, eaque potisimè congruit publico iustitię ministerio ob varias, ac sæpisimè contingentes iudicum mutationes.

Cæterùm cum in capite proximo de causis ciuilibus actum fuerit, par est & modò de criminalibus agere, vt in his causis explicemus, quando remisioni locus sit, & quonam pacto literæ istæ, quas requisitorias dicimus, sint accipiendæ, & obseruandę. Illud etenim receptum est, quòd ratione criminis commisi quis forum sortitur, & habet in eo loco †, vbi delictum commiserit: tametsi aliàs ibidem ex ea causa non posset in iudicium vocari, nec forum sortiretur. text. est in l. prima. C. vbi de criminib. agi oport. capitu. primo. vbi gloss. & omnes de raptori. l. solent. ff. de custod. reor. glos. in. l. à diuo Pio. §. sententiam. ff. de re iudicat. capitul. vltimo. & ibi glo. de foro competen. Cuius decisionis plures rationes constitui solent, quas ipse nequaquam omittam vel ex eo, quòd necessariæ sint ad intellectum eorum, quæ statim sunt exponenda. Primum enim maximè congruit Reipublicæ scelera eo in loco publicè puniri, in quo fuerint perpetrata: propter exemplum, vt qui nondum deliquerunt, à criminibus abstineant delinquentium punitione territi. l. capitalium. §. famosos. ff. de pœnis. Clementina prima. de officio ordin. capitul. qua propter. 2. quæst. 7. capit. ad liberandum. de Iudæis. capitul. 2. de calumniato. quibus accedunt quæ nos ex Diuo Thoma, & Aristotele adnotauimus in capitul. Alma mater. in principio. numero nono. Idcirco, qui deliquit est puniendus vbi crimen commiserit. text. optimus in authenti. vt nulli iudicum. §. si quis verò comprehensorum. Et in authenti. vt omnes obediant iudici. §. Hoc considerantes. l. si cui. §. vltimo. & l. vltima. ff. de accusation. capitu. si ille. vigesimatertia quæst. 4. est & alia eiusdem sanctionis, & instituti publici ratio, quòd respublica illa, in cuius territorio delictum est perpetratum, absque dubio speciali iniuria afficitur: vt constat, cum magistratus illius maximè offenduntur: quibus conuenit prouinciam malis hominibus expurgare, nè ab his quieta hominum vita illius Reipublicæ, quæ illis extitit delegata, passim turbetur: & ideo par est, quòd his iudicibus conueniat eorū criminum punitio, vt publica fiat vindicta, & denique satisfactio illi Reipublicæ, quæ læsa fuit: vtque in ea tutior sit inter improbos innocentia. l. 3. & l. congruit. ff. de officio præsid. capi. factæ sunt leges. 4. distin. Tertia his adnectitur ratio ex eo, quòd punitio scelerum admodum necessaria Reipublicæ, faciliùs fit, ac commodius de criminis authore discutitur, si ea causa in loco delicti commissi examinetur, nam si alibi foret examinanda, quotidie manerent scelera impunita propter occultam authorum cognitionem, quæ difficilimè posset in lucem prodire, si in loco delicti non ageretur de criminis eiusdē punitione. Quod satis constat, & notatur in dicto. §. hoc considerantes. in authen. vt omnes obedi. iudi. est & quarta ratio, quia iniuriam passi, & coacti eius publicam vindictam in alieno territorio prosequi, præsertim apud iudicem illius loci, cuius incolæ sunt, & in quo domicilium habent delinquentes, omitterent profectò publicam istam, vel priuatam accusationē, quam prosequuturi sunt multis expēsis in eo loco, vbi qui iniuriam intulerūt amicos, & cognatos habent: atque ideo parum essent tuti, nec temerè incerti de iustitiæ ministerio: quemadmodum & in dicto. §. hoc considerantes. insinuatur. Hæ sanè rationes deducuntur ab his locis, quæ modò adduximus, earumque meminit optimè Iacobus à Bello visu in capitul. Romana. §. contrahentes. numer. 110. de foro competen. in sexto. quibus exactè, ac diligenter præmisis plura sunt in præsenti tractatu exponēda, quæ potisimum erunt conducibilia huius tractatus examini, & veræ cognitioni.

Primum, si prænotatæ rationes considerentur, manifestum erit, in animæ iudicio neminem ratione delicti forum sortiri, nec illius subditum ea ratione fieri, cuius alioqui iure non esset. Quam opinionem probant & sequuntur gl. in capit. placuit. in. 1. 16. q. 1. Anchar. in repeti. capitu. postulasti. nu. 15. de foro compet. 3. oppos. Abbas, & Ananias, colum. tertia. in capi. primo. de ra-

3

Universidad de Deusto
Biblioteca

de rapto. & idem Abbas in capitul. vltimo. num. septimo. & in capit. cùm contingat. nume. 29. & in capitu. si quis contra. numer. 50. de foro competen. idem Abb. in capit. quod autem. de pœniten. & remissio. † colum. tertia. & in cap. cum ab ecclesiarum prælatis. colum. tertia. de officio ordin. Roma. in singul. 453. Rochus Curtius in capitul. vltim. de consuetu. Fol. paruo. 72. colum. secunda. qui fatetur, hanc opinionem communẽ esse. idem asseuerant Panormi. & Ananias in dicto capit. primo. de raptori. Quorum opinio ex eo constat, quòd omnes rationes superius traditæ quo ad forum iudiciale, & exterius, omnino cessant in foro conscientiæ & interiori, vt manifestè apparet: oportet enim proprium sacerdotem oues sibi commissas diligenter & interiùs agnoscere, vt medelam ægris adhibere valeat, quarum cura ab eius regimine pendet, ac deinde in animæ iudicio tantùm agitur de satisfactione eius iniuriæ quæ Deo fit, & ideo de ea tractauit ille iudex, qui constitutus est in illo diuino interiori iudicio. Ex quibus, & alijs, quæ à prædictis deduci poterunt, probatur isthæc communis sententia: quicquid in contrarium tentauerit Paluda. in. 4. senten. distinct. 17. quæst. tertia. col. penulti. post Hostien. in summa. titul. de pœnit. §. cui confitendum. versic. 5. ratione delicti. & responderit Regia. l. vigesima secunda. titul. quarto. part. prima. Quo in loco decisum extat, posse peccatorem confiteri peccatum quo ad absolutionem interiorem illi sacerdoti, in cuius parochia deliquerit, si voluerit: quasi liberum sit ei, confiteri illud crimen proprio sacerdoti, vel ei, in cuius parochia delictum commiserit. Ego priorem opinionem adeò veram esse censeo, vt constanter asseuerem, teneri quempiam proprio sacerdoti confiteri crimen illud, quod intra parochiam alterius perpetrauerit. Sic sanè & Andre. Alciat. in dicto capitul. primo. de officio ordin. num. 70. sequitur glo. in dict. c. placuit. cui maximè suffragatur, quòd non dicatur propriè alteri subditus, qui intra illius territorium deliquit: cùm propriè subitus dicatur, & fit ratione domicilij, & habitationis. gloss. celebris in Clementi. vnica. de foro competenti. verbo, subditos. Quam ibi Docto. probarunt, & Francus in capitul. cum nullus. colum. secunda. de tempori. ordin. in sexto. Barba. in capit. nonnulli. in principio. colum. vltima. de rescriptis. Felinus in capitul. primo. col. vlti. de sponsalibus. Abbas in capitul. primo. colum. vltima. & Felinus in capitu. vltimo. numer. vigesimotertio. de foro competenti. gloss. Panormita. & Felinus in capitul. nuper. de sententia excommunicat. propriè verò subditum, exigi censeo à canonibus ad hanc fori, & iudicij interioris iurisdictionem ex his, quæ notantur in capitul. omnis vtriusque. de pœnitent. & remission. Igitur quid interest inter iudiciũ animæ, & tribunal exterius hinc palàm constat. Sed & multa sunt alia, quæ ad hanc rem pertinent: & ideo quantum ad forum exterius pertractanda.

Secundò illud est præ cæteris obseruandum, in criminibus locum esse remissioni, & delinquentem remittendum esse ad locum delicti, vt ibi puniatur ad illius reipublicæ læsionẽ compensandam, & in aliorum exemplum, probatur hæc conclusio in capitul. primo. de raptori. & in Clemen. pastoralis. de re iudica. quibus in locis gloss. hoc ipsum adnotauit. verb. de more. textus est ad idem in authen. vt nulli iudicum. collatione. 9. §. si quis verò comprehensorum. l. si cui. §. vltimo. & l. vltima. ff. de accusat. gloss. & omnes in. l. à Diuo Pio. §. sententiam Romæ. ff. de re iudica. notatur in dicto capit. vltimo. de foro competen. ti. idem fermè probatur in his locis, quorum meminimus ad illud constituendum quod ratione delicti quis forum sortiatur. extat & ad hoc elegans Regia. l. secunda. titul. 17. libr. octauo, ordinationum Regiarum.

Tertiò, iure verum esse apparet, remissionem esse faciendam ad locum delicti, etiam si ipse delinquens exemptionis priuilegium habeat. Quæ de re est egregia, & elegans Pontificis responsio in capitulo primo. de priuileg. in sexto. de cuius intellectu nunc est opportunè tractandum. Nec enim priuilegium † alicui datum, etiam exemptionis per delictum amittitur: & ideo primò est adnotandum text. in dict. capitul. primo. non obtinere quo ad priuilegium exemptionis, seu iurisdictionis iure communi concessum, & sub eodem iure comprehensum, atque ita clericus ratione delicti non poterit à iudice seculari puniri. authen. clericus. & authen. causa. C. de epis. & cleri. idem erit in similibus priuilegijs: quæ clarissimis viris, & militibus iure conceduntur. Sic nec locus erit prædictæ decisioni, vbi priuilegiũ eximit quem à certa specie iurisdictionis: nempe à seculari: tunc etenim ratione delicti non est quis per iudicem secularem puniendus. Quod omnes fatentur. Idem denique erit, quoties priuilegio quis eximitur ratione personæ à iudicibus ordinarijs. Nam etiam si exemptus delictũ commiserit, non poterit à iudice illo, à quo alioqui

alioqui exemptus fuerat, puniri. Igitur in summa, si rem istam exactè considerem us, tunc demum erit locus responso Romani Pontificis in dict. cap. primo. cùm exemptionis priuilegium sit loco certo circunscriptum: quia eo casu delinquens, aut contrahens extra illum locum: etiam si iure communi fuerit exemptus, ac iuris communis priuilegio munitus, poterit puniri per iudicem illius loci, vbi deliquerit, & apud eum iudicem tenebitur ex contractu respondere, qui iudex est illius loci, vbi contraxerit. Hæc quidem est huius quæstionis breuis enodatio, quæ deducitur ex dictis capitul. 1. in principio. & in capitu. tuarum. statim citando, & capitul. cum capella. de priuileg. Antonio in capit. vltimo. de foro competen. Abb. in capitul. tuarum. de priuileg. ex quibus apparet, exemptos simpliciter, non ratione certi loci, sed generaliter, gaudere, & obtinere hoc exemptionis priuilegium vbicunque contraxerint, vel deliquerint. Idem probat textus optimus in dicto capitul. primo. §. in eos. de priuileg. in sexto. cui conuenit Regia. l. nona. titul. nono. parti. prima. expressimq; notant Anto. & Panormitan. in præcitatis locis: tametsi Abb. in dicto capitul. vltimo. nume. vndecimo. & Felin. ibi numer. quinto. probare conentur, responsum Pontificis in dicto capit. primo. in princip. esse in vniuersum accipiendum, etiam vbi priuilegium indiffinitè, ac simpliciter aliquẽ eximeret à iurisdictione ordinaria: nam ratione delicti hic exemptus puniri posset à iudice illius loci, vbi deliquit. Quod, ni fallor, est contra text. in dicto §. in eos. & deinde sequeretur, exemptum simpliciter, non ratione certi loci, priuilegio ferè, ac omnino carituru m, vbi deliquerit, vel contraxerit extra locum illius iudicis, cui ratione priuilegij subditur. Ex quo maximè tollitur priuilegium, iusque eius remittitur. Quid enim si priuilegium exemptionis Romano Pontifici tantùm, non alijs iudicibus faceret subditum eum, quem exemerit? quid item si alicui iudicem submitteret, qui non haberet territorium? atq; hinc sequeretur, monachum exemptum simpliciter, & subditum Abbati, delinquẽtem extra monasterium, non gaudere exemptionis priuilegio. Quod mihi videtur esse priuilegio contrarium, & profectò decisioni Pontificię in dicto §. in eos. Posset tamen Panormitani sententia procedere, & probari, vbi exempti simpliciter, non ratione loci, sed personæ, obtinerẽt ecclesias parochiales, aliaue officia, quorum administratio, & regimen Episcopo competerent, & exemptus delinqueret, aut contraheret in his quæ ad hæc officia pertinent, sicut probatur in dicto capitul. primo. §. in eos. de priuileg. in sexto. textus optimus in dicto cap. cum capella. eodem titulo. quæ quidem decisiones sunt omnino, ac diligenter examinandæ, vt possimus percipere, an satis fidè, & ad vnguem fuerint in Hispanum sermonem transcriptæ in dicta. l. nona. titul. nono. parti. prima. obiter tamen erit expendendus textus in dicto capitulo. cum capella. ex eo etenim constat, quòd cùm Romanus Pontifex exemerit à iurisdictione ordinarij capellam ducis Burgundiæ, ipsam tantùm capellam exemisse videtur, non autem personas ipsorum capellanorum. Qua ratione Alexander in rubrica. ff. de noui operis nuntiatione. numero vigesimosexto. scribit, in eo responso probari, quòd vbi genitiuus potest extare restrictiuè, & demonstratiuè: est intelligendus potiùs, vt restringat, quàm vt demonstret. idem notat Antonius in dicto capitul. cum capella. cuius decisionem scribit singularem esse Curtius Iunior in l. si testamento. C. de impuber. & alijs. huius adnotationis hic est verus, ac proprius sensus, vt restrictio fiat iuxta propriam, & veram significationem dictionis, & ipsius pronuntiantis, & loquentis mentem, atque intellectum: sic denique vt non fiat demonstratio absoluta & generalis. Idcirco capella Ducis Burgundiæ in prædicta specie censetur exempta cum eius ministris, qua ex parte ministerio capellæ operam ministri dederint & eius officij ministerio fuerint vsi: non autem in vniuersum capellani erunt exempti. Sic denique restrictio fit secundum subiectam materiam, & ipsius pronuntiantis mentem. Quemadmodum deducitur ex dicto capit. cum capella. in quo priuilegij restrictio fit ad capellam, & eius ministros hisce casibus, quibus eo funguntur ministerio, quod ad capellam pertineat. Hinc sanè aperitur sensus eorum, quæ Bartol. scripsit in. l. cum pater. §. mensæ. ff. de legatis secundo. Etenim qui legat tabernam pannorũ, authore Bart. non ipsas merces, quæ in taberna sunt, sed ipsam tantùm tabernam legasse videtur. Rursus qui tabernam hypothecæ submisit, non tantùm tabernam, sed & merces ipsas pignori, & hypothecæ submisisse videtur. l. cum tabernam. ff. de pignorib. cuius intellectum tradidere Barto. ibi, Socin. & Iason in. l. qui Romæ. §. Calimachus. ff. de verborum obligationib. quarta quæstione. Baldus, & Salycetus in dicta. l. cum tabernam. Antonius Fanensis in tract. de pignoribus.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ribus. secunda parte. primo membro. nume. decimoseptimo. Nam & hæc distinctio peculiares rationes habet, quæ à mente testantium, & contrahentium deducuntur, quam obseruare cautè debet is, qui nolit in his controuersijs iudicandis nec transuersum (quod aiunt) vnguem errare.

His igitur constat quanam ratione sit accipiendus hic tertius intellectus quo ad remissionem in delictis faciendam. Quæ quidem remissio etiam colligitur ex authenti. qua in prouincia. C. vbi de crimini. agi oport. saltem ex eius ratione. & in authenti. vt omnes obed. iudic. §. hoc considerantes.

Quartò erit animaduertendum, in criminibus remissionem esse faciendam ad locum delicti, quoties à iudice illius loci fuerint petita: quod satis probatur in dicto. §. si quis verò comprehensorum. Idcirco non est facienda, vbi minimè fuerit petita ab eo iudice, sicuti adnotarũt Bartolus, Baldus, & alij in. l. prima. C. vbi de crimini. agi oport. Anania in dicto capitul. primo. de raptorib. nume. octauo. Abbas in capi. vlti. de foro competen. colum. octaua. & ibi Felinus colum. quarta. Guido Papæ in quęstione. 102. Hippolyt. in practi. §. opportunè. numero. 33. quorum opinio communis est, & obtinet quantum ad necessitatem remittendi. Non enim tenetur iudex remittere reum alicuius criminis ad iudicem loci, in quo deliquerit, nisi ab eo fuerit remissio petita: poterit tamen iudex, si voluerit ex vrbanitate remittere reum ad iudicem illius loci, vbi deliquit vt notat Felinus in dict. capit. vltimo. numero decimo. idem sensit Panormita. in consilio vigesimoquarto. libr. primo. qui scribit etiam inducta consuetudine, ꝙ remissio non fiat in criminalibus, posse iudicem ex quadam vrbanitate remittere delinquentem ad iudicem loci, in quo deliquerit: vt puniatur condigna criminis pœna. Cuius sententiam parum hodie iudicibus placuit, cùm etiam petita remissione, nisi à superiori iudice cogantur, nolint remittere delinquentem, nec remissione vtuntur in ciuilibus, nec in criminalibus.

Quintò, in delictis remissio fieri debet, non tamen à quocunque iudice illius loci vbi delin-
6 quens habitat, aut commoratur. Etenim † ille tantùm iudex poterit, ac debet remittere, qui ratione domicilij, aut originis, alteriusve causæ habeat iurisdictionem in ipsum delinquentem. Ita quidem existimarunt Antonius Butrius. nume. decimo. Aretin. colum. quarta. Felin. nume. nono. in dict. capitu. vltimo. de foro compet. quam sententiam Aretinus, & Felinus probare conantur ex capitulo primo. de priuileg. in sexto. vbi constat, exemptum, qui iure ad locum delicti remittendus alioqui est, non posse remitti à iudice ordinario, à quo exemptus existit, quia in exemptum iurisdictionem non habet. Igitur necessaria est iurisdictio aliqua ex causa, vt iudex remittere possit delinquentem ad locum delicti. Sed Panormita. in dicto capit. vltimo. numero decimosexto. sequutus Calderinum ab Antonio discedit, asseuerans, remissionem istam posse fieri, & necessariò exequendam esse, etiam ab eo iudice, qui nec ratione domicilij, nec ratione originis iurisdictionem habet in ipsum delinquentem. Quod poterit planè deduci ex authenti. de defensori. ciuita. §. audient. vbi defensor, qui causam grauem audire nequit remittit delinquentem ad iudicem, qui eum punire potest. Et præterea ratio generalis, quæ continetur in dict. §. si quis verò comprehensorum. hoc ipsum suadere videtur, vt inde maximè constet, non satis iustam esse Antonij Butrij sententiam, quam item improbat Marianus Socinus in dicto capitu. postulasti. numer. decimoquarto. non oberit huic opinioni inductio textus in dicto capitu. primo. siquidem vel Romanus Pontifex illud responsum intellexit, vbi non sit à iudice delicti petita remissio. Qua quidem in specie remissionem illam, quam diximus non necessariò, sed sponte, & vrbanè fieri, non poterit exequi iudex ille, qui nec ratione domicilij, nec originis habeat iurisdictionem in ipsum delinquentem: atque ita poterit defendi quod Antonius à Butrio diffiniuit. Aut tandem probari potest, prædictam decisionem esse intelligendam in exempto, etiam ratione loci: vt si is delinquat extra locum illum puniri possit à iudice loci delicti, ad quem remittendus erit per iudicem proprium, cui iure exemptionis submittitur, non autem per iudicem ordinarium, Episcopum, vel alium, in cuius est territorio: cum ab eo fuerit per priuilegium ita exemptus, quòd nulla sit in illum iurisdictio, nisi ratione contractus, vel delicti, sic sanè hunc effectum habebit exemptio illa, licèt sit restringenda. Qui quidem sensus, ni fallor, ad modum congruit verbis & menti Romani Pontificis.

Sextò, in hoc tractatu erit item obseruandũ, remissionem istam non esse necessariò exequendam, nec faciendam etiam petente iudice loci, vbi crimen commissum est, quoties iudex domicilij ipsum delinquentem eius criminis causa

causa propria sententia condemnauerit: quasi non sit remissioni locus in delictis, vbi iudex domicilij, vel originis sententiam de eodem crimine dixerit, & pronuntiauerit. Quod notant Salycetus in. l. prima. C. vbi de crimini. agi oport. Baldus in. l. exequutorem. C. de exequu. rei iudi. numero vigesimoseptimo. Anania in capitulo primo. de raptorib. numero octauo. Matthæus Afflictus in constitutio. Neapolitan. rubric. 41. numer. duodecimo. quorum opinio potest iure defendi: vt asserit Felinus in dicto capit. vltimo. de foro competenti. nume. vndecimo. His equidem authoribus suffragatur, quòd non tantùm vbi iudex domicilij, vel originis delinquentem sententia lata condemnauerit, remissioni locus non est, sed & vbi iudex in cognitione causæ prænenerit delicti, & illius loci iudicem eadem remissio erit omittenda, causaque tractabitur, delictumque punietur à iudice qui prius cognoscere cœperit. Sic visum est Iacobo de Rauennis, & Alberico in. l. hæres absens. §. si quis tutelam. numero octauo. ff. de iudic. Iacobo de Bello visu in repeti. §. contrahentes. de foro competenti. in sexto. numer. 121. & Ancharrano in capitul. postulasti. numer. decimoquarto. de foro competenti. cùm & ipse iudex domicilij possit punire subditum, qui extra eius territorium deliquerit. l. seculari. §. sunt quædam. ff. de extra. crimi. capitul. vltimo. de foro competenti. glossi. communiter recepta in. l. prima, & secunda. C. vbi de crimini. agi oport. eamque opinionem fatentur communem esse passim iuris vtriusque interpretes, quoties ad punitionem criminis agitur per accusationem. Sic etenim omnibus absque vlla controuersia visum est, illud deniq; disputantibus an idem sit, quoties ad punitionem criminis agitur per inquisitionem. Et sanè iure Pontificio receptum est, idem esse vt iudex domicilij, vel originis possit inquirere de crimine à subdito extra territorium commisso, vt illum punire valeat. Quod ex eo probatur, quia ratione domicilij, vel originis est quis propriè subditus. capit. ex parte. capitu. dilecti. capitulo. cùm contingat. de foro competent. quibus in locis hoc probari videtur. Idem optimè constat in capitul. cum nullus. de tempori. ordin. in sexto. extat ergo discrimen quo ad ius ciuile. Nam quidam existimant, iudicem domicilij, vel originis posse, etiam per inquisitionem cognoscere de crimine extra territorium commisso. Quam sententiam probant, & sequuntur in iudice originis Bartolus in. l. si cui. §. vltimo. ff. de accusationibus. ex glossa in. l. relegatorum. §. interdicere. ff. de interdi. Ioannes Bernar. in practica criminali capit. octauo. Bartol. in. l. sepulchri. ff. de sepulchr. viola. idem in iudice domicilij, ac tandem in vtroque Antonius, Abb. num. sexto. & alij in dicto capit. cum contingat. Bartolus in l. cunctos populos. nume. 47. & sequen. post Cinum ibi. C. de summa Trinitate. vbi Bald. & alij Idem tenuerunt Iacobus de Belloquisu in dict. §. contrahentes. de foro competen. in sexto. num. 117. & Baldus in consilio. 313. lib. quinto. idem Baldus in. l. vltima. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. Carolus Ruinus consilio. 84. lib. quarto. num. nono. quæ quidem opinio communis est, vt fatentur Bologni. in consilio. 54. & Augusti. Ariminensis in additionibus ad Angelũ de maleficijs. §. Hæc est quædam inquisitio. versic. quæro an de delictis. quo in loco Ang. hanc opinionem sequitur & Alciatus in capit. primo. de officio ordin. numer. 67. contrariam sententiam, ꝙ iure ciuili iudex domicilij, nec originis non possit punire crimina extra proprium territorium commissa, tenent Ioan. Andre. in Specul. titulo. de compet. iudice. Baldus in. l. prima. C. de Aedilit. actioni. Salicetus in. l. seruos. C. ad legem Iuliam. de vi. Alberi. 3. parte. statu. q. 19. Hippolyt. in. l. vltim. ff. de iurisdictione omnium iudicum. nu. 137. Gandinus in tract. de maleficijs. quæstione. 6. quorum opinionem sequuntur asseuerantes, eam communem esse Hippolytus in practica crimi. §. constante. num. 90. Thomas Grammati. decisione Neapolit. 26. Ioannes Bernard. in practi. capit. nono. qui tamen capitul. præcedenti sequutus fuerat obiter in iudice originis contrariam opinionem. Horum authorum ea est ratio, quòd inquisitio pertineat ad publicam vindictam, quæ minimè videtur competere iudici domicilij vel originis, ex eo, quòd nulla injuria illi Reipublicæ facta sit ex delicto, ac potiùs respublica illa offensam patitur, intra cuius territorium delictum fuerit perpetratum. Quæ tandem ratio mihi non satis sufficiens videtur. Maximè siquidem interest Reipublicæ, & illius rectoris, eam prouinciam malis hominibus expurgari, eiusq; ciues, & originarios etiam ob scelera alibi commissa, puniri, ne obtenta impunitate in maiora prolabantur vitia: nève aliorum conciuium bene institutos animos corrũpant: & ideò expedit vel in exilium mitti, vel alia pœna hosce delinquentes affici. Quamobrem opinor priorem opinionem veriorem esse. Quòd si ea vera est, vt omnes in iudicio accusationis fa-

tentur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tentur, & iudex domicilij præueniret iudicem loci delicti quo ad cognitionem causę, tunc non est locus remissioni. Idem asseuerat Guido Papæ.quæstione.202.

Contraria sententia placuit Alexandro in.l.à Diuo Pio.§.sententiam Romæ.ff.de re iudicata. numero quarto. qui existimat, etiam post sententiam latam aduersus delinquentem per iudicem domicilij, esse remittendum ipsum delinquentem ad locum delicti petente iudice, vt ibi fiat sententiæ latæ executio. Hoc ipsum notant Imola in.l.penultima.in principio. ff. de public.iudic. Fulgosius in.l.prima. C.vbi de crimi. agi oport.ex quibus constat, quòd data præuentione non est facienda remissio donec feratur sententia: qua tamen lata, erit delinquens remittendus ad locum delicti: vt ibi exequutio fiat. Ipse non video, quanam authoritate, vel ratione probari valeat hæc opinio, nec item illa quã ex Baldo, & alijs adduximus: idcirco potiùs admitterem, quòd remissio fiat, etiam ante sententiam, etiam post præuentionem ad iudicem loci delicti, eo petente, & eodem modo post sententiam, præsertim vbi suspicio subesset, non satis æquè, nec pro criminis culpa delinquentem à iudice proprij domicilij punitum esse, aut puniendum fore. Quòd si ad petitionem legitimi accusatoris iudex domicilij cœpisset de crimine tractare, mihi admodum placet, præuentionem istam sufficientem esse, vt remissio non fiat.

Septimò sunt qui opinentur, non esse locum remissioni ad locum delicti in vagabundo, qui
7 possit vbique puniri. Huius opinionis† authores sunt Calderinus, & Anania in dicto capitul. primo. de raptoribus. Guido Papæ in dicta quæstione ducentesima secunda. quibus suffragatur glosa in.l.prima. C. vbi de crimini. agi oport. quam Doctores frequentissimo consensu sequuntur ex ea deducentes vagabundum posse puniri vbicunque fuerit inuentus: quod textus ibidem probat. ipse verò hanc sententiam existimo falsam esse: & ideò iuris esse certissimi censeo, remittendum esse vagabundum ad delicti locum: vt
8 in eo publicè puniatur. Sequor equidem in hoc Innocent. & Cardinalem in dict. capitul. primo. de raptorib. Panormitanum, post Antonium in dicto capitul. vltimo. de foro competenti. numero vigesimo primo. Marianum Socinum in capitul. postulasti. eodem titul. numer. decimoquinto. nec enim potest certa ratio constitui quæ vagabundum ab alijs in hac specie distinguat: imò rationes, quæ remissionem istam iustam efficiunt, omninò & in vagabundo iustiores, æquiores sunt: sicuti lector quiuis facilimè discernere poterit. Nec oberit huic opinioni textus in dicta.l. prima. ex quo videtur adnotatum fuisse, quòd vagabundus possit puniri vbicunque fuerit inuentus: quia id obtinet quoties non petitur remissio, nec ea iure facienda est: non sic erit idem si remissio petita fuerit per iudicem loci delicti. Aut tandem ea conclusio erit intelligenda quantum ad locum, vbi vagabũdus crimen commiserit. Nam vbi inuentus fuerit delinquens id est vbi quis vagabundus deliquerit, ibi erit puniendus.

Octauò remissioni locus erit, eaque facienda est in criminibus grauibus, & in his, quæ leuia non sint, nam in leuibus non est necessaria remissio, nec tenetur iudex delinquentem ad locum delicti remittere: sicuti tenuerunt Calderinus in dicto capitulo primo. de raptorib. Cynus in authenti. qua in prouincia. C. vbi de crimini. agi oport. Collectarius in capitul. postulasti. de foro competenti. quorum opinionem sequitur Capella Tolosana. 319. & fatentur communem esse eam sequuti Aufreri. inibi in additionibus, & Panormita. in capitulo vltimo. de foro competenti. numero decimoquinto. ex quibus idem erit, vbi crimina sint grauia, modò actum sit ad ciuilem pœnam, & condemnationem, tunc etenim remissio non est ad locum delicti facienda, quod expressim authores prædicti admonent. quibus suffragari videtur Regia. l. secunda. titul. decimoseptimo. libr. octauo ordinat. Hodie. l. 3. titul. decimosexto. libr. 8. Recopila. Idem notat Chassanæ. in consuetudi. Burgundiæ rubri. duodecima. numer. septimo. & Iacob. de Bello viso in.§.contrahentes. de foro competenti. in. 6. nume. 112. Imola post alios in dict. Clemen. pastoralis. numero. 64.

Nonò in hoc tractatu oportet animaduertere, quòd vt remissio fiat ad locum delicti est necessaria quædam summaria criminis cognitio, & probatio: ne alioqui quis innocens infamia notetur. Sic visum est† glossa. in Clemen. pastoralis. verb. de more. de re iudic. Oldral. consil. 124. & alijs authoribus, quorum statim mentio fiet. Omnes enim tendunt in hoc quòd remissio fieri non debet absque delicti commissi suspicione, & cognitione summaria: quod Bald. expressim tradit in dicta.l. prima. C. vbi de crimi. agi oport. Areti. in cap. vlti. de foro competenti. numero vigesimo. sunt tamen qui probare velint, hanc cognitionem summariam esse præmittendam

dam à iudice remissuro, qui requisitus est ad remissionem. Quod notant Antoni. Abb. numero decimo octauo. & Felin. in dicto capitulo vltim. numero decimo. quam opinionem nec praxis admisit, nec iure veram existimo. Nam & Bart. in.l. vltima. §. primo. ff. de publicanis. scribit, iudicem à quo remissio petitur per iudicem loci delicti, esse merum exequutorem, nec posse, etiam summariè, cognoscere de ipso crimine. Idem notat Iason in.l. magistratibus. ff. de iurisdic. omn. iudic. colum. prima. est ergo necessaria summaria delicti cognitio, & probatio ad remissionem in quo omnes propemodum conuenire mihi videtur. Hæc autem fieri debet à iudice loci delicti, qui remissionem petit. quod mihi videtur Bart. in dicta.l. 1. Panormi. in dicto capitulo vltim. numero. 18. rectè sensisse, & Guido Papæ in dicta quæstion. 202. eiusdem opinionis authorem habeo, qui asserit, iudicem requisitum hanc cognitionem habere quoties requirens eam omiserit, aut ad iudicem requisitum non transmiserit. Idẽ tenet Cassanæus in dicta rubrica. 12. numero sexto. ex quibus illud supereſt quòd modò potissimè receptum est, vt iudex requirens teneatur in ipsis literis requisitorijs summariam delicti cognitionem interserere: alioqui non tenetur iudex requisitus remittere delinquentem. Nec quidquam refert, legem regiam, quæ. 2. est titulo decimoseptimo. lib. 8. ordi. Hodie. l. 3. titu. 16. lib. 8. Recopila. exigere ad remissionem, quòd reus iam fuerit à iudice requirente condemnatus. Nã id obtinet quotiens iudex ille processit contra delinquentem absentem iuxta formam iuris, eumque propria sententia damnauerit. Nec tamen ex hoc negat regia lex, posse iudicem loci delicti statim ante condemnationem præmissa summaria quadam cognitione remissionem petere.

Decimò solet controuerti hac in re, an sit remittendus fur ad locum delicti, vbi is cum re furto ablata in alium fugerit locum? Nam quòd
9 non sit locus† remissioni tenent Bartol. in.l. si dominum. ff. de furtis. & ibi Alexan. Bald. in. l. vnica. columna septima. C. de confes. Gonsalus à Villadiego in tract. de hæreticis. quæstione octaua. Angelus de Castro, filius Pauli de Castro consilio. 457. inter consilia patris. libro secundo. eandem opinionem asserit iure veriorem esse, Baldus in consilio. 471. libro tertio. propter nouam rei cotrectationem, ex qua nouum crimen committitur, cuius ratione poterit fur puniri à iudice illius loci, in quo nouè rem contrectauit, nec erit remittendus ad locum delicti. verùm quia Baldus in dicto consilio. 471. scribit, hanc opinionem non esse receptam nec seruari, & quia ipse aliquot authoribus citatis eam dubiam esse existimaui in libro secundo Variarum Resolu. capi. 20. nu. 15. nunc constanter assero, eam iure non probari, nec admittendam esse. Nam vera iniuria, proprium furtum ex illa prima fit acceptione iniqua: tametsi delictum ipsum vlteriùs procedat propter repetitam contrectationem, & vsum rei furtiuæ. Quod quidem in hac quæstione parum vrget: cùm de remissione tractemus, quæ fieri debet ad locum delicti, cuius reipublicæ verè facta fuit iniuria tam publica, quàm priuata. Id circo, si quis rationes ad amussim obseruauerit ex quibus remissio ad locum delicti fit, planè, ni ipse fallor, fatebitur, etiam in hac specie furem cum ipsa re furtiua ad locum delicti remittendũ fore. Quod Fulg. tenet consil. 149. columna secũda. idem probat Marcus Mantua apophthegmate. 303. ex posterioribus: etiam si Bar. sententiam teneat Guido Papæ in dict. quæsti. 202. & asserat communem esse Nicol. Boeri. in decisione. 13. num. 47. sic & Iacob. de Bellouisu in dicto. §. contrahentes. num. 120. scribit se vidisse communiter seruari Bartol. opinionem, licèt quidam eam reprobauerint.

Vndecimò erit præterea adnotandum hanc remissionem tunc obtinere, & faciendam esse, quoties delinquens extra Romanam vrbem degit, & habitat. Nam si is Romæ habitat, non est necessariò facienda remissio, nec tenetur Romanus iudex hunc delinquentem remittere: vt scribit Oldr. consilio. 124. asseuerans ita Romæ seruatum sæpissimè fuisse. Mihi tamen hæc conclusio videtur à sequentibus pendere. Nam siue remissio petatur eo casu, quo Romæ est maius tribunal ad illius criminis punitionem: quia locus delicti subest Romanis magistratibus, & curiæ Romanæ, vel eo casu, quo distincta est iurisdictio loci delicti à iurisdictione Romanæ curiæ, vtroque casu petenda est huius sententiæ resolutio ab his, quæ statim tractabuntur.

Duodecimò loco sese offert frequens huius quæstionis moderamen: siquidẽ remissio facien
10 da non est† quoties iudex requirẽs, petẽsq; remissionẽ, & requisitus non sunt eiusdem imperij, nec principatus. Huius conclusionis ea est ratio, q̃ non sit princeps aliquis qui possit compellere iudicem requisitum ad remissionem. Non enim subest vterque iudex vni principi. Sed si alioqui

Universidad de Deusto
Biblioteca

tenetur iudex requisitus remittere, hæc ratio parum vrgeret: cùm posset cogi ab illo principe, cui iudex ipse requisitus subditus est. Et nihilominus hanc opinionem tenent Bald. in l. 2. C. de seruis fugit. versic. sed nunquid. Odoffred. in authē. quā in prouincia. C. vbi de cri. agi. oport. quæ quidem sententia communi totius orbis Christiani vsu, & praxi recepta est vt testantur Bald. in l. 1. C. vbi de cri. agi. oport. Iaco. de Bello visu in dicto. §. contrahentes. numero. 113. Matthæ. Afflict. in constitu. Neapol. libro secundo. rubrica tertia. numero. 88. Cassanæ. in consuetud. Burg. rubric. 12. numero. 14. Fulgosi. consilio. 149. colum. 2. Nicola. Boeri. decisio. 29. & plerique alij passim, præsertim Paul. Eleazar, Imola, & alij in Clementi. pastoralis. de re iudic. super glos. verbo. de more. Aufreri. in additionibus ad Capellã Tolo. quæstio. 319. imò & apud Italos consuetudine inductum esse, quod remissio non fiat, etiã in locis, quæ Imperatori subsunt, asserunt Bartol. in l. qui sepulchri. ff. de sepulchro violat. Angelus in l. hæres absens. ff. de iudicijs. Felin. in dicto capitulo vltimo. de foro competen. nume. 11. & profectò vbi vtrique iudici communis esset Romana, & Imperatoria lex, quæ remissionem fieri iubet, necessaria est consuetudo legitimè præscripta ad excusandum iudicem, qui nolit remittere. Quod fatentur Paul. & Imol. in dict. clem. pastoralis. & Felin. in dict. ca. vltim. numer. 11. Anania in dict. capi. 1. de raptori. colum. penultim. at vbi lex, quæ remissionem fieri iubet, non afficiat eodem vinculo vnius legislatoris vtrum que iudicem, remissio non est in præcepto: nec tenetur iudex requisitus remittere, etiam secluſa consuetudine, quæ necessaria est, vbi lex præcipiens remissionem ratione eiusdem legislatoris est vtrique iudici communis. Ea verò lex, quæ à ratione naturali deducitur, & quæ docet ius vnicuique reddendum fore, in vtroque casu seruanda erit. & ideo quoties remissioni locus non est, tenetur iudex priuato læso, & accusanti delinquentem ius reddere, & ipsum delinquentem punire, nec ab hoc iure poterit excusari consuetudine quacunque nec alia humana lege. cum & hęc iniqua foret, & naturali rationi refragaretur. Sic etenim remistam intellexere Nicol. Boerius in dict. decisione vigesimanona. Iaſ. consilio. 121. libro primo. Thomas Grammat. decis. 26. numero tertio. Calderi. in dicto capitulo primo. de raptori. sensit Abb. in consilio vigesimo quarto. columna secunda. libro primo. idem Abb. in dicto capitulo vltimo. de foro competen. numero vigesimotertio. Aufreri. in dict. decisio. 319. & Rochus Curti. in capitulo vltimo. de consuetud. folio paruo. 17. columna prima. qui expressim asseuerant, validam esse consuetudinem, quæ remissionem istam impediat, & tollat, modò delictum puniri possit, & puniatur à iudice, qui ex eadem consuetudine remittere non tenetur. Igitur iudex requisitus vel remittere tenetur, vel delinquētē ipsum punire ad ipsius offensi accusationem. Quod in hac quæstione ipse censeo maximè considerandum fore. Nec enim me latet apud plerosque receptum esse, non posse delictum puniri extra locum delicti nisi à iudice domicilij, vel originis: ita quidem tradit Iacob. de Bellouisu in dicto. §. contrahentes. num. 119. Panor. item in dicto capitulo vltimo. numero decimotertio. & alij in dicta Clement. pastoralis. de re iudicat. Attamen est animaduertendum, quòd vbi delinquens est vagabundus verè, vel ex præsumptione, quia spes est & suspicio maxima ipsum in locum domicilij, vel originis non migraturum intra breue tempus, hic poterit puniri à quocunque iudice illius loci, vbi moram fecerit, aut per quem transit viator: quemadmodum Panormi. in dicto numero decimotertio. & sequentibus tradit, ex Speculatore in titul. de competenti iudice. §. primo. versicul. quadragesimo. & Antonio ibidem. text. optimus in l. prima. C. vbi de crim. agi. oport. & in authen. vt nulli iudicum. §. si quis verò. Atque ita in hisce vagabundis planè admittetur quod modò respondimus: cùm possint vbique puniri. Sed & si quis deliquerit in alterius iniuriam, & à loco delicti fugerit in eum locum à quo remissio fieri non potest: quia diuersi principatus sit, nec in eo domicilium, aut originem habeat ipse criminis author profectò iniquum videtur, quod hic nec sit remittendus ad locum delicti, nec sit puniendus à iudice illius loci petente offenso publicam vindictam. Nam & Docto. ipsi paulò ante citati contendunt, non valere consuetudinem quòd delinquens non remittatur à iudice, qui nec sit domicilij, nec originis: quia maneret tunc crimen impunitum: cum iudex ille punire delictum non possit: in quo conuenire mihi videntur cum Iacobo de Bellouisu, & Panormitan. & alijs. Hæc autem ratio à naturali iure deducitur, & ideò eadem est, & vbique locorum viget. Igitur sicut non valeret consuetudo impediens remissionem, vbi iudex requisitus delictum punire non potest, etiam nec valebit vbi iudex requirens, & requisitus sunt sub diuersis principibus, quoties non potest delictum puniri

puniri à iudice, qui remissionem negat. Etenim vtroque casu delictum manet impunitum aduersus rationem naturalem, & quæ nullo tempore vsu tolli potest. Quamobrem, vbi iudex requisitus diuersi principatus est, tenetur remittere quod omnes negant, & nos itidem eisdem accesimus: vel punire debet dilinquentem quem offensus accusat. Cui opinioni illud accedit, quòd dum offensus agit ad satisfactionem iniuriæ, & læsionis, quam iure naturali renetur offendens omnino impēdere: tunc illius satisfactionis debitor est, vt & pecuniæ, alioqui debitæ esse poterat. Nemo verò inficiabitur debitorem hunc posse eum in fuga sit, vbique conueniri, ergo & delinquens ratione satisfactionis poterit apud quemcunque iudicem accusari, si remissioni locus non sit ad iudicem illum, qui poterat iure ordinario ad criminis punitionem procedere. Et præterea tenetur quilibet princeps: seu iudex ius vnicuique petenti reddere: cùm hoc sit munus iustitiæ à lege naturali, quæ vbique vim habet, manifestè procedens: quod si dixeris, hoc verum esse, si sit iudex competens illius, contra quem agitur id ipse facilè concesserim: modò mihi, & illud detur, in specie, quam tractamus, hunc iudicem cōpetentem, & verum esse: cum ex culpa rei non-possit offensus eum apud proprium iudicem deferre: fugitiuus etenim est. Sed etsi ad pœnam criminis agatur, quæ non pertineat ad offensi satisfactionem saltem eam quæ iure naturali ei debetur ab offendente, tunc erit obseruandum, an totius republicæ vniuersalis interfit crimen hoc, quod defertur, non relinqui impunitum. Nec enim hoc obtinebit in quibuscunque crīminibus, sed tantùm in illis, quæ adeò atrocia sunt, vt eorum impunitas propter scandalum graue, exemplum insigne, vel suspicionem repetendi sceleris, sit cuilibet reipubl. & denique totius orbis vniuersali detrimentum allatura.

Decimotertiò, illud ab eisdem authoribus in disputationem adducitur, an remissio facienda sit à iudice maiori ad minorem. Est etenim exemplum huius quæstionis passim obuium: quoties iudex loci delicti subditus est illi iudici, qui ad remissionem requiritur. Et Oldrad. in dicto consilio centesimovigesimotertio. respondit, non teneri hoc in casu iudicem requisitum remittere delinquentem: quia remissio fieri debet à minori ad maiorem, vel à pari ad parem: non autem à maiori ad minorem. l. ad cognitionem. ff. quibus ex caus. in possess. eatur. l. ad principem. ff. de appellat. & in authen. de appellat. in princip. idem not. Chassanæus in consuetudi. Burg. rubrica duodecima. numero decimosexto. quorum opinionem ipse intelligo, vbi iudex hic maior, vel superior poterat alioqui causam iam cœptam à iudice inferiori aduocare ad seipsum, aut retinere cuiuscunque appellationis occasione. Nam hic iudex cum remissio petitur, vel causam auocabit, vel eandem retinebit vtcunque appellante reo ab iniquè petita remissione, etiam si æquissimè eadem petita fuerit. Hac equidem de re aliquot superiùs adnotauimus capitulo quarto. quòd si iudex hic superior non possit causam apud iudicem inferiorem pendentem auocare, nec eius cognitionem adsumere aliter quam per legitimam appellationem, profectò tenebitur requisitus delinquentem remittere ad locum delicti: quanuis illius loci magistratus inferiores sint, & hunc superiorem habeant. Sic denique in Hispania si delinquens à loco delicti commissi fugerit ad locum, vbi est dux, comes, aut Marchio loci delicti dominus, & iudex ordinarius loci delicti petierit remissionem, non poterit eam negare, nec impedire dux ille, comes, vel Marchio, etiam si superior sit iudicibus ordinarijs loci, in quo delictū commissum fuit. Quam opinionem planè probare videtur Iaco. de Bellouisu in dicto. §. contrahentes. numero. 112. & Chassan. in dicta rubrica duodecima. numero decimosexto. quo in loco repetitionem prædictam super. §. contrahentes. non tribuit Iacob. à Bellouisu. sed cuidam Iordano Bretio. & id fortassis rectè. Nam id opus saltem non est illius celebratissimi Iaco. à Bellouisu, qui fuit antiquior Bar. Bal. Fabro, & Salycet. quorum omnium sæpissimè fit mentio in dicta relectione.

Decimoquartò, non immeritò quæritur cuius expensis fieri debeat ista hæc remissio? & Bal. in capitul. Nonnulli. columna tertia. de rescript. Iason in l. à diuo pio. §. sententiam. columna. 2. ff. de re iudicat. † rursus idem Bald. in capitul. 1. §. si iudex. de pace tenend. & Matthæ. Afflict. in constit. Neapo. libro primo. rubrica quadragesima-prima. numero decimotertio. in ea sunt sententia, vt opinentur, has expensas impendendas esse ab ipso accusatore, si is remissionem petierit, vel eo petente fuerit à iudice loci delicti postulata: alioqui ab ipso iudice publico ex ærario præstandæ sunt qui remissionem petit. Primum deducitur ex argumento. l. cùm sæpe. C. de erogatio. milit. anno. vltimum ex. l. mulier in opus. ff. de captiuis. & hæc iure commu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ni. At iure regio extat. l. 2. titulo. 17. libro. 8. ordi. Hodie. l. 3. tit. 16. libro. 8. Recopila. qua statutum est, has expensas ministrandas esse ab ipsomet delinquente, & ex eius bonis, si bona habeat: alioqui ab ipso accusatore: quòd si neuter habeat, vnde possit has suppeditare expensas, tunc præstandæ sunt ex publico ærario illius loci, vbi capitur reus sceleris autor. Igitur differt à iure communi regia ordinatio, quæ expressim tractat de remittendo eo delinquente, qui absens à loco delicti, ab eiusdem loci iudice damnatus fuerit & pronũtiatus criminis autor. Quod est omnino hac in re considerandum, vt hinc argumẽtemur, sitne idẽ agendum, generaliter, quoties remisio fuerit in criminalibus petita.

Decimoquintò superest examinare, sitne remissioni locus in crimine hæresis? & multis plaCUIT non esse remissionem † faciendam, sed posse hæreticum puniri quocunque in loco repertus fuerit, tametsi in eo loco nihil impium vlteriùs fecerit. Quam sententiam veram esse censent plũribus rationibus Paul. Eleazar. & Cardi. in clem. pastoralis. de re iudi. §. denique. & ibi Bonifacius in §. nos tam ex superioritate. Gonzalus à Villadiego, de hæreticis. quæstione octaua. ad finem. Guido. Papæ. q. 202. Iacobus Septimacensis in curia Pintiana regius cõsiliarius in institutionibus catholicis. cap. 2. Chassanæ. in consue. Burgund. rub. 12. num. 17. Quorum sententiam ipse opinor vlteriùs esse aperiendam, nè quis in vniuersum ita eam accipiat, quod iuri, & æquitati læsio fiat. Primum etenim, vbi quis Granatæ crimen hæresis commisserit, & fugerit Valentiam, ibique in eodẽ crimine perseuerauerit, si nulla fuerit petita remisio à Granatẽsibus inquisitoribus, dubio procul poterit hic hæreticus puniri Valentiæ: at q; in hũc sensum accipiẽda est communis sententia ea quidẽ ratione, quia crimen hæresis, etiã Valentiæ contrahitur: idcirco mirum non est, quòd ibi puniatur: imò profectò iustum, & æquum. idẽque sensit glo. & fatentur omnes in. c. vt commissi. de hæret. in. 6. Cinus & alij in. l. 1. ad finem. C. de Summa Trinit. & fide cath. Quòd si petita fuerit remisio, tunc sanè, ni fallor, ea est facienda, cùm hic hæreticus Granatæ crimen per actum exteriorem contraxerit, & commisserit: Valentiæ verò animo tantum prauo absque exteriori facto in eadem hæresi perseueret in hac etenim specie præcipuè agitur de punienda hæresi, quæ per opus exterius Granatæ perpetratum in iudicium ecclesiæ incidit. Nec video rationem aliquam efficacem quæ huic obstet remisioni, si ea petita fuerit. Imò huc pertinent omnes rationes, quæ superius traditæ fuere ad remissionis institã comprobandam. Nec sequitur, hæreticus vbiq; puniri potest, quod nos fatemur, ergo non est eius facienda remissio, si petatur: hæc etenim collectio falsa est, vt apparet ex his, quæ hoc in capite non semel fuere adnotata. Eadem fere ratione, vbi quis hæresis crimen publicè Granatæ commiserit, ilque fugerit Valentiam, vbi occultè idem crimen reperat erit remittendus, si remisio petatur, ad Inquisitores Granatenses. Quod expressim notant Domin. & Franc. in dicto capitulo. vt commissi. §. & contra illos. ex quibus & illud apparet, non esse remissionem faciendam, vbi hæreticus ita palam, & publicè, aut ita occultè vtrobique deliquerit. Etenim præferendus erit iudex illius loci, vbi modò capitur. Fit ergo, etiam in crimine hæresis, remissionem faciendam fore, quod notant Petr. & Cinus in. l. prima. ad finem. C. de Summa trinitate. Ioan. Andre. & Ancha. ac Vanchellius in dicto capitulo. vt commissi. cùm remisio fiat in præditis duobus casibus, in quibus & alia crimina eodem iure censentur: frequentius siquidem alioqui rara sit in alijs delictis remissio. Denique hinc apparet, quonam modo sit accipienda opinio eorum, qui censent, in crimine hæresis non esse locum remissioni: quemadmodum placuit Iacobo de Rauennis in dicta. l. prima. & his, quos nuncupatim in hac quæstione paulò antè citauimus.

Hæc de remissione sint satis, vt hinc possit quispiam percipere, quando iudex requisitus teneatur reũ alicuius criminis ad locum delicti remittere.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Petitio hæreditatis est iudicium vniuersale. & inibi quonam modo proponenda sit.*
2 *Quæ sit vera ratio, cur petitio hæreditatis non datur contra titulo possidentem.*
3 *Petitio hæreditatis datur contra possidentem titulo acquisito post mortem testatoris.*
4 *Petitio hæreditatis, an detur contra possidentem titulo putatiuo?*
5 *Petitio hæreditatis non datur contra possidentem titulo acquisito ab eo, qui poterat petitione hæreditatis conueniri.*
6 *Expẽditur vera interpretatio iurisconsulti in. l. 4. ff. de petitione hæredit.*

De petitione hæreditatis expenditur Pauli iurisconsulti locus forensi exercitationi maximè commodus.

CAPVT. XII.

IVDICIVM HOC PE- 2
titionis hæreditatis esse vniuersale scribit iurisconsultus in. l. 1. ff. de rei vendicat. in princ. & in. l. item videndum. §. vltimo. & l. sequen. ff. de petit. hæredit. quod licèt mistum sit partim in rem, partim in personam competens. §. quædam actiones. Institu. de actioni. l. hæreditatis petitiones. C. de petit. hæredi. propriè tamen est in rem, qua ex parte præcipuè ex possessione aduersarij constat. l. sed etsi. §. petitio hæreditatis. ff. de petit. hæredit. Idcirco in hoc tendit, vt quis declaretur, ac pronuntietur hæres, ad eumque hæreditatem, id
1 est vniuersitatẽ, † pertinere. l. ex diuerso. §. 1. ff. de rei vend. Etenim quatenus de ipsa vniuersali actione tractabitur, ius actoris oportet metiri suo proprio iure: nempe an sit hæres, & qua ex parte sit hæres: qua verò ex parte de exequutione huius iudicij agitur, necessum est, ꝙ officio iudicis actori restituatur quicquid ex hæreditate reus possidet: sicuti traditur in. l. licet. ff. de petit. hæredi. l. 1. §. 1. ff. si pars hæredit. petat. Qua ratione satis erit libellum iudici offerre absque vlla rerum expressa mentione, quo petat quis se pronuntiari hæredem defuncti, & ad eum illius hæreditatem pertinere, damnarique aduersarium ad restitutionem omnium rerum ad hæreditatem illam pertinentium. Sic sanè ex varijs iurisconsultorum locis tradidere Barto. Pau. Castr. & alij in. l. prima. ff. de edendo. Bart. in dicta. l. licèt. Abb. in capitu. 2. de libe. oblat. numero. 25. & Socin. ibi numer. 79. text. optimus in. l. hæreditas. ff. de acquirenda hæredi. l. non possumus. ff. de petit. hæredit. Imola in dicto capitulo secundo. col. pen. Lanfran. in c. quoniam contra. de proba. verb. petitiones. col. 3. regia. l. 26. tit. 2. part. 3. Quamobrem non satis huius actionis vim percepit gl. in. d. c. 2. dum scribit, libellum hac in actione ita concipiendum esse. Peto talem hæreditatem. Priùs etenim oportet petere, quòd pronuntietur hæres Sempronij defuncti. Hoc siquidem in hoc iudicio potissimũ est, cui consequitur hæreditatis, & rerum hæreditariarum restitutio, & ideò non rectè petit, qui agens petitione hæreditatis ipsam hæreditatem petit, nisi prius petierit, se pronuntiari hæredem: cum ad hoc detur hoc iudiciũ, vt per iudicis diffinitionẽ actor hæres pronuntietur.

Ex his satis deduci poterit, quæ sit vera ratio cur petitio hæreditatis non detur contra titulo possidentem? quod constat in. l. regulariter. ff. de peti. hære. cuius interpretationem explicat Iason in. l. 1. col. 4. C. de inoff. † testa. Idem Iason in. §. actionũ. Insti. de actioni. nu. 218. Nam hoc iudicium in hoc tendit, vt actor pronuntietur hæres defuncti: ꝙ si reus titulũ allegauerit, ex quo etiã si actor hæres sit, nihilominus res petita ad eum non pertinebit: profectò non est, cur iudicium petitionis hæreditatis amplius examinetur ac potiùs erit de rei vendicatione agendum. Quo in iudicio actor probare poterit, se dominum esse rei petitæ, quia eius dominium, quod defunctus habuit, in eum fuerit translatum: reus verò negabit actorem vllo iure rei dominium habere. Igitur quoties non est tractandum, an actor sit hæres, quia hoc reus expresè fatetur, hoc agens, & allegans, rem non esse actoris, nec eius fuisse tẽpore mortis, cuius hæres actor dicitur, actione reali rei vendicationis, non petitione hæreditatis erit agendũ. Idem erit & quoties reus simul duabus vtatur defensionibus: nempè quia negat, actorem dominum esse rei petitæ, vel quia defunctus eius dominium non habuit, nec in eũ id trãstulit, etiã si verè sit hæres, vel quia etiam si defunctus dominus fuerit, non tamen eius sit hæres actor, ipse. Nam & in hoc casu non est agendum, nec tractandum de petitione hæreditatis. Quæ denique datur aduersus eũ, qui siue bona, siue mala fide putat se hæredem, & pro hærede possidet. l. regulariter. & l. pro hærede. ff. de petit. hæredit. Sic sanè hac actione agendũ erit, vbi tãtùm id examinãdũ est quo ad iudicij diffinitionẽ, vt missã eius exequutionem faciamus, vter sit defuncti hæres actor vel reus, vel an actor hoc ius hæredis habeat, etenim vbi præter quæstionem istam oportet tractari, an res, de qua controuertitur, ad defunctũ pertinuerit, vel ad eius hæredem pertineat, & sic de alio titulo, quàm hæreditatis, tunc actione reali, & iudicio rei vendicationis est causa peragenda: siquidem is, qui titulum præ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tendit,negat aduersario dominium : & ideò rectè tunc competit rei vendicatio. l. sed si lege.§. quod autem.ff.de petit.hære.l.hæredes. §. quod pro emptore.ff.famil.hercis.§.omnium.Instit.de actio.ad finem.Hanc verò rationem explicauit gloss.in.l.hæreditatem.C.in quib.casi. cessat long.tempo.præscriptio.quæ satis congrua est,licèt Bar.in.l.hæreditatis.C.de petit.hær. Idem in.d.l. pro hærede.Ange.in.l.Pomponius.ff. de rei vendi.Imol.in.l.si is qui bon.ff.de acqui.hæred.& alibi passim iuris ciuilis interpretes ab hac ratione discedentes aliam comminiscuntur nec satis congruam,nec iurisconsultorũ responsis conuenientem etiam si Iaso.in dict.§.actionum.nu.218. scribat,eam communem esse,ipsam que probauerit. Quid enim obsecro refert ad examinandam litigantium concertationem,& eorum iura expendenda,quòd vterque titulum,& possessionem alleget:vt tandem hoc in casu non sit locus petitioni hæreditatis ? Nam etsi defunctus possederit, 3
cum hæc possessio in hæredem non transierit,parum vrget,vt petitio hæreditatis detur contra eũ, qui possidet absque titulo pro possessore: vel cũ titulo pro hærede: actor etenim probare debet semper ius,quod in iudicium deduxerit. Et ideò non interest ad dandam actionem hanc, vel illã, quòd titulum alleget,& possessionem : imò potiùs erit considerandum , de qua re in iudicio sit examen constituendum,& quid ad iura vtriusq; litigatoris expendendum sit perpensa petitione agentis. Hoc ipsum manifestiùs apparebit ex his, quæ statim ad apertiorẽ huius controuersię cognitionem palàm explicabuntur.

Erit equidem ex prænotatis constituendum agentem petitione hæreditatis,vbi verè & propriè iudicium istud tractabitur non teneri ad probationem dominij rei petitæ:idest, non tenebitur hic actor probare defunctum dominium illius rei habuisse tempore mortis : sed satis erit, rem illam in eius hæreditate mansisse text. celebris in.l.& non tantum.ff. de petit. hæred. tradit Bartol. in dicta.l. hæreditatis. & est communis omnium sententia. Vnde maximè refert agatur rei vendicatione,an petitione hæreditatis:siquidem agens actione reali rei vendicationis tenetur probare dominium : alioqui non obtinebit. Extat & aliud non leue discrimen : nam reus ab actione rei vendicationis poterit se defendere præscriptione temporis viginti,vel decem annorum:à petitione autem hæreditatis non aliter quam triginta annorum præscriptione.quod probatur in dict.l.hæreditatis.Ergo non parui refert an sit iudicium tractandum super petitione hæreditatis,an super rei vendicatione.

Tertiò hinc apparet,qua ratione petitio hæreditatis detur contra possidentem pro possessore, & sic contra prædonem.l.regulariter.&.l.pro hęrede.§.vltim.&.l.sequ.ff.de petit.hæred. Etenim cùm reus nullum possessionis titulum allegat, sed tantùm possessionem ipsam:tunc nihil est inquirendum in eo iudicio amplius,quàm quòd actor sit hæres,nam à reo possidente pro possessore hoc tacitè negatur:& quòd res manserit,ac relicta fuerit in defuncti hæreditate,huic equidem examini proprie conuenit hæreditatis petitio. Nec tractandum erit de dominio ipsius rei, cum reus non dixerit,se rei petitæ dominum esse, aut dominij titulum habere,ex eoque rem ipsam hactenus possedisse.

Quartò ex his poterit examinari quod Bal.eleganter scripsit in.l.vlti.C.de edi.diui Adria. toll. oppo.9.dum existimat, petitionem hæreditatis 3
dari contra possidentem titulo,quem tamen acquisiuit post mortem testatoris defuncti: licèt ea non detur contra possidentem titulo antè obitũ defuncti, de cuius hæreditate agitur, acquisito. Hanc opin.Bal.probat ex dicta.l.vlti.vbi constat ex vltima illius constitutionis parte possessoriũ, cuius inibi mentio fit , competere aduersus habentem titulum,& ex eo possidentem : cùm tamen sit iudicium illud debilius quam petitio hæreditatis.Id circo illius edicti iudicium competit contra possidentem ex titulo acquisito post obitum defuncti : sicut & contra hunc competeret petitio hæreditatis.Nam aliàs si petitio hæreditatis non daretur contra hũc possessorem : eodem iure negari deberet possessorium illud iudicium de quo in dict.l.vltim. agitur. Sic tandem opinio Bal.admittitur à Barb.in consil.65. incipit. Clementissimi.libro.2. qui latè conatur eam defendere.Et tamen contrarium aduersus Bal. probare conatur Salycet.Alex.Iacobi.Paul.Castr.& Iason in dict.l.vlt.ad fin.Idem Iason in dict.§.actionum.nu.218.&ibi Ang.num.68.Alex. in consil. 73.libro.5.qui eandem opi.Bald.asseuerat communi omnium consensu improbatam esse , in consilio.184.& consilio.186.eodem libr.vbique communem hanc opinionem sequutus. Sic & Angel.Are.in.§.sed iste.de actio.num.13.fatetur communem opinionem,quam ipse probat, esse contra Bald.& licèt Curti.Iunior, dubius tamen tentauerit sententiam Bald. tueri : nihilominus aduersus Bald. est optim. text. in.l. 2. §. vltimo. iuncta.l.hæreditatis.C.de petiti. hæredit. Ex quo deduci-

deducitur discrimen elegans, & insigne in hac materia inter emptorem hæreditatis,& emptorem rerum singularium. Emptor enim hæreditatis tenetur , ac conueniri poterit petitione hæreditatis : emptor autem rerum singularium actione reali rei vendicationis. & tamen vt differentia sit apta, præmittendum est, emptorem singularium post mortem defuncti testatoris emisse , titulumque habuisse: cùm alioqui admodum incongrua & inepta esset collatio vtriusq; emptoris. His accedit text.in.l. etiam.§.1.ff.de peti.hæred.vbi datur petitio hæreditatis contra emptorẽ hæreditatis quibusdã casibus,quę semper danda foret, si vera esset Bald. sententia:cùm hic titulum post mortem defuncti acquisierit.Sic & aduersus opin.Bald.vrget ratio,quam adduximus ad probandam iuris regulam,quæ docet, petitionem hæreditatis non esse dandam contra titulo possidẽtem. Is etenim,qui titulo possidet, siue eum habuerit ante obitũ defuncti,siue post eius mortem nõ negat actorem esse hæredem,sed contendit,eum etiam si hæres sit,non esse dominum rei petitæ,& in hoc titulũ allegat.Et ideò agendum erit de dominio rei,an sit penes actorem, vel reum,non de ea quæstione,an actor hæres sit per sententiam pronũtiandus.Quod quidem iudicium actione reali, & sic rei vẽdicationis erit diffiniendũ, quemadmodũ paulò ante probauimus. Sed & contra Bald. est optima glossa in.l.penultima. & vltim.ff.pro legato. Nec suffragatur Baldo textus in dicta. l. vltima. qui iuxta gloss.ibi,verb. principalem.ita 4
est intelligendus, vt cùm petitio hæreditatis detur contra titulo possidentem, tunc ea excludatur decem annorum pręscriptione: at quoties detur contra possidentẽ pro hærede,vel pro possessore, tollatur triginta annorum tempore, quam interpretationem sequuntur Bartolus, Cinus,& Alexander ibi.quæ tamen ex eo nõ placet,quod rursus in idem incidamus dubium:cur detur inibi petitio hæreditatis,seu interdictum illud contra titulo possidentem. Quamobrem ipse aliter accipio quod in dicta. l.vltima. decisum extat: & fateor,interdictum illud possessorium dari cõtra titulo possidentem,etiam si petitio hæreditatis minimè tunc daretur, nec video qua ratione possit congruè deduci argumentatio ista, non datur petitio hæreditatis , ergo nec interdictum possessorium. Cùm hæc sint duo iudicia admodum distincta,nempe iudiciũ proprietatis,& possessionis. l. naturaliter. §. nihil commune.ff. de acquirenda possessione. imò hic argumentationis modus facilimè resoluitur ex. l. is quidem statuit.ff.de rei vendicatione.& his quæ notantur per Bartol. in. l.in rem alienam. ff. de pignoribus. columna tertia. si etenim in dicta.l.vltima. detur illud interdictum possessorium contra titulo possidentem:non ex hoc sequitur dari contra eundem petitionem hæreditatis : quam interpretationem Alexander longiùs probat in dict. consili.septuagesimotertio. libro quinto. & probatur : quia iudicium illud possessorium quo ad summariã cognitionem datur pro bonis , quæ defunctus tempore mortis possidebat : nec impeditur eius cognitio etiam si à reo allegetur & probetur titulus simul cum possessione : tametsi actor non obtinebit in eo iudicio, si ex summaria vtrinque recepta probatione constiterit, vel defunctum eam rem non possedisse tempore mortis, vel reum eius dominium habere, etiam si possessio tẽpore mortis penes defunctum fuerit : quemadmodum in dicta. l. vltima. omnes frequentiori consensu tradidere. At in petitione hæreditatis iudicium impeditur, si probetur titulus, qui verè sufficiens est ad translationem dominij, vel vsucapiendi conditionem, iuxta ea, quæ notantur in dicta.l.vltima.C.de edicto Diui Adriani tollend.per Alexand. & Iason.columna vltima.nam licèt ipse Alexander, & Iason,& idẽ Iason in dicto.§. actionum. numero. 222. asseuerent, communi opinione receptum esse, quòd licèt titulus putatiuus alioqui sufficiat ad vsucapionem, non tamen impedit iudicium petitionis hæreditatis.† Quam opinionem tenent glo. in dicta.l. vltima.C.de edict. diui Adriani toll.ad finem. & ibi Baldus decimaquinta oppositione. Iacobi.& Fulgosius colum. vltima. rursus idem Iason in.l.prima.C. de inofficio. testam.numero decimo. gloss.& Bartolus in.l.Iulianus. in princi pio.ff.quib.ex causis maior.glossa in.l. prima. in principio.& ibi Bartol. ff. quorum bonorum. & glos.in.l.hæreditatem.C.in quib.caus. cessat long gi temp.præscrip.& eandem opinio.sequatur,& existimet communem esse Curti.Iuni.in. d.l.vlti.nu.21.ipse verò contrariã sententiã veriorem esse opinor:& ideò arbitror iudiciũ petitionis hę reditatis impediri,si reus possideat titulo singulari,qui propter iustum errorem sufficiat ad vsucapionem rei petitæ.Hanc sententiam primum mihi satis probat tex.in.l.nec vllam.§.1.ff.de pet.hęred.ex quo deducitur,petitionem hæreditatis dari contra eum,qui titulo possideat, modò titulus is accedat ad titulum pro possessore : quia omnino mala fide ab ipso reo allegatur , qui ve-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rè non alia ex causa possidet, quàm quòd sciens, rem alienã esse, & à se ipso mala fide titulo prorsus nullo possideri, ipsam habeat occupatam. Igitur quoties hæc excepto deficiat, & reus rem petitam bona fide possideat, titulumque habeat sufficientem ad vsucapionem ita quidem, vt iusto errore ductus existimet, rem ad se pertinere: tunc planè regulam sequemur, quæ dictat, petitionem hæreditatis non dari contra titulo possidentem. Secũdò vrget ampliùs & hic iurisconsulti locus. Nã is dicitur pro possessore possidere qui vt prędo possidet. text. opti. in. l. pro hærede. §. vlti. &. l. nec vllam. in princ. ff. de peti. hære. Sed titulus inualidus, & nullus, tunc non impedit petitionẽ hęreditatis, cùm eodem iure censetur, quo titulus pro possessore: sicuti probatur in dict. l. Nec vllã. §. primo. ergo cum titulus sufficiens ad vsucapionem prędonem non constituat possessorem prędonem, nec possit dici titulus pro possessore, impediet ex regula iuris petitionem hæreditatis. Tertiò, vt quorundam rationem excutiamus, oportet animaduertere, ita à iurisconsulto in. d. l. nec vllam. §. primo. requiri in possessore scientiam iniusti tituli, vt nequaquam possit congruè dici, per sensum à contrario inibi probari, petitionem hæreditatis non dari contra possidentem eo titulo, qui sufficiens erat ad vsucapionem. etenim iurisconsultus ter requirens in breui responso scientiam iniusti tituli, & sic malam fidem non leui iudicio id requirit responsurus idem, si possessor ignorantiam habuisset iniqui tituli, sed seriò id exigit vt planè contrarium respõsurus esset, imò iam ipse respondit, vbi possessor ignorans foret ea quidẽ ignorãtia, quæ non impediret vsucapionẽ. Quartò nostram hanc sententiam apertissimè tenet glo. in dicta. l. nec vllam. §. primo. verb. sciens. gl. item in. l. penultim. & vlti. ff. pro legato. Quas expressim admisere Alex. Ange. Aretin. Ias. & alij, qui aduersus Bal. opinionem scripsere, quam hac in parte examinamus. Eandem assertionem, quã & nos probamus, probauerunt Cinus columna prima. & corne. columna vltim. in dicta. l. vltim. C. de edict. Diui Adri. toll. Paul. Castr. in dicta. l. nec vllam. §. primo. Nec video quid constanter vrgeat in contrarium: cùm Bart. post gloss. in dicta. l. Iulianus. tractauerit de titulo vniuersali, qui etiam si verus esset, non impediret agi, nec tractari iudicium petitionis hæreditatis. Deinde & aduersus gloss. in dicta. l. vlti. profectò satis perstringit ratio, quam præmisimus in initio huius capitis: siquidem statim quòd à reo conuento, petitione hæreditatis allegatur, & probatur titulus, non est cur iudicio hæreditatis petitionis diffiniatur ea causa, & controuersia: imò conuenit, quod titulus examinetur in iudicio singulari rei vendicationis. Non negauerim opi. gloss. in dict. l. vlti. C. de edict. diui. Adri. toll. frequẽtiori doctorum iudicio probatam esse: tamen nihilominus contendam, eam nec satis æquam esse, nec alicubi in iure probari. Quoties equidem agendum est de dominio rei petitæ non autem de vniuersalis tituli hæreditatis iure: nempe, an actor hæres sit, vel reus, non iudicio hæreditatis petitionis, sed rei vẽdicatione erit examinãda ea controuersia. Sic denique constat ex prænotatis, sitne vera Baldi opinio in dicta. l. vltim. C. de edict. diui Adria. toll.

Quintò, si ad amussim expẽdamus rationem veram & propriã: cur petitio hæreditatis non detur contra titulo possidentem, planè constabit, sitne verum quod scripsit Bart. † in. l. cogi. C. de petit. hæred. asseuerans, petitionem hæreditatis dari contra titulo possidentem, quãdo reus titulum habuit ab illo, qui poterat iudicio petitionis hæreditatis conueniri, & ad examen forense vocari. Idem repetit Bart. in. l. si rem & pretium. ff. de petit. hære. in princ. Paul. de Castr. in. l. vltim. C. de edict. Diui Adri. toll. Ang. & Imo. in. l. si is qui bonis. ff. de acqui. hæred. Iason in. l. prima. C. de inofficio. testamen. numero decimo. Sed contrarium eidem Bart. placuit in. l. tertia. §. opus. ff. de alienatio. iudic. mutan. caus. fact. vbi probat, in hac specie, & similibus petitionem hæreditatis non dari contra possidentem titulo acquisito ab illo, qui poterat petitione hęreditatis ad iudicium vocari: licèt detur actio in factum aduersus hunc qui poterat petitione hæreditatis cõueniri: quia iniquè, ac dolo fecit, ne aduersus eum petitio hæreditatis daretur. quam opinionem sequitur Iason in dicto. §. actionum. numero. 220. Idem Ias. in. §. sed iste. eod. titulo. numero vigesimo quinto. Quid enim obsecro refert ad dandam petitionem hęreditatis, quòd reus, qui titulo bona fide possidet, hunc titulum habuerit ab eo, contra quem poterat dari petitio hæreditatis? Etenim hic reus titulo possidet, & ideò iuxta regulã iuris non est petitionem hæreditatis ad iudicium vocandus. Quam ob rem opinor veriorem esse hanc vltimam sententiam. Nam & opinio Bart. in dicta. l. cogi. est accipienda eo casu, quo titulus hic pendente lite acquiritur, & procuratur: sicuti ex ipso Bartolo deducitur à multis, præsertim ab Angelo in dict. §. actionum. numero sexagesimo octauo. atque hęc sanè sufficiant quo ad tituli materiã in petitione hæreditatis tractandam, cætera siquidem

dem poterunt peti à Iasone in dicto. §. omnium. & in dicta. l. 1. C. de inoff. testa. quo in loco refert Cœpolam in cautela. 133. scripsisse, petitionem hæreditatis non competere contra emptorem totius, vel quotæ hæreditatis, vbi bona fide est emptio facta, si petitio proponatur ad ipsum vniuersum, nempè ad hæreditatem, vel quotam hæreditatis partem: dari autem hanc petitionem, ad res ipsas singulares ipsius hæreditatis, ea quidem ratione, quod reus hic totam hæreditatem, vel eius partem quotam possideat titulo iusto: nempè, emptionis: non sic res singulares, quas non videtur titulo emptionis possidere. Nam is, qui vẽdit hæreditatem non tenetur de euictione pro rebus singularibus ipsius hæreditatis. l. secunda. in prin. ff. de hære. vel act. vend. l. prima. C. de euict. Ergo non censentur res singulares titulo emptionis possideri. Iason tamen dubius est, an hæc opinio Bartholomæi Cœpolæ sit vera: & eam falsã esse censet Carol. Molinæ. in consuetu. Parisi. tit. 1. §. 23. num. 35. quem nos hac in parte sequimur libenter. Datur siquidem frequenter petitio hæreditatis contra emptorem hæreditatis, vel eius quotæ iuxta distinctionem iurisconsulti in. l. etiã. §. quod si quis. ff. de peti. hæred. &. l. 2. C. eod. titulo. & quoties ita datur, dubio procul competit, etiam pro rebus vniuersalibus: at vbi non datur petitio hæreditatis contra hunc emptorem, profectò non dabitur contra eum nec pro rebus singularibus, quas titulo emptionis certè possidet: cum inspecto euentu, & effectu censeantur vendi res istæ vniuersales, quæ sub hæreditate vẽdita continentur. Nec posset quis negare, in his rebus emptorem dici possessorem cum titulo, qui possit eas legitimo tempore præscribere secundum ea, quæ traduntur in dicta. l. secunda. C. de petit. hæred. vendi. etenim censentur res omnes sub vniuersitate illa hæreditatis comprehensæ: atque ideò non potest iure optimo defendi quod Cœpola in dicta Cautela. 133. insigniter adnotauit.

Sextò ex prænotatis deducitur vera interpretatio in Pauli iurisconsulti locum, qui extat sub rub. ff. de petit. hæred. l. 4. is ita inquit. Si hæreditatem petam ab eo, qui vnam † rem possidebat, de 6
qua sola controuersia erat, etiam id, quod postea possidere cœpit, restituet. Hactenus iurisconsultus. Quidam etenim adhuc seriò, & non leuiter expenso iurisconsulti loco existimarunt, quod proposita petitione hæreditatis, si in libello sit certa res expressim, & nominatim petita, non poterit alia res in id iudicium deduci. Quam opinionem probant, & sequuntur Panormit. nume. 25. Felin. in versic. sexta conclusio. in cap. 2. de libe. oblatio. Alexan. 2. col. & ibi Iaso. in. l. edita. C. de edend. Quibus suffragatur glossa in. d. l. 4. dũ exponit verba illa: de qua sola, id est propter quã solam. quasi velit Accurs. illud Pauli responsum procedere, vbi actum est vniuersaliter petitione hæreditatis, & petierit actor se declarari hæredẽ, & sibi restitui vniuersam hæreditatem: & tamen ea petitio facta est propter vnam solam rem, quã tempore motæ litis reus possidebat. Nã si actor petisset, se hæredem esse pronuntiari, & sibi restitui vnam tantùm rem, quam reus possidebat, tũc planè non erit reus cogendus restituere res, quas post motã litem cœpit possidere. Huic etiam interpretationi accedit opinio Barto. qui in dicta. l. edita. 2. col. ita scribit. Si poneremus esse actum petitione hæreditatis singulariter ad vnam rem, non posset fieri emendatio, vel alia editio alicuius rei post litem contestatam, sicut in alijs singularibus indicijs. His equidem verbis Barto. probare videtur intellectum, quem ex Panor. constituimus ad iurisconsulti locum, quem itidem sequitur, & admittit Maria. Soci. in dict. cap. 2. de libel. obla. num. 139. illud tamen admonere oportet, ne quis existimet Alexan. ita simpliciter hanc opinionem probasse, quod ipsemet Alex. Barto. Soci. & Iacobinus. 3. columna. in dicta. l. edicta. existimant etiam si vera sit opinio Panorm. eam procedere quo ad condẽnationem, non tamen quo ad exequutionem. Nam etsi in sententia omissa foret condemnatio circa restitutionem aliarum rerum, quam omitti iure oportet, vt censet Alexander, posset in exequutione fieri aliarũ restitutio: in quo Iaso & Felin. contrarium prænotare videntur: & horum opinio tunc admitti deberet: cum esset ante sententiam petita condẽnatio, & restitutio aliarum rerum post litis contestationem, & in sententia tãtùm esset facta mẽtio, & cõdemnatio restitutionis illius rei, quæ ab initio fuerat iudicio vniuersali petita. Nihilominus opinio Panormita. pluribus displicuit. Nam authoritate iurisconsulti in dicta. l. quarta. contrariam veriorem esse opinantur Anto. col. 7. Imola & Barb. columna penultima. in. d. c. 2. de libe. obla. Fulgo. Riminal. Areti. Soci. columna tertia. Deci. num. 25. Alciat. & Curt. Iunior. nu. 64. & Purpurat. num. 25. in. d. l. edita. quorum opinio magis communis est. & probatur in. d. l. 4. & item ex eo, quòd in hoc iudicio satis sit petitio sufficiens, si actor petat se pronuntiari hæredem: cui petitioni accedit officio iudicis rerum omnium restitutio, si petitor obtinuerit: sicuti in initio hu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ius capitis probauimus. Igitur hanc opinionem sequuti censemus, proposita petitione hæreditatis, vt ea proponenda est, ac præmisso libello, quo quis petit se pronuntiari hæredem, etiam si petierit vnius tantùm rei, quam reus tempore motæ litis possidebat restitutionem, nihilominus posse reum cogi per sententiam, & per iudicis exequentis officium ad restitutionem omniũ aliarum rerum, quas lite pendente cœperit reus possidere.

Nec huic sententiæ oberit Bartol. opinio dict. l. edita. poterit enim hunc sensum habere, vt sit intelligenda quando hæres institutus in re certa, petitionem hæreditatis in iudicium deduxerit, eam proponens tãquàm verè institutus in re certa, petens se talem hæredem pronuntiari, eique eandem rem certam restitui, vt hæredi in ea re solum instituto. Non enim poterit post litis contestationem in hoc iudicio petere aliam rem, nec se pronuntiari hæredem in alijs rebus, aut ad alias res consequendas. Sic etenim Bartoli verba intellexit Philippus Corneus in consi. 148. libro quarto. erit verò fortasis & hic optimus sensus, ne opinemur Bart. contrarium fuisse Iurisconsulto in dicta. l. 4. sed & Bartho. Soc. col. 3. existimat in dict. l. edita. posse aliter accipi Bartoli opinionem, vt ipse voluerit, non posse post litem contestatam aliam rem in iudicium deduci, quoties actor non egit petitione hæreditatis, sed petit rem quandam sibi vt hæredi Sempronij restitui. Poterit, ni fallor, Bartoli distinctio, & hunc sensum pati, vt in iudicijs vniuersalibus, vbi actum sit vniuersaliter nulla re expressim petita, superflua sit alicuius rei mutatio, aut additio: cùm omnes res veniant absque aliqua rerum additione in hoc iudicium ex natura actionis: at si actum fuerit vniuersali iudicio ad vnam tantum rem, non possit fieri mutatio, nec additio alterius rei ad hunc effectum, quòd iure mutationis, vel additionis de his rebus iudicio tractetur: non tamen ex hoc negat Bartolus, posse ex natura actionis has res additas in hoc ipsum iudicium venire, tametsi ratione mutationis, vel additionis minimè veniant propter particularem modum agendi. Qua de re amplius cogitare licet.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Tertius oppositor, & litis defensor ad coadiuuãdum admissus, adsumere debet litem in eo statu quo erat.*

2 *Tertius oppositor ad coadiuuandum non potest post publicationem, & conclusionem testes producere.*

3 *Intell. l. si suspecta. ff. de inoff. & an procedat illud responsum ignorantibus legatarijs.*

4 *Res inter alios acta in iudicio, alijs præiudicat, & prodest quoad quandam præsumptionem.*

5 *Sententia inter alios dicta plerunque ex propria vi, & natura nocet, & prodest omninò alijs & ibi latè intell. l. ingenuum. ff. de statu hom.*

6 *Sententia lata super primogenio cum legitimo contradictore, an alijs noceat?*

7 *Traditur latè interpretatio tex. in l. sæpe. ff. de re iudi. in ver. sed scientibus.*

8 *Intellectus ad tex. in cap. penul. de re iudicat.*

9 *Intellect. ad tex. in d. l. sæpe. ver. nã etsi libertus, & inibi an sententia lata contra vassallum præiudicet domino scienti.*

Quid sit præcipue obseruandum, vbi qui nondum litigauit, litis & causæ examini se offerat, quem tertium oppositorem dicimus.

CAPVT. XIII.

SAEPISSIME CONtingit duobus in iudicio litigãtibus tertiũ quendã litis, & causæ examini seipsum opponere & offerre. Etenim vult hic tertius causam illã vel prosequi, vel defendere: quod multis modis accidere potest. Quorũ aliquot nos hoc in loco examinabimus ea ex causa, quod passim viderimus de hac re in supremis Regis tribunalibus satis cõtrouerti. Illud verò receptũ est, diuq; obtinuit, hũc tertiũ, qui se liti opponit, admittendũ esse hoc sanè modo, vt quoties is litem adsumat ad coadiuuandũ reum, vel actorẽ, vtq; ei assistat, tunc in eo statu causam prosequatur, quo prosequebatur ipse principalis. At si ad iudiciũ accesserit hic tertius non ad coadiuuandũ aliũ, sed ad excludendum vtrunq; à rebus, vel à iuribus, de quibus agitur: eo quidẽ casu admittitur hic ad causam agẽdã ab initio, ita quidẽ, ac si ab alio cepta nõ esset, omniaq; sunt cũ hoc repetẽda: nec tenetur hic tertius causam in eo statu adsumere, quo ea quidẽ erat inter ipsos duos cui medius hic accedit, tẽpore oppositionis.

tionis. Hæc distinctio summa denique est totius huius tractatus: & tamen habet adeò dubias, & frequentes quæstiones, vt operæpretium sit eam explicare paulò diligentiùs, maximè ad veram interpretationem eorum, quæ Barto. Innoc. & alij hac de re hactenus tradidere.

Prior verò distinctionis pars probatur in. c. vl. vt lit. pend. in. 6. sic enim ibidem respondetur. sanè si ad defensionem ipsius litis aliqui quorum in
1 interit, petierint, admitti: eos in illo † statu, in quo ipsam inuenerint decernimus admittendos. Hæc ibi. ex quibus manifestum fit, non esse tertium admittendum, vt nouum statum causæ consequatur: si ipse accesserit ad defensionem alterius, quia iam causam fuerat prosequutus: imò tenetur, etiã si defensio eius intererit, in eo statu causam prosequi, in quo erat tempore oppositionis. Atque ita visum est Felino in. c. cum super. numero. 15. de re iud. Bald. in auth. nunc si hæres. ad finem. C. de litigio. Ancha. in reg. ea quæ. de reg. iur. in. 6. q. 17. Angelo Aretino in. l. si perlusorio. columna. 2. ff. de appella. Angelo Perusino in. l. si suspecta. columna secunda. ff. de inoff. testa. Innocen. & alijs in. d. c. cùm super. quorum statim mentio in specie proponenda est ad ea, quæ ex hac conclusione deducenda sunt. Idem ex dict. ca. vlt. adnotauit Sebastianus Vantius de nullitati. tit. quis possit dicere de nullitate. num. 25. extat exemplũ huic oppositioni de vẽditore, qui tenetur de euictione: nam hic opponit se sæpissime liti, & controuersiæ motæ contra emptorem super re vendita. l. venditor. ff. de iudic. l. à sententia. & dicta. l. si perlusorio. ff. de appellat. idem erit in legatarijs defendentibus scriptum hæredem in lite, quæ ad testamentum rescindendum aduersus ipsum proponitur in. d. l. si suspecta. Sunt & alia multa exempla præsertim ex. l. sæpè. ff. de re iud. auth. tunc si hæres. C. de litigio. l. Paulus. ff. de procurato. l. si pariter. ff. de liberali causa. ca. 2. de procurat. in. 6. c. vt circa. de elect. in. 6. clem. constitutionẽ. de electione. Igitur quoties venditor ad iudiciũ accedit defensurus emptorem, contra quem agitur pro re vendita, adsumere debet litem in eo statu, quo erat tempore oppositionis. Quod & de similibus exemplis dubio procul respondendũ erit: qua ratione plures deduci poterũt, quæ sunt in praxi maximè notanda ad rectum iustitiæ ministerium, & vt calumnijs occurramus, quæ facilimè contingunt in his oppositionibus, cùm plerunque fiãt potiùs iniuria, & malitia, quàm iure.

Primum ex his colligitur, hunc tertium oppositorem, nam & hac frequentissima loquutione vtar, posse in hac defensione allegare, & probare omnia, quæ principalis nec allegauit, nec probauit, si ea sint ad causę defensionem conducibilia. Quod expressim voluit glo. in ibi communi omniũ cõsensu recepta in. d. l. si suspecta. in princ. cui similis in capitul. secundo. de procura. in. 6. idemque fatentur omnes, qui statim adducentur ad sequentem conclusionem. Etenim nemo ex eis dubitabit, hanc opinionem veram esse, quoties tertius hic oppositor vult allegare, & probare intra diem à iudice, vel à iure datum principali ad allegandum, & probandum.

Secundò hinc apparet, sitne verum quod quidam opinantur existimantes, posse hunc tertium
2 oppositorem, † quem rei & causæ defensorem diximus probare, allegare, & testes producere in iudicio post publicationem, ac denique eo quidem tempore: quo non posset reus ipse principalis, si ignorauit testes produci, & causam agi. Sic enim censet Bartol. in dicta. l. si perlusorio. ff. de appell. quem sequuntur Pan. numero septimo. Felin. numero. 18. in capit. veniens. in. 2. de testib. & Matthæus Afflict. decisio. 235. quibus accedit ratio ex. l. sæpè. ff. de re iudica. & l. à sententia. ff. de appellat. nam si huic defensori ignoranti non præiudicant acta cum ipso reo principali, nec eius transactio: vt ibidem probatur, profectò nec nocebũt taciti consensus ipsius rei, qui ex eo constãt, quòd finita sit dilatio, facta sit conclusio in causa, & testium publicatio. Contrariam verò sententiam probant, & sequuntur Innocen. & Anto. numero 18. in dict. capit. cum super. Ange. Areti. in dict. l. à sententia. columna tertia. Angel. Perusinus in dict. l. si suspecta. columna secunda. Quorum sententia ex eo mihi videtur procedere, quòd hic defensor adsumere debeat litem, & causam in eo statu, in quo versatur, quemadmodum probatur in dicto capitulo vltimo. vt lit. pend. lib. 6. siquidem ipse vult iudicium à reo ceptum prosequi, & defendere. Nec ipse video qua ratione possit contrarium probari: cùm hic defensor causæ & litis examini assistat reum ipsum defensurus propter præiudicium, quod sibi imminet, si reus ipse condemnetur, atque ideo veram esse censeo hãc opinionem Innocen. & sequacium, quæ in praxi satis recepta videtur apud suprema huius regni tribunalia. In quibus passim obtentum est, quòd defensor hic admittatur ad litem, & causam suscipiendam in eo statu, in quo erat tempore oppositionis. Nec oberunt ea, quæ Bartol. & alij tradidere authoritate iurisconsultorum in dicta. l. sæpè. & in dicta. l. à sententia. Nam vbi tertius hic defensor

Universidad de Deusto
Biblioteca

fensor non potest reum principalem excludere à defensione causæ: quia omninò ad illum, non ad hunc defensorem pertinet causæ defensio saltem primo loco: tunc profectò sententia lata in ea causa huic tertio etiam ignoranti præiudicat non equidem iure, & viribus rei iudicatæ, quæ possit aduersus istum, cum quo lis nondum est acta, opponi, aut exequutioni mandari, sed ideo, quòd reo principali victo, immineat iure damnum huic tertio. Cuius rei exemplum traditur in venditore, qui de euictione tenebitur. Etenim huic, etiam ignoranti nocet sententia lata contra emptorem in re vendita, non equidem in vim rei iudicatæ, quæ possit aduersus ipsum opponi, aut executioni mãdari: sed in hoc quòd emptor poterit aduersus eum agere de euictione, & obtinebit in his casibus. saltem, quibus non tenetur emptor venditorem requirere, vt adsumat litis, & causæ defensionem. Hoc equidem præiudiciũ venditori sit ex sententia lata contra emptorem, etiam si ipse venditor ignorauerit litem cum emptore tractari. Nec poterat venditor emptorem rei venditæ possessorem à defensione litis excludere: tametsi teneretur iure auxilium ferre, & defensioni causæ incumbere propter euictionem. In hac denique specie agitur causa cum possessore rei petitæ: quo victo, res ab eo auocatur, & traditur actori vincenti: nec poterit venditor, etiam ignorans litem tractari, exequutionem istam impedire. Igitur venditor volens emptorem defendere, adsumere debet litem in eo statu, quo erat tempore oppositionis: nec erit admittendus ad ea probanda, quæ non posset reus ipse principalis allegare, nec probare, quod item deducitur à iurisconsulto in. l. venditor. ff. de iudic. cuius intellectum & nos attigimus superiùs capitulo. 8. numero tertio. sic & huiusce conclusionis poterit aliud exemplum exponi † ex dict. l. si suspecta. 3
ff. de inofficioso testamento. hæres enim scriptus in testamento primus, & principalis defensor est quo victo, etiam ignorantibus legatarijs, in hoc eis præiudicium fit, quòd non poterunt legata consequi à victore, quippe qui non fuerit grauatus, nec iussus soluere legata: atque item in eo, quòd testamentum sit per sentẽtiam latam cum legitimo contradictore rescissum. Sic denique his præiudicat sententia regulariter, tametsi causam ipsam agi, & tractari cum hærede scripto prorsus ignorauerint: quemadmodum deducitur ex dicta. l. si suspecta. l. Papinianus. §. vltimo. l. qui repudiantis. §. fin. ff. eod. titul. l. à sententia. & l. si perluforio. ff. de appellatio. rex. ad hoc in specie insignis in. l. si superatus. ff. de pignoribus. notant Imola in dicta. l. si perluforio. Alexander in dicta. l. sæpè. numero. 82. quod statim tractabitur in versi. secundò prænotandum. notat expressim Paulus in dicta. l. sæpè. numero. 5. idcirco vbi legatarij velint adsistere hæredi scripto, & eidem in defensione causę auxilium impertiri, tenentur causam, & litem adsumere eo in statu in quo est tempore oppositionis: nec quicquam eos adiuuat, quòd ignorauerint hactenus causam cum hę rede scripto tractari: cùm & eis ignorantibus non ceant quæ in iudicio cum hærede scripto acta fuerint saltem regulariter: nec propter eorum ignorantiam actor, qui litem instruxit cum eo, qui ab eo solùm vocandus est ad iudicium, hoc grauamen pati debet, quòd propter oppositionem legatariorum cogatur retrocedere, & ad initium litis redire. Qua ratione adamusim obseruata non potest huic quæstioni conuenire quod Bartol. & alij tradidere distinguentes scientiam ab ignorantia. Nam iurisconsultus in dict. l. sæpè. ita est intelligendus, vt ignorantia pro sit alteri, qui primas habebat eiusce litis defensiones cuique primo loco, non litiganti competebat ius defendendi litem illam. Huic enim ignorãti non præiudicat sententia: scienti verò præiudicat, ea quidem ratione, quòd qui habet primam litis, & causæ defensionem, & patitur alium causam agere & defendere, videatur consentire, quòd causa illa per illum tractetur, & sententia sibi præiudicium inferat, quippe qui poterat primam litis defensionem adsumere: cùm in ea tractandum erat de iure, quod ipse habuit ex persona agentis, vel habet modò. Est etenim satis ad hoc præiudiciũ, quòd in ea lite omninò tractetur de iure huius tertij, qui ad causam vocatus non est, & tamen patitur eam tractari, cùm posset repellere ab eius defensione eum, qui causam agit & defendit. Igitur scientia in hac specie requiritur ad hoc, vt præsumamus consensum huius tertij in hoc, quòd causa per alium tractetur in eius præiudicium. At vbi tertius non posset repellere à iudicio ipsum principalem defensorem, sed tantùm poterat eũ adiuuare, eique adsistere propter proprium commodum, ac peculiarem vtilitatem, tunc nihil ei nocet scientia, nec prodest ignorãtia. Non enim nocet scientia, vt sententia lata ei præiudicium inferat ex ratione scientiæ: cùm res inter alios acta sit. Vt probatur in dicta. l. sæpè. versi. nam scientibus. nec prodest ignorantia quoties sententia ius facit inter alios: quia lata est cum legitimo contradictore. Hæc enim omnibus nocet, quibus iure sancitum est nocere, & inter quos ius facit, etiam ipsis ignorantibus. Hæc latiùs tetigimus quo ad quæstionem istam vel ex eo quòd Matthæ. Afflict. in dicta quæstione. 235. malè intellexerit Angeli opinionem in dicta. l. si suspecta.

Cæterum vt hæc materia, quæ satis difficilem habet resolutionem, & practicis est admodum obuia, rectius examinetur, oportet aliquot hîc expedire ad interpretationem iurisconsulti in dicta. l. sæpè. cuius examini præmittendum est, sententiam inter quosdam dictam, & pronũtiatam 4
regulariter alijs nocere: & prodesse † quo ad qualem præsumptionem: oritur enim etiam inter alios quædam præsumptio in fauorem illius, pro quo lata fuit. Hanc opinionem manifestè deduxerunt glo. Bartol. & Docto. in. l. si duo patroni. versi. habiturum. ff. de iureiur. Anto. Abb. & Felinus in capitulo penultimo. de re iudic. gloss. in cap. interrogatum. 3. quæstione. 5. & in capi. dilectus. in. 2. versi. dantes. de simo. Alexan. in dict. l. sæpe. numero. 70. optimè Iason in dicta. l. si duo patroni. quale verò sit hoc præiudicium, aut quã ratã sit hæc præsumptio, arbitrio boni viri relinquẽdum est: quod mihi admodum placet: & notat Panormi. in dicto capitulo penultimo. columna secunda. Nam & gloss. opinionem simpliciter probat Soci. in. l. prima. ff. de except. rei iudi. præsertim hæc sententia erit admittenda quo ad illos, qui aliquam videntur habere in causa communionem, etiam si eis non præiudicet sententia quantum ad exceptionem rei iudicatę, vt quo ad cohæredes, compatronos, & his similes: sicuti constat in dicta. l. à sententia. in princip. & in dicta. l. si duo patroni. vbi Iason & Alexan. in dict. l. sæpe. ita hanc opinionem intellexere: & Curti. Iunior in. l. admonendi. ff. de iureiuran. num. 59. Nec placet mihi Barto. interpretatio in. l. admonendi. numero. 45. dum opinatur, ex sententia inter alios lata oriri quo ad alios præsumptionem quandam, quæ efficiat semiplenam probationẽ. Hoc etenim falsum est: non enim tantum effectum ist hæc præsumptio inducit. atque ita à Bartoli opinione discẽssere Aretin. in capit. causam quæ. 4. colum. de testib. idem Aretin. in consilio. 165. columna. 2. Iason in repe. dictæ. l. admonendi. numero. 241. Imola in dicta. l. si duo patroni. Carolus Molinæ. in consuetud. Parisiensibus. titulo primo. §. quinto. numer. 38. quorum opinio communis est: quemadmodum asseuerat Ferdi. Loazes in rep. l. filius familias. §. diui. ff. de legat. 1. num. 329. siquidem & Alexand. ipse in dicta. l. sæpe. num. 71. satis dubitat, an vera sit opinio Bartoli. Quæ non est, vt constat ex præmissis, temerè admittenda.

Secundò prænotandum erit sæpissimè contingere sententiam latam ius inter alios facere & alijs prodesse, ac nocere propria vi, & natura eiusdem absque aliqua scientia accidenti: † notant Pa 5
nor. in dicto capitulo penultimo. numero. 34. Alexan. in dicta. l. sæpe. numer. 109. quod comprobatur ex his, quæ paulò antè scripsimus ad intellectum dictę. l. si suspecta. Nec enim dubium esse potest, in aliquot casibus sententiam esse huius modi qualitatis, & conditionis, vt cum vno lata multis alijs præiudicet, vel prosit: nempe vbi lis tractatur cum legitimo contradictore, à quo aliorum ius in eadem re deriuatur, & oritur, & qui primas obtinet in ea controuersia partes. In hac etenim specie sententia lata facit ius quo ad omnes, etiam si nec litigauerint, nec vocati fuerint ad iudicium, nec scientiam litis controuersæ habuerint. Probat hanc conclusionem text. in. l. 1. §. vltimo. & l. seq. ff. de liber. agnoscen. etenim, vt ibi respondet iurisconsultus, sententia lata in causa filiationis inter patrem, & filium, omnibus alijs nocet, & prodest, quibus ex ea radice ius aliqui competit. Actum siquidem est cum legitimo contradictore: nempe patre, à quo causa filiationis in omnes alios deriuatur, ac procedit: & ideo mirum non est si cæteris, etiam non vocatis, nec scientibus prosit, & præiudicet: sicuti constat in dicto. §. vltimo. cuius ad hoc præter Doct. ibi meminere Bal. in capitulo. nihil. columna. 3. de electione. Iason in rub. ff. de re iudicat. glossa & omnes in capitulo penultimo. eo. titu. conuenitque huic decisioni regia. l. 19. tit. 22. parti. 3. quòd si lis acta non fuerit cum patre, quem ista causa præcipuè, & primo loco tangit, & quem aliorum ius consequitur, sed cum aliquo ex transuersa linea, sententia non præiudicat alijs agnatis, vel cognatis, quos æquè principaliter tangit negotium quo ad eorum causam nec prodest, vbi actum sit de priuato commodo cuiusque eorum. text. optimus in. l. duobus. ff. de liber. causa. l. 1. & l. patronum. ff. si liber ingen. esse dicat. notant Bald. in. l. res inter alios. C. qui. res iudic. non nocet. Abb. in dicto capitulo. penulti. num. 18. Alexand. in dict. l. sæpe. num. 60. Quorum resolutio in hoc etiam tendit, vt nihilominus in hac specie quo ad ius publicum: quo ad munera scilicet publica sententia omnibus alijs prosit, & noceat, quoties causa fuerit examinata quantum ad hoc publicum commodum. l. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiur. idem erit in causa illa, in qua tracta-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tractatur,an quis sit filius legitimus alicuius, an spurius:secundum eosdem. Erit & huiusce conclusionis aliud exemplum in causa ingenuitatis, in qua sententia lata cum legitimo contradictore facit ius quo ad omnes alios omninò. text. est celebris in.l.ingenuum.ff. de statu homi. & in.l. diui.§. 1.ff. de liber. caus.gl. in.d.c.pen.legitimus verò contradictor is dicitur, qui verus est dominus serui,vel verus patronus liberti.gl. insignis, cõmuniter recepta in.l.cũ non iusto. ff.de colluf. deteg. Igitur si quis contẽdat se liberũ esse,aut ingenuæ conditionis,& ea lis tractetur cũ vero domino vel patrono,& sic cũ contradictore legitimo,sententia in ea causa lata,qua fuerit pronuntiatus ingenuus,vel libertus, liber aut seruus: omnibus alijs proderit, vel nocebit. Cuius rei ea est potissima ratio,q̃ ex iure illius,qui hac in cõtrouersia cùm seruo,vel liberto litigabit,ius itidem omnium pendeat,& deducatur:cùm ille fuerit, aut dicatur fuisse,& esse verus dominus vel patronus cuius dominij,aut patronatus ratione hic seruus, vel ingenuus allegatur:vel afferitur liber, ingenuus,seruus aut libertus. Hæc sanè ratio summè noranda est ad huius quæstionis verum intellectum:qui amplius ex hoc constat,quod sententia lata non fuerit contra absentem : nam in eo casu non facit ius inter alios : quia præsumitur absens condemnatus potiùs ex contumacia, quàm ex iure,& iustitia.l.qui repudiãtis.§.vlt.ff.de inof.testa. Bart. & alij in. d.l. ingenuũ. Bald. in.l.2.col.3.C. quib.res iudic. non nocet.l. præses. C. de pigno. tradũt Bart.in.l.si superatur.ff.de pign. & Abb.in dict.c.pen.nu.21.de re iudi.quod & regia Partitarũ lex sensim probare videtur.Est & locus elegãs apud iurisconsultũ in.l.diui fratres.§.1.ff.de liber. caus.cuius mentionem statim agemus.Idem notat Mathesi.notabi.25.probatur simili ratione ex l.vltima.iuxta communem eius interpretationẽ. C.de legibus.tradunt Abb.& alij in cap.in causis. Feli.in capit.cum Bertholdus.numero.23.de re iud.Alexan.in.l.apud Iulianum.§.vtrum. columna.vlt.ff.ad trebel.text.item singularis in.l.si perlusorio.§.vlt.ff.de appel.Alex.consilio.84.col.1. lib. 3. Hippol.singu. 4.& Boerius decisione. 79. nume.4. ex quibus ita equidem prænotatis: pauca libet deducere, quæ forsan amplius aperient huiusce quæsthonis obstrusam difficultatem.

Primùm etenim constat ex his, quòd si lis tractetur super statu alicuius,& is pronuntietur seruus,vel libertus illius,qui cum eo litigat: hæc sententia nocebit victo quo ad omnes,qui dixerint, & allegauerint,illum seruum esse, quibusque satis sit,q̃ ille sit seruus,aut libertus:nec refert,sit ne seruus litigantis,aut alterius.Cuius conclusionis est manifesta ratio,siquidem hic qui modò vtilitatem ex re iudicata capere vult,id tantum contendit,q̃ victus sit seruus,vel libertus illius,cum quo lata est sententia:nec petit victum in seruitutem aut libertinitatem: sufficit enim ei, quòd seruus sit vel libertus. Quæ quidem qualitas iam constat,cùm constet,victum per sententiam seruum, aut libertum pronuntiatum fuisse illius quidem, à cuius iure qui modò agit iure optimo deducit propriam intentionem,quæ in hoc tendit, quòd ille sit seruus,aut libertus alicuius,eiusque conditionis,& status homo.Sic ex contrario si quis per sententiam fuerit pronũtiatus liber,aut ingenuus hæc sententia proderit ei quo ad omnes,& nocebit omnibus,qui eum esse seruum,aut libertinum dixerint,nisi probare velint, alterius quàm victi seruum,vel libertinum fuisse.Tunc etenim sentẽtia ista non censetur lata cum legitimo contradictore,& ideo non nocebit omnibus, nec proderit quo ad omnes etiã si satis sit quo ad modò litigantes victorem libertinũ, vel seruum esse: nec referat , si libertus,vel seruus Titij,aut Sépronij.

Secundò apparet,sententiam pro ingenuitate latam non nocere alteri,qui victus non fuit,vbi hic allegat,victorem esse proprium seruum aut libertum.Etenim in hac specie non est sententia lata cum legitimo contradictore. Quamobrem non nocebit ei,qui ius à se ipso deducit, non à victo.l.duobus.ff.de liber.caus.l.1.&.l.patronũ.ff.si liber ingenuus esse dicatur.l.cum non iusto.ff.de colluf. detegend.gl.in.l.cognitio.§.1.ff.de liber. caus.verb.nec varie.notat Alex.in.d.l.sæpe. ff. de re iud.nu.65.sic sententia, qua quis pronũtiatur seruus,aut libertus Titij,non ei nocebit quo ad alios,qui ab eodẽ Titio ius non habẽt,nec ab illius Titij iure propriam intentionem probare contẽdunt:imò petunt victum in propriam seruitutem aut libertinitatem,seu ius patronatus. Quod satis constat ex ratione superiùs tradita.

Tertiò colligitur hinc nihil referre ad iurisconsulti responsum in.d.l.ingenuũ.q̃ quis agat de libertate contraria seruituti,vel de libertate contraria ingenuitati.Nã siue quis pronũtietur liber,& ingenuus in controuersia de seruitute,aut in controuersia de libertinitate, obtinebit decisio elegãs iurisconsulti in.d.l.ingenuũ. Quemadmodũ tenent Imol.Anto.Fel.nu.10.& alij in.d.c.penul. idẽ Imol.& Alex.in.d.l.sæpe.nu.56. Doct. in.l.1. ff.si liber inge.esse dicatur.tametsi Inno.in.c.causam quæ.in.2.qui filij sint legit.colu. 2. existimet, sen-

sententiam latam pro ingenuitate in ea controuersia,in qua agitur,an quis sit libertus, & sic de libertinitate, & ingenuitate, non nocere omnibus,nec quo ad omnes prodesse.l. duobus. ff. de liber. caus.l. prima.& in.l.patronum.ff.si liber inge.esse dicat.quæ quidem responsa tantùm abest vt probent Innocentij opinionem,quòd contrariam potiùs præmiserint.Sed & text.in dicta.l.ingenuũ.palàm Innocentio aduersatur,cùm & inibi iurisconsultus idem sentiat, ac responderet plane, vbi quis libertinus esse diceretur. Quòd si quis rationem paulò antè à nobis expositam pensiret diligentiùs,percipiet facilimè, iure non probari distinctionem Innocentij. cùm & si tractetur,an qui sit libertus, & is pronuntietur liber, & ingenuus,iudicium hoc & sententia nocebit omnibus,& proderit quo ad omnes, qui dixerint illum libertum fuisse illius,qui per sententiam fuerit victus.his verò non nocebit,qui voluerint probare illum libertum esse alterius,cum quo lis tractata non fuerit. Sic denique Innocentij distinctio improbatur:imò frequentiori doctorum calculo improbata est, vt ipsemet Alex.fatetur post Anto. in dicto capitulo penultimo. de re iudicat.

Quartò ex his deducitur, quanam ratione sit accipiendum quod hac in re passim adnotari solet,dum ita iurisconsulti responsum in dicta. l.ingenuum. accipitur,vt procedat quando pronuntiatur quis ingenuus:ac secùs sit, si pronuntietur seruum petentis non videri, vel absoluatur à petitione seruitutis.Quasi tũc sententia non noceat alijs,quàm ipsis litigantibus, nec prosit. Ad hoc adducitur text.insignis in.l.diui fratres. §. 1.ff. de liber.caus.cuius authoritate hoc ipsum tenuerũt Panormit.in dict.capitulo penultimo. nume.19. Alexan.in dicta.l.sæpe.num.56.Alberic. in dicta l.diui.§.primo.Decius in consi.445.num.38.Bal. in dict.l.ingenuum.& in dict.l.2.col. 2. C.quibus res iud.non nocet.ego verò conabor paulò vrgẽtiùs iurisconsulti sensum explicare,eo præsertim, quod viderim non semel ex eo non rectè intellecto quędam in praxim deduci,quæ maximè censeo aliena esse ab eius integro sensu,& intellectu. Primùm etenim illud constituam quod negari nequit:nempe quod vbi causa status agitur absente,& contumace illo,qui contra libertatem contendit , non esse pronuntiandum quem ingenuũ:sed in hunc modum sententia concipienda est,vt seruus illius non videri pronuntietur , quia absente altero non satis est cognitioni datum,vt quis ingenuus esse pronuntietur in graue quidẽ præiudicium:cùm fortasis alioqui seruus ob alterius contumaciam liber pronuntiaretur. Et hoc obtinet,vt inquit iurisconsultus,quãdo quis petit aliquem in seruitutem. Quòd siquis asserat se liberum,& ingenuũ,& altero contumace cognitio causæ tractetur : non est pronuntiandus ingenuus, nisi magnæ adsint pro libertate probationes atque ideo tutius est, cognitionem circunduci.Ita sanè Vlpianus in dicta.l.diui fratres. distinguendum esse censet. qui docet, qua forma concipi debeat sententia in causa status pronuntianda, cùm is petit alterum in seruitutem, vel à quo quis asserit in libertatem se ipsum , cõtumax est.Priori etenim casu non oportet pronuntiari quem ingenuum,nec liberum, sed erit satis, etiã si cognitio non fuerit circundata, & absolutio ab instantia data:imò sit processum ad cognitionẽ, quòd pronuntietur, seruum petentis non videri: posteriori autem,vbi cognitioni locus datus fuerit,& ideo sit omninò pronuntiandum , poterit actor pronuntiari ingenuus,si hoc ipsum euidentes probationes suggerant alioqui circunducitur cognitio, differturque in aliud tempus opportunius.Igitur ex hac iurisconsulti decisione constãt plura:primùm quòd ea sit admittenda,vbi proceditur ad cognitionem altero absente,& contumace , quo quidem casu:siue quis pronuntietur ingenuus,siue liber,non nocet hæc sententia omnibus, sed tantùm ei, cum quo lata fuerit : quemadmodum superiùs tradidimus ex communi omnium fere opinione. Secundum,quòd ipso actore contumace,qui petebat reum in seruitutem,non est pronũtiandus reus ingenuus:sed eo modo sententia concipienda est, vt pronuntietur, seruum illius non videri.Et idem erit, quoties quis petit se pronuntiari ingenuum, & asserit se liberum reo cõtumace,nisi probationes libertatis fuerint euidentes.Ita enim iurisconsulto placuit : à cuius mente ipse deduxerim, posse vtroque casu pronuntiari reum , vel actorem ingenuum, si ipse hoc petat,& probationes euidentes ingenuitatis in iudicium adduxerit. Tertiò constat, non esse seruandam sententiæ formulam à iurisconsulto præscriptã, quoties lis agitur absque contumacia præsentibus actore, & reo. Nam tunc necessario est pronuntiandus quis liber, vel seruus: ingenuus, vel libertus. Quandoquidem ea formula fuit à iurisconsulto excogitata, vt lis diffiniretur certo modo quæ propter contumaciã alterius deficiente iusta status cognitione,non poterat iure ordinario diffiniri. Quartò mihi iure verum esse videtur,sententiam latam iuxta formulam Iurisconsulti

Universidad de Deusto
Biblioteca

consulti nocere illi, contra quem lata fuit, & deinque eius successoribus, & hæredibus: non tamen alijs, etiam si hi velint probare, & in iudicium deduxerint, quòd ille, de cuius statu agitur, sit seruus, vel libertus illius, qui contumax victus fuerat. At si pronuntietur quis ingenuus omnibus his tam victi successoribus, quàm alijs nocet sentẽtia, vt paulò antè tradidimus. Postremò illud mihi probatissimum videtur, quòd sententia lata contra contumacem in causa status, ea tamen formula, vt quis ingenuus pronuntiatus fuerit propter euidentes probationes, nocere omnibus, & prodesse quo ad omnes, ac si lata foret præsente vtroque litigante. Quod mihi probare videtur ipse iurisconsultus in dicta.l. diui fratres. alioquin parum discriminis esset inter eas formulas pronuntiandi, quas ipsemet inibi tanta iudicij integritate tradere conatur. Idcirco communis interpretatio ad.l.ingenuum. cuius paulò ante meminimus ex Bart.ibi, & in.l.qui repudiantis. C. de in off.testa. vera est, nisi constet latam fuisse sententiam ingenuitatis contra contumacem propter euidentes libertatis probationes: quasi tunc cesset omninò ratio, quæ mouit Iurisconsultum in dicta. l. qui repudiantis. vt Accur. inibi verbo: non creditur. visus est insinuare. notat Pan. in dicto capitulo penultimo. num. 20. post Bart. in.l. si superatus. ff. de ping. & fortasis constitutio diuorum fratrum, cuius mentio fit à Iurisconsulto ad intellectum, & distinctionem illius responsi in.d. l. qui repudiantis. §. vlti. & l. sequen. similis admodum fuit distinctioni expositæ in. d.l. diui fratres. vt hinc magis aperiatur huiusce difficultatis integra resolutio.

Quintò colligitur ex prænotatis, an responsio Iurisconsulti in dict.l. ingenuum. obtineat in sententia, quæ lata fuerit super ætate alicuius? Nam Panor. in capi. cùm dilecti. columna vltima. de elect. existimat, idem esse in sententia, quæ lata fuerit super ætate: vt tandem ea omnibus præiudicet: sicut sententia lata super ingenuitate quod mihi non placet. Nec enim video rationem vrgẽtem, ex qua hæc sententia lata super ætate similis sit illi, que fertur super ingenuitate. Cum diuersa sit omnino ratio, si rectè pensitemus quæ hoc in capite scripsimus ad rationem iurisconsulti in dicta. l. ingenuum. licèt Pan. in dicto capitulo penultimo. numero. 20. propriam repetat opinionem.

Tertiò, hoc in tractatu potissimè discutiendũ erit, an sententia lata super maioratu, vel primogenio: aut super eius bonis contra ipsum legitimum possessorem noceat ei, qui post ipsum vocatur ad illud primogenium? Nam quidam expressim asseuerant, hanc † sententiam alteri non nocere, nisi & is fuerit vocatus ad causæ examinationem, vel eius litis scientiã habuerit. Huius opinionis authores sunt Andr. Iser. in capit. si vassallus. si de feudo fuerit controuer. inter domi. & agnat. vassalli. & ibi Matthæ. Affli. nu. 20. Francis. Curt. in tract. de feu. part. vlt. q. 9. Feli. in cap. vlt. nu. 5. de maiorit. & obedient. Decius eleganter in consil. 445. num. 29. Aluarot. in. d. c. si vassallus. colũ. vlti. quam opinionem testatur communem esse Decius in. d. num. 29. cui accedit conclusio Bart. in. l. filius familias. §. diui. ff. de legat. 1. num. 9. vbi is scribit, sententiam latam super re prohibita alienari contra prohibitum, non nocere illi, qui ad eam vocatus est post illius obitum: nisi citatus & is fuerit. argument. dictæ. l. sæpe. His etiam suffragatur, quòd vocatus ad primogenium post obitũ possessoris, non accipit illud tanquàm hæres defuncti, nec eius personam repræsentat, nec ab eo ius habet, sed à primo huius maioratus instituto-re: quemadmodum constat, & nos olim tradidimus in rub. de testamentis. 3. part. nume. 26. Igitur opinio ista maximè iure probatur: quam & habere æquitatem Alexand. fatetur in dicto. §. diui. columna tertia. dubia tamen plerisque visa est hæc sententia Iserniæ. Et ideo ex aduerso sunt qui existiment, sententiam istam nocere ei, qui ad primogenium vocatur post obitum illius, qui per sententiam victus est. ita sanè tenuerũt Ang. Imol. Cuma. Alexan. Iason Crottus, Ripa. num. 60. Ferdinan. Loazes, num. 308. in dicto. §. diui. Alexand. consi. 86. columna secunda. & consilio. 156. columna prima. lib. 2. consi. Quorum ea est concors sententia, vt tandem iudicium actum, & diffinitum aduersus institutum hæredem, vel aduersus prohibitum res alienare, & rogatum alteri restituere, noceat ipsi substituto, & fideicommissario, etiam si non fuerit citatus ad causam. Idem probat Alexand. in. d. l. sæpe. numero. 99. Felin. in dicto capitulo penultimo. de re iudic. nume. 16. Fatentur hanc sententiam communẽ esse Ripa. & Loazes in. d. §. diui. His adstipulatur Bartol. quem inibi sequuti sunt Angelus & Romanus in. l. in diem. ff. de aqua pluuia arcend. asseuerans, non esse citandum substitutum ad causam, quæ cum hærede instituto tractetur super rebus, quæ substituto restituendæ sunt ex voluntate testatoris. Est & ad idem text. opti. in.l. ex contractu. ff. de rei iudicat. quo in loco respondet iurisconsultus, sententiam latam contra institutum

tutum nocere substituto, etiam si is ad iudicium vocatus non fuerit. Idem probatur in. l. 1. §. denũtiari autem. ff. de ventre inspiciend. Etenim lis illi tantùm denuntianda est, secundum iurisconsultum ibidem, qui primum locum obtinet in successione, non his, qui substituti sunt, nec his, qui spem obtinendæ hæreditatis, etiam ex testamento habuerint. Conducit ad hoc text. in. l. si patroni. §. vlt. ff. ad Trebel. qui probat iuxta quendam intellectum sententiam latam contra hæredem nocere fideicommissario, etiam non citato. Hoc ipsum constare videtur ex eo quòd ad iudicium, & litis examinationem tantùm vocandus est ille quem negotium tangit principaliter, non autem sunt illi citandi, quos in quandam consequẽtiam litis diffinitio potest attingere, quibusve nocere, aut prodesse poterit. glossa est insignis, & inibi ab omnibus recepta in. l. de vnoquoque. ff. de re iud. cuius omnes prę citati authores meminere, & prę ter eos idem Iason in. l. si quis nec causam. ff. si certum peta. nu. 7. Idem in. l. decem. nu. 37. ff. de verbor. obliga. Idem in consili. 111. col. pen. libro. 1. Felin. in capit. exhibita. col. 1. & 2. de iudi. & præterea optimè Curti. Iunior. consilio. 23. ad finem. Sed & hanc partem tuetur ratio quædam, cuius examen hoc in cap. tractauimus. Nam sententia lata cum legitimo defensore, & eo, qui primas, ac potiores habet defendendi partes, nocet omnibus his, etiam nec citatis, nec scientibus, qui à iure victi & condemnatrius proprium deducere conantur, & coguntur. d. l. si suspecta. in princip. & §. vltimo. l. qui repudiantis. dicta. l. ingenuum. & ei similes. Sed possessor primogenij legitimus est huius litis defensor, & is qui primo loco vocatur ad bona maioratus, vt constat. Nam & hunc principaliter negotium tangit: & post eum vocati eodem iure admitti contendunt: igitur eisdem nocere debet sententia, quemadmodum & prodesset, si lata fuisset pro ipso possessore aut legitimo defensore. Etenim licèt sequens in gradu, & possessori proximus vocatus fuerit à primo maioratus institutore: ea tamen vocatio pendet ab eo iure, cuius alter primus, ac legitimus defensor est: & ideo quanuis non habeat proximior in gradu ius ab ipso priori, & legitimo defensore, damnum patitur ex sententia legitime lata super illo iure cuius primus, ac legitimus, & principalis defensor alter est, quiq; damnatus fuit: argumento dictæ legis. si suspecta. & similium. Quamobrem mihi potiùs placet posterior opinio, quam existimo magis communem esse, quidquid Decius dixerit.

Sunt verò qui censent, hãc assertionem ita intelligendam esse, vt sententia lata cum hoc legitimo contradictore valeat, etiam si alij, quorum interfit, non fuerint citati: tamen non præiudicet his, qui post ipsum legitimum defensorem vocati fuerint ad feudum, vel ad primogenium, nisi & hi sciuerint, causam tractari, sic etenim placet Alexand. in consilio. 86. columna secunda. & consilio. 156. libro secundo. eidem Alexand. in dicta l. decem. & in dicta. l. de vnoquoque. Iasoni in. d. consi. 111. columna vltima. Fabro in. §. licet. Institut. de adoptioni. Curtio Iunioni indicto consi. 23. columna penultima. Et est communis opinio teste Iasone in dicta. l. decem. num. 42. qui tamen ab ea, ni fallor, iure discedit, non enim potest sibi constare tot doctissimorum virorum sententia, si & hi semel improbata Iserniæ, Bartol. & sequacium opinione, contrariaque admissa, in hanc vere inciderint interpretationem, vt existiment, sententiam latam cum legitimo, & primo defensore validam esse, non tamen nocere his, qui post illam eodem iure, & titulo vocantur: etenim præterquam, quòd de hoc nemo vsquàm dubitauit, nec potuit iure dubitare: siquidem manifesti iuris est, nec potuit negari sententam istam ei nocere omnino, cum quo lata est, & qui litem prosequutus eius defensionem ad condẽnationem, & summum euentum vsque accepit: vt plane hinc constet, tot iuris disputationes, & controuersias in cassum toties agitatas fuisse: dubio procul hæc communis restrictio tollitur authoritate Iurisconsulti in dicta. l. ex contractu. ff. de re iudicat. ex quo loco omnes authores, qui posteriorem opinionem sequuti sunt, probationem eius adsumpsere: & tamen inibi sententia nocet & præiudicat substituto, etiam nec citato, nec scienti litem tractari. Sed & hoc vrgentiùs ostenditur: siquidẽ in specie, & casu. l. si suspecta. ff. de inoffic. testament. & l. ingenuum. ff. de statu homi. sententia omnibus alijs nocet, quos negotium tangit, etiã non citatis, etiam si & hi non habuerint scientiã litis controuersæ, quemadmodum superiùs in hoc ipso capitulo probauimus, imò & in hac quæstione expressim contra communem hanc restrictionem tenuerunt Imola in dicto. §. diui. columna secunda. & Alexand. in dicta. l. sæpe. numero nonagesimonono. asseuerantes, nocere sententiam istam sequentibus & post victum vocatis, etiam si nec fuerint citati, nec scientiam habuerint motæ controuersiæ. Atque ita idem probauerim libenter minimè admittens opinionem illam, quam Ias. in dicta. l. decem. communem esse

Universidad de Deusto
Biblioteca

censet: nec enim hactenus satis percepi, quonam iure possit eadem opinio nomen, & titulum cõmunis consensus habere, cùm & Alex. in dicta.l. sæpe. potiùs contrariam sequatur. Non oberit huic assertioni responsio Iurisconsulti in dicta.l. sæpe. quia vbi scientiam requirit alterius, vt ei no ceat sententia contra alium lata, profectò minimè tractat de his sententijs, quæ ex propria vi, & natura præiudicant alijs: quemadmodum statim explicabitur.

His igitur ita præscriptis superest eiusdem Iurisconsulti distinctionem exponere. Nam tractaturus Marcellus, an sententia inter alios dicta in iudicio noceat, vel prosit alijs, quadam eleganti
7 distinctione vtitur. inquit † enim, sententiam inter quosdam latam alijs scientibus causam agi, quandoque nocere: alijs verò etiam scientibus minimè præiudicare. Huic distinctioni statim primo loco aptat Iurisconsultus exemplum de duobus hæredibus ex eodem testamento vnius quidem debitoris. Nam si alter condemnetur, alteri etiam scienti hæc sententia non nocet. Cui exẽplo & aliud adnectit: quod facilimum est: & vtrunque eodem modo explicat regia.l.19. titu. 22. part. 3. sic denique priùs ponuntur exempla, quæ conueniunt posteriori distinctionis membro. Priori autem eius parti statim quasi regulis quibusdam constituuntur exempla, in quibus sententia inter alios dicta, alijs scientibus causam tractari nocet. Primò quidem vbi quis de ea re, cuius actio, vel defensio primum sibi competit, sequentem agere patiatur: etenim in hoc casu ratione tanti consensus eius, qui poterat rei defensionem absumere, & alium à priori saltem defensionis loco repellere, sententia ei præiudicat. text. est in dicta.l. sæpe. & in capitulo penultimo. de re iudicat.

Sed in specie traditur exemplum de debitore qui passus sit, creditorem tractare litem super proprietate pignoris. Nam hæc sententia præiudicat & nocet ipsi debitori, cui verè competit huiusce quæstionis defensio. Ita sanè patet in dicta. l. sæpe. iuxta communem, & vulgarem lectionem, quæ itidem constat ipsis Gregorij Haloandri condicibus. At in Florentinis Pandectis, quæ nuper opera Taurelij typis traditæ fuere, non subijcitur hoc exemplum, imò potiùs alterum de creditore, qui patitur causam super proprietate pignoris agi, & tractari cum debitore: nam sententia in hac lite lata præiudicat ipsi creditori. Atque hæc est Pisana litera, vt fatetur Accursius in dicta. l. sæpe. Prior verò litera probata fuit à multis, quam tamen falsò Pisanam esse censet gl. in dicto capitulo penultimo. regia verò. l. 19. paulò ante adducta manifestè recipit, & admittit Pisanam lectionẽ. Idcirco agendum est de vtriusque exempli veritate.

Primum equidem exemplum mirè conuenire videtur regulæ à Iurisconsulto traditæ: cum debitori proprio, verè, ac primo loco competat actio, vel defensio super pignoris proprietate. Et ideo si creditor agat, vel defendat causam in lite mota super proprietate pignoris sciente debitore, sententia lata contra eum debitori præiudicat & nocet, non enim potest creditor inuito debitore super hoc iure agere, nec defendere: tametsi possit creditor inuito debitore agere, & defendere causam super iure pignoris, & sic actione hypothecaria. In quo quidem exemplo potiùs est constituenda actio ipsius creditoris, quàm defensio: cum non satis aptè possit dici, creditorem vocatum ad iudicium super re pignori data posse defendere ius pignoris, nisi ab eo tractetur de proprietate illius, & an debitor tempore dati pignoris fuerit illius dominus, & eius proprietatem habuerit. Et nihilominus hæc est distinctio magis recepta doctorum consensu, vt creditor licèt nõ possit tractare litem super proprietate pignoris inuito debitore, benè tamen eo nolente, & refragante possit agere hypothecaria, & tractare litẽ super iure pignoris: in qua controuersia palàm agitur, an res fuerit tempore dari pignoris in bonis debitoris. l. ante omnia. ff. de proba. l. si superatus. ff. de pigno. satis etenim est creditori, vt obtineat in hypothecaria, quòd probet, rem fuisse in bonis debitoris tempore contractus, dicta. l. si superatus. in princip. l. & quæ nondum. §. quod dicitur. ff. de pignoribus. licèt non probet, ipsum debitorem, tunc temporis dominium rei habuisse. Igitur quoties lis cum creditore agitur sciente debitore super ipsius rei proprietate, & dominio, tunc sententia lata præiudicat, & nocet debitori propter regulam Iurisconsulti: quòd si lis tantùm tractetur super iure pignoris, & creditor velit probare, & allegauerit, rem in bonis debitoris fuisse: non tamen tractauerit, an verè fuerit illius, & sub eius dominio, non nocebit etiam scienti debitori sententia lata contra creditorem. Ita equidem primam hanc lectionem conantur, & communem sensum defendere Zasius in dicta. l. sæpe. columna septima. idem lib. singularium intelletuum. capitulo penultim. iuxta veterem eius operis editionem, quasi debitor in priori casu possit repellere creditorẽ à iudicio, & habeat primam eius litis defensionẽ, posteriori verò non possit creditorem repellere à iudicio. & ideo ei non noceat sciẽtia litis motæ: nec sententia super ea lata. Quod autem obiter diximus, posse creditorẽ agere hypothecaria, & esse eidem satis, quòd probet rem illam tempore obligationis fuisse in bonis debitoris: nempè ab eo possideri bona fide: nec esse necessariam dominij probationem: tũc obtinet, cum arguitur contra eum, qui absque titulo rem possidet: vt expressim adnotarunt Bar. in. l. si ab eo. ff. de pigno. & in. l. rem alienam. col. 1. ff. de pignor. actio. Bald. in. l. mater. columna. 1. C. de rei vendicat. & in. l. cùm res. C. si res aliena pignori data sit. Corneus in consi. 288. libro. 4. Antoni. Fanensis in tractat. de pignoribus. 3. mẽbro. 2. partis. numero. 60. Tandem Barto. in dicta l. sæpe. columna secunda. existimat, sententiam latã contra creditorẽ præiudicare debitori sciẽti, & tacẽti, quoties ipse creditor agit Hypotheca ria aduersus possessorem, qui ex eo per sententiã iudicis defenditur, & absoluitur, quòd probauit dominiũ illius rei sibi, non debitori competere. Quo quidem in casu necessarium est, ꝙ debitor sciuerit non solùm litem tractari cum creditore, sed in ea lite controuerti de dominio ipsius rei. Idem erit, vbi creditor rem possidens actione reali conuenitur, & sciente debitore condemnatur. Nam & tunc nocet debitori hæc sententia: quasi secùs sit authore Bart. si creditore agente reus fuerit absolutus ex eo, quòd creditor non probauit dominium debitoris, nec rem in eius bonis fuisse tempore obligationis: vel ex alia causa, quæ non probat, nec conuincit, reum illius rei petitæ dominum esse, aut eius dominium habere. Ita planè Barto. rem istam explicat. Cuius opinionem tenere, & probare videntur Pau. Castr. Ang. Imol. numero. 19. & Zaz. in dicta. l. sæpe. columna septima. & in dicto capitulo penultimo. Antoni. & Abb. numero octauo. in dicto capitulo. quanuis. de re iudi. quorum sententia communis est, vt fatetur Carolus Molinæus in consuetudin. Parisien. titulo primo. §. quinquagesimotertio. nu. 20.

Cæterùm aduersus hanc communẽ sententiã plura vrgent, quæ difficilimè tolli poterunt. Primùm etenim, ꝙ in hac specie debitor non potest impedire creditorẽ agere hypothecaria, vel rẽ sibi datam in pignus eodem iure defendere: & ea ex causa de dominio debitoris tractare, si id fuerit ei visum expedire. l. si conuenerit. in. 2. ff. de pigno. acti. l. de accessionibus. ff. de diuers. & tempor. præscript. l. cum notissimi. C. de præscrip. triginta vel quadraginta anno. Ergo huic exemplo non conuenit regula tradita per Iurisconsultum in dicta. l. sæpe. in priori eius membro: imò ea deficiente concedendum erit, sententiam latam cõtra creditorem agentem hypothecaria, vel rem pignori datam defendentem, etiam præmissa quæstione dominij, non nocere debitori scienti. Secundò huic rationi accedit, quòd defensio rei datæ in pignus quo ad ius pignoris, cui adhæret regulariter, & ad maiorem, ac certiorem victoriam, dominium debitoris, primò spectat ad ipsum creditorem, quàm ad debitorem: vt constat. Et ideo non obtinet ratio iurisconsulti in dicta. l. sæpe. Tertium, quod rem istam amplius aperit, ex eo deducitur, quia communis conclusio nulli bi in iure probetur. Etenim si ea alicubi probatur ea probatio colligitur ex. d. l. sæpe. iuxta vulgò receptam literam, quæ tamen falsa & impositiua est: cùm in Pandectis Florentinis, quæ olim erãt Pisanæ, priori regulæ, aut membro aptetur exemplũ de creditore, qui patitur debitorem litigare super re sibi data in pignus: nec vlla mentio fit eius exempli, quod vulgò traditur, & adhuc in Noricis Pandectis à Gregorio Haloandro probatur. Idcirco aduersus communem sententiam expressim tradidere Cumanus, & Alexander in dicta. l. sæpe. numero. 88. & Carolus Molineus in dicto. §. 31. numero. 19. & sequentibus, sententiã latam contra creditorem super dominio, quòd debitor habere asseuerat in re pignori data, non nocere ipsi debitori, etiam scienti causam de dominio propriæ rei cum creditore tractari. Quam opinionem ipse veriorem esse censeo: cùm & litera Pisana, quæ constat ex Pandectis nuper Florentiæ excusis, eandem probet. Hanc verò lectionem, quam Pisanam & Florentinam dicere verè possumus, admittendam esse alia expuncta censent Alberic. Cuma. & Alexan. in dicta. l. sæpe. Henri. in dicto capitulo penultimo. de re iudicat. Carolus Molinæus in dicto. §. 33. numero. 19. eandem probat regia Partitarum lex. 19. titulo. 22. partita. 3. cuius authoritas maximam probationem exhibet his, qui lectionem Pisanam defendere conantur: quibus etiam suffragatur text. in. l. ab exequutore. §. alio. ff. de appella. ibi tamen de præsente, vel absente creditore respondetur quòd in dicta. l. sæpe. de sciente, vel ignorante distinguitur. Sic sanè regia. l. quarta. titul. vigesimo tertio. part. 3. transcribens verba Iurisconsulti in dicto. §. alio. de sciente, & ignorante illa interpretatur.

Ex quibus apparet, sententiam latam contra

Universidad de Deusto
Biblioteca

debitorem ſuper dominio rei creditori datæ in pignus, nocere ipſi creditori ſcienti litem ea de re tractari. Hoc etenim probatur apertè in dicta l. ſæpe. iuxta literam Piſanam, & tenent omnes, qui proximè citati fuere ad eiuſdem literæ probationem: præſertim regia lex concluſionem iſtã manifeſtam facit. Ea verò eſt intelligenda in proprio pignore: nempe cùm res traditur ipſi creditori reali traditione in pignus. Nam ſiquis agere velit rei vendicatione ad rem iſtam, ipſum creditorem conuenire primò debet, & ad iudicium vocare: quia defenſio, & actio pro hac re primo loco, & præcipuè ad creditorem ſpectat. l. ſerui nomine. ff. de vſucapioni. Propriè autem dicitur pignus, cùm res ipſa traditur creditori. l. ſi rem alienam. §. propriè. ff. de pigno. actio. Idcirco huic exemplo aptiſsimè conuenit ratio iuriſconſulti in dicta. l. ſæpe. vel ex eo, quòd prima & principalis rei defenſio, vel pro re actio propriè competit creditori, non debitori. Atque ita locum iuriſconſulti interpretatur regia lex: atque item Raphael Cuma. & Alexand. in dict. l. ſæpe. numero octuageſimonono. ex quibus Alex. ſcribit non ita reſpondendum fore in re hypothecæ iure creditori obligata: non tamen ei tradita. Etenim in hac ſpecie ſententia lata contra debitorem, etiam creditori ſcienti non nocet, nec præiudicat: tametſi Cumanus admodum dubius tentauerit contrariũ inſinuare. Non oberit text. in. l. ſi ſuperatus. ff. de pignor. quo in loco apparet, ſententiam latam contra debitorem ſuper pignore non nocere creditori: quia vel locus ille eſt intelligendus, vbi creditor ignorauit litem tractari cum debitore ſuper dominio pignoris ſecundum gloſſ. & communem, vel quoties ſententia ſimpliciter lata fuerit non conuincens, nec oſtendens, dominium rei tempore obligationis victoris fuiſſe. Tandem in ſumma, vt quæſtionem iſtam abſoluamus, ex ipſo iuriſconſulto deducimus, tunc demum ſententiam inter alios latam alijs nocere: cum tria concurunt ſimul, non alias regulariter. Primum ſcientia illius, cui nocere debet ſententia, oportet enim q̃ is ſciat cauſam agi, & tractari. Secundum quod huius litis, & controuerſiæ defenſio, & actio primo loco & præcipuè, ac directè ſpectet ad illum, non ad litigantem, etiam ſi eius interſit victoriam obtinere. Tertium, quod in hac lite tractetur de iure, & dominio litigantis, à quo, velut ab authore proprio conſtat ius, vel dominium ipſius, qui patitur, litem iſtam cum alio tractari. Hæc manifeſtè colliguntur ex verbis iuriſconſulti, quemadmodum optimè probat Carolus Molinæus in dicto. §. trigeſimoprimo. numero decimooctauo. Imò ex his opinor ipſe, hanc tantùm regulam à iuriſconſulto tradi in. d. l. ſæpe. à verſiculo. Sed ſcientibus. ad verſicul. Nam & ſi libertus. cùm omnia exempla inibi tradita pertineant ad rationem iſtam, quam veluti regulam conſtituimus, vt conſtat in exemplo creditoris, & debitoris: ſoceri, aut vxoris, & mariti, venditoris, & emptoris, locus autem iuriſconſulti hic equidem eſt, vt ſtatim probemus, quæ modò diximus. Sed ſcientibus ſententia, quæ inter alios data eſt, obeſt: cum ſcilicet quis de ea re, cuius actio vel defenſio primùm ſibi competit, ſequentem agere patiatur, veluti ſi creditor debitorem experiri paſſus ſit de proprietate pignoris, aut maritus ſocerum, vel vxorem de proprietate rei in dotem acceptæ: aut poſſeſſor venditorem de proprietate rei emptæ. Et hæc ita ex multis conſtitutionibus intelligenda ſunt: cur autem his quidem ſcientia nocet: ſuperioribus verò non nocet, illa ratio eſt, quòd cùm ſcit cohæredem ſuum agere, vel conueniri, prohibere illum, quominus vti velit propria actione, vel defenſione vtatur, non poteſt: is verò, qui priorem dominum defendere cauſam patitur, ideo propter ſcientiam præſcriptione rei, quanuis inter alios iudicatæ, ſummouetur: quia ex voluntate eius de iure, quod ex perſona agentis habuit, iudicatum eſt. Hactenus Marcellus Iuriſconſultus: vel Macer. libr. quarto. de appellat. Ex Florentinis Pandectis, quæ in eo tantùm exemplo creditoris, & debitoris à vulgata lectione differunt, ex quibus apparet, in tribus exemplis traditis à Iuriſconſulto, quibus conſtat regula, quæ dictat, ſcientibus aliquando nocere ſententiam inter alios datam, eam tantùm rationem adduci ſaltem vt neceſſariam, & efficacem proponi, quòd quis patiatur priorem dominum, quem ſequentem appellat, de iure ipſo tractare, quod ex eius perſona habuit. Quo fit non eſſe ſatis, vt res inter alios acta, alteri noceat, quòd poſſit quis prohibere cauſam illam ab alio tractari in iudicio. Hoc enim non ſufficit niſi de eo iure tractetur, quod quis ab eo habuit, qui cauſam agit, vel defendit. Denique Iuriſconſultus, niſi & ipſe fallor, cenſet ſatis eſſe, vt ſententia inter alios data, alijs non noceat, etiam ſcientibus, quod non poſsit quis agentem vel defendentem prohibere actione, vel defenſione vti. Attamen, vt hæc ſententia noceat, non deducit ex contrario rationẽ vnicam, imò amplius requirit, quòd tractetur de iure illo, quod is, qui ſcit, & patitur, cauſam agi, habuit ab agente, vel defendente: & quòd

& quòd primum ſibi actio vel defenſio competat. Hæc enim apparent ex rationibus, & exemplis Iuriſconſulti, qui & hoc ipſum rurſus repetit in vltima parte illius reſpoſi, dum is inquit: nullum tamen præiudicium patior, quia nec ex eo iure, quo Titius victus eſt, vendico, nec potui Titio interdicere, quo minus ſuo iure vtatur. Hęc inquam verba, vt ſententia noceat, per coniunctionem requirunt, & exigunt duo. Primum, quòd poſsim ego interdicere alteri, ne vel actione, vel defenſione vtatur: quia mihi competit primo loco defenſio, aut actio. Secundum, quòd in ea lite tractetur de iure quod ipſe ab altero litigãte habui & obtinui. Imò hæc duo ad vnum rediguntur, ſi exactè intelligantur. Etenim vbi tractatur de iure, quod in me Titius tranſtulit, poſſum ipſe Titio interdicere, ne pro eo iure agat, vel defendat primas obtinens litis ac defenſoris partes: tametſi me inuito poſsit liti, & cauſæ aſsiſtere, quia plerunque eius maximè intereſt. Vnde aperitur mihi verus intellectus Gregoriani reſponſi in capitulo penultimo. de re iudi. cuius hic eſt contex. Quanuis regulariter alijs non noceat res
8 inter alios iudicata, ei tamen, † qui cum ſibi primũ de ea re actio vel defenſio competebat, ſuſtinuit ſequentem agere: ac illi etiam, qui paſſus eſt, cum à quo cauſam habuit experiri, eſt præiudicium generatum. His equidem verbis, etiam ſi videatur multis, duos caſus à regula exceptos eſſe, vnicus tamen caſus, & vnica tamen exceptio continetur, quæ deducitur à Iuriſconſulto in dicta. l. ſæpè. verſiculo. ſed ſcientibus: cuius tamen manifeſtè collegit, ac deduxit breui quadam ſententia Gregorius Nonus: & ideo is eundem ſenſum ac eandem interpretationem patietur, quam paulò ante Iuriſconſulto aptauimus: ſiquidem prior exceptio per poſteriorem apertior fit in hunc ſanè
9 modum: vt in vtraque exceptione præiudicium ex ſententia inter alios data conſtituatur illi qui primas habẽs actionis, vel defenſionis partes paſſus eſt, alium à quo ius, & cauſam, ac dominium habuit, de eo iure tractare, quod in ipſum iam tranſtulerat. Hoc enim in priori exceptione probatur ex eo, quòd fit mentio illius, qui de ea re, cuius actio vel defenſio priori loco competebat, ſuſtinuit ſequentem agere. Sequens autem hic intelligitur ſecundum iuriſconſultum in dicta. l. ſæpè. author, à quo quis cauſam habuit. Idem in ſecunda exceptione apertiùs traditur, & conſtat ex rationibus, & exemplis iuriſconſulti in dicta. l. ſæpè. à quo deducitur omnino Gregoriana deciſio. Alioqui ſiquis exiſtimet, priorem exceptio nem à poſteriori diſtingui, & eam ſufficere ſimpliciter ad hoc, vt ſententia inter alios data alijs præiudicet, multa profectò probabit, quæ admodum aliena ſunt à vero iuriſconſulti ſenſu, & ab his, quæ ex alijs vtriuſque iuris reſponſis palàm deduci poſſunt.

Supereſt nunc hinc adnotare, quonam ſenſu accipiendum ſit quod ab eodem iuriſconſulto traditur in dicta. l. ſæpè. in verſiculo. nam & ſi libertus. inquit enim Macer. Nam & ſi libertus meus me interueniente ſeruus vel libertus alterius iudicetur, mihi præiudicat. Communis etenim interpretatio hoc denique probat, vt ſententia lata in hoc caſu contra libertum præiudicet patrono ſcienti litem iſtam tractari cum eius liberto, quem ſenſum admiſit regia lex vigeſima. titulo vigeſimoſecundo. partita tertia. eundem tenuerunt gloſſa, Angelus, Bartolus, Imol. & Docto. communiter, vt fatetur Alexand. in dicta. l. ſæpè. numero nonageſimo. Abbas in capitulo cùm ſuper. de re iudicata. columna ſexta. Anto. in dicto capitulo penultimo. numero ſeptimo. Idem Antoni. qui aſſerit, eſſe hanc opinionem communem apud iuris ciuilis profeſſores in dicto capitulo. cum ſuper. numero decimoſexto. quæſtione tertia. fatetur hoc ipſum Angelus Aretinus in. l. à ſententia. columna quarta. ff. de appellationibus. à quibus libentiſsimè diſcedam, quippe qui non poſsim mihi perſuadere liqua ratione, hanc eorum opinionem veram eſſe, & ideo niſi lex regia, quæ in hoc regno ſeruanda eſt eam probaſſet, etiam in praxi contenderem, contrariam veriorem eſſe omninò.

Primùm etenim conſtat, huius cauſæ defenſionem, cùm libertus alicuius ab alio petitur in ſeruitutem, principaliter pertinere ad ipſum libertum, conſequenter autem ad † patronum. l. principaliter. in. 2. C. de liber. cauſ. ergo tunc non poteſt obtinere regula iuriſconſulti in dicta. l. ſæpè. ex qua reſpondit, ſententiam inter alios datam alijs nocere, quoties is, cui primò eius cauſæ defenſio competebat, paſſus eſt ſequentem agere, vel defendere. Nam in hac ſpecie ipſi liberto primùm competebat huius cauſæ defenſio: igitur non nocet ex eo capite patrono, nec nocere poteſt, etiam ſcienti ſententia lata contra libertum. Secundò nec alia ratione poterit quis ex iuriſconſulto communem opinionem deducere: cùm patronus illud ius, ſuper quo controuertitur minimè habuerit à liberto, tanquam ab authore: imò potiùs libertus obtinet libertatem à patrono: & ideò prorſus alienum eſt à iuriſ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

consulto, quòd sententia lata contra libertum super seruitute, vel libertinitate noceat patrono etiam scienti. Deinde tertiò apparet, falsam esse communem sententiam, si adamusim obseruemus veram interpretationem text. in dicta. l. sæpè. quam paulò ante tradidimus. Quibus tandē fit, non posse iure defendi opinionem communem. & ideo respondendum est, sententiam latam contra libertum super seruitute, vel libertinitate non nocere ipsi patrono, etiam scienti. Quemadmodum tenent Alexand. in dicta. l. sæpè. numero nonagesimo. & ibi Zasius. idem Zasius libro secundo. singul. intellect. capitulo vigesimoseptimo. Carolus Molineus in dicto. §. trigesimoprimo. numero vigesimotertio. quibus & alia ratio accedit, quòd patronus non potest prohibere libertum eandem causam prosequi, & tractare. l. inuitus. ff. de fideicom. liber. huic etiā opinioni aduersus communē suffragari videtur Innocentius in capitulo. cum super. de re iudic. scribens sententiam latam contra subditum alicuius, aut eius vassallum domino scienti nocere quo ad possessionem: non tamen quo ad proprietatem. Cuius distinctionis posteriorem partem sequuntur Ponor. & alij in dicto capitulo. cum super. vbi glossa. verb. non noceat. authoritate text. eandem opinionem probat, quā itidem tenent idem Abb. in capitulo. auditis. 5. columna. de præscriptio. & est communis opinio secundum Feli. in dicto capitulo. cum super. columna quinta. & Alex. in dicta. l. sæpè. numero. 91. & numero. 102. idem fatentur Imola in capitulo penultimo. de re iudicata. numero duodecimo. & Panormitan. in dicto capitulo. cum super. numero decimoseptimo. & Felinus in dicto capitulo. auditis. numero vigesimoquinto. tametsi contrarium velit tenere Imola in dicta l. sæpè. & in dicto capitulo penultimo. asseuerans etiam quo ad proprietatem hanc sententiam domino scienti nocere. Idem præmittere, ac tenere videntur Doct. in capitulo primo. §. si vassallus. 3. si de feu. fue. controuer. inter domi. & agnat. vassal. & in capitulo primo. §. primo. de inuest. & alienat. facta. & in capitulo. vnico. de controuer. inter. vassal. & alienum de beneficio. Communem tamen sententiam & Zasius sequitur in dicta. l. sæpè. folio septimo. nec poterit congruè responderi decretali. cum super. nisi quis sequutus Imolam dixerit in eo casu non præiudicare domino sententiam, quia is fuerit ignorans. Quod tamen falsum est. Nam data ignorantia nec præiudicium fieret in possessione, nec in proprietate: imò posset quandoque dominus exequutionem huius sententiæ impedire, nè fieret in eius præiudicium. Et nihilominus secundum communem illius capituli interpretationem sententia ratione scientiæ alteri præiudicat quo ad possessionem. Quòd si hæc inductio displiceat, dicendum erit ex illo responso satis deduci scientiam Ouetensis ecclesiæ propter locorum propinquitatem, & diuturnam, & maximè controuersam illius litis disceptationem. Qua ratione Regia lex Partitarum, quæ probat in dicta. l. vigesima. sententiam latam contra vassallum præiudicare domino scienti, est interpretanda secundum hanc communem distinctionem, vt non præiudicet quo ad proprietatem: ne dicamus regiam legem à veterum opinione discessisse: & tamen ipsa lex tam de proprietate, quam de possessione agere videtur: præsertim quod deducitur ex. §. Nam & si libertus. quo in loco, etiam de proprietate tractatur: atque ideo Imolæ opinio fortasis lege regia probatur.

Cæterùm, quòd domino præiudicium fiat quo ad possessionem data eius scientia, si non appellauerit, probare conantur glossa, Innocentius, & omnes in dicto capitulo. cum super. quorum opinionem fatentur communem esse Panormitan. & Felin. ibi. Imola in dicto capitulo penultimo. Alexan. in dicta. l. sæpè. & denique omnes, qui & præcedentem asseuerant frequentiori calculo receptam fuisse. Quam etiam sequitur Bellamera decisione. 712. Huius sententiæ probatio adsumitur ex responso Romani Pontificis in dicto capitulo. cum super. Quo tamen in loco non apparet, an tertius ille, qui non fuit expressim condemnatus, possideret: imò potiùs deducitur, eum non possedisse tempore sententiæ: cum is grauiter in iudicio conquestus non dixerit, monasterium se possidere, sed id ad se pertinere. & tamen quia eius intererat, non transferri possessionem in ipsum victorem, ex eo forsan, quòd ab eo difficilius quam à reo condemnato eam obtinere, & euincere posset, auditur appellans ad impediendam sententiæ exequutionem, quæ maximum eidem præiudicium inferret, si statim omnino fieret: vel ex eo, quod ecclesia Ouetensis, si ea possideret, frequentissimè in ea possessione turbaretur ab Aurien si episcopo, & id fortasse iniquè nondum ecclesia Ouetensi per sententiam condemnata. Huic interpretationi accedit ratio quædam. Nam in dicto capitulo. cum super. etiam tertio sciente & non

& non appellante, scribit Papa, sententiam mandandam esse exequutioni, tamen absque eius præiudicio. Quod equidem maximum ei fieret. si possessione propria per eam exequutionem priuaretur. Et præterea quòd in eo casu sententia nec quo ad possessionem præiudicet, ex eo deduci poterit, quòd Romanus Pontifex vtitur ad eam decisionem regula iuris: res inter alios acta alijs non nocet: nec vtitur aliqua exceptione deducta ex dicta lege sæpe. vnde cùm hæc regula domino, etiam scienti patrocinetur, consequens est, non nocere nec quo ad possessionem sententiam latam contra subditum, & vassallum. Nec quidquam oberit sensus à contrario deductus ex priori parte distinctionis. Nam is non est ita intelligendus, vt si exequutio fiat contra monasterium, præiudicetur possessioni Ouetensis ecclesiæ: sed ita planè illa ratio est interpretanda, vt omnino exequutio fieri debeat contra monasterium, etiam Ouetensi ecclesia appellante, & legitimè eandem appellationem proponente, si ex illa exequutione nullum damnum, nullave læsio Ouetensi ecclesiæ quo ad possessionem sequatur: in illis denique iuribus, in quibus nullum fit ecclesiæ Ouetensi diuersa iura possidenti præiudicium: sicut ipsemet Pontifex in vltima parte responsi palam explicat. His accedit, quòd nec ex iure Pontificio nec ciuili, quibus responsio decretalis innititur, sententia inter alios lata, alijs nocet, nec quo ad possessionem: quod constat ex dicta lege sæpe. & ex dicto capitulo penultimo. Quibus tandem rationibus aduersus communem tenuerunt Cardinalis Abbas, & Felinus numero duodecimo. in dicto capitulo. cum super. idem Abbas in consilio tertio. quæstione decima. secundo libro. & consilio octuagesimonono. columna vltima. libro primo. Baldus & idem Abbas in capitulo veniens. in secundo. de testibus. Carolus Molinæus in dicto paragrapho trigesimoprimo. numero vigesimooctauo. Panormitanus in capitulo. auditis. de præscriptionibus quorum opinio, nisi refragaretur regia Partitarum lex, mihi iure probabilior videtur, praxique iuxta equitatem & rigorem commodior. Sed & in quæstione de liberto, & patrono parum vrget pro communi text. in dicta lege. sæpè. versiculo. nam & si libertus. Cùm in ea specie sententia lata contra libertum ideò noceat patrono, quia patronus in iudicio, quod cum liberto agitur, interuenerit, id est ipsius liberti ius, & causam defenderit: sicuti verbum iurisconsulti intellexere Ioannes Vetus interpres in dicta lege. sæpè. Innocentius, Ioannes Andreas, & Abbas numero decimooctauo. in dicto capitulo. cum super, Alexander in dicta lege sæpè. numero nonagesimo. sed & Zasius in dicto capitulo vigesimoseptimo. & in dicta lege sæpè. censet, non esse necessariam defensionem patroni. Sed satis esse, vt ei noceat sententia, quod interuenerit: id est præsens fuerit liti. Nam hæc significatio propria est ex Cicerone, & alijs: & sequitur Carolus Molinæus in dicto paragrapho trigesimoprimo. numero vigesimotertio. Omnes tamen qui aduersus communem sententiam stant & eam improbarunt in hoc conueniunt, quod existimant, non sufficere solùm patroni scientiam: & profectò absurda est, & ab interpretatione latina, atque à iurisconsulti mente admodum aliena interpretatio si dictionem illam: me interueniente: accipitur: me sciente: cum in eodem responso toties de scientia planè iurisconsultus meminerit. Quemadmodum Zasius censet: tametsi ex iurisconsulto Martiano in lege ab exequutore. paragrapho. alio. ff. de appellationibus. quibusdam videri possit, communem significationem congruam esse, maximè iuxta sensum, & lectionem Pisanam quam de creditore, & debitore probauimus superius, in quo est obseruandum in dicto paragrapho. alio. interuenientem ad differentiam absentis, & sic præsentem significari. Et ideò ipse potiùs sequor opinionem communi contrariam etiam si communis Regia lege Partitarum recepta sit. Nec incongruit priori iurisconsulti responso exemplum hoc de liberto & patrono, etiam iuxta hanc interpretationem, imò eidem aptatur. Quia sicuti in prioribus exemplis scientia cum concursu aliarum rationum operatur hunc effectum, quòd præiudicet sententia inter alios lata propter quendam tacitum consensum in litis examen, ita & ipsa defensio, vel præsentia patroni in ipsius causæ examine arguit, & ostendit quendam consensum quem præstare videtur patronus, vt & de ipsius iure tunc per iudicem decernatur. Quemadmodum Alexander, & alij explicarunt. Idcirco mirum non est, si sententia in ea causa contra liber-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum data ipsimet patrono præiudicet. Atque hæc sufficiant pro breui quadam iurisconsulti interpretatione. Ex quibus opinor ipse priorem partem dicti responsi secus legi, & tradi ex Pandectis Noricis Gregorij Haloandri industria in publicum emissis, quam ex Florentinis, in quibus lectio eadem est, quæ modò vulgò circunfertur. At apud Noricum codicem ita legitur.

Sæpè constitutum est, res inter alios iudicatas, alijs non præiudicare. Quod tamen quandam distinctionem habet. Nam sententia inter alios dicta, alias quibusdam etiam scientibus non obest, quibusdam verò etiam si contra ipsos iudicatum sit nihil nocet. Hactenus prior pars, in qua dictio, etiam: quæ primo loco apposita est, faciliorem sensum, & integriorem efficeret, nisi posterius distinctionis membrum dissideret. Et nihilominus ego ita legendum esse censerem, etiam vtroque codice refragante. Nam sententia inter alios dicta, alijs quibusdam scientibus obest. Quibusdam verò, etiam scientibus, si contra ipsos iudicatum sit, nihil nocet. vulgo etenim, & in Pandectis Florentinis ita præscripta distinctio legitur. Nam sententia inter alios dicta, alijs quibusdam, etiam scientibus obest. Quibusdam verò, etiam si contra ipsos iudicatum sit nihil nocet.

Hinc denique constat, propter præiudicium quod iuxta distinctionem iurisconsulti hoc in loco à nobis examinatam, ex sententia inter alios dicta deducitur aduersus alios & ne sit necessaria scientiæ probatio frequenter in praxi peti regias literas ad hoc, vt is, qui non litigat certior fiat litis pendentis, & status causæ ad eum effectum quod ei præiudicent acta, & sententia eo quidem præiudicio, quod iure, & legibus ea ex causa irrogatur. Nam si hic tertius à litigantibus non accesserit ad iudicium, nec causam fuerit prosequutus, patietur ex sententia damnum, & præiudicium illud quod ex iurisconsulti responso in dicta lege. sæpè. imminet alijs ex sententia inter alios dicta. Et licèt Paulus Castrensis, & Alexander in lege. seruus plurium. paragrapho primo. ff. de legat. primo. quendam alium effectum ex citatione deducere conentur, mihi profectò is non placet, & ideò iurisconsulti decisio in dicto paragrapho primo. etiam obtinebit, vbi legatarij fuissent ad causæ examinationem citati, nec tamen ipsi defensionem eius acceperint existimantes, hæredem, cui prima iure defensio competebat, testamentum, & eius vires absque vlla collusione, fraude, vel culpa, & iniuria defensurum, ac iudicem recto iuris tramite eandem causam proprio iudicio diffiniturum: qua ratione nec scientia litis noceret legatarijs in specie tradita per iurisconsultum ibi dem: sicuti contra Paulum optimè probat Alexan. inibi post Angel. & Imolam in dict. l. si per lusorio. ff. de appellat.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata contra præsentatum, electum, vel institutum: an præiudicet præsentanti, electori vel conferenti.*
2 *Intellectus capituli. cum olim. de causa possess. & prop.*
3 *Minor, qui se liti opponit ad coadiuuandum, an possit restitui in integrum ad probandum?*
4 *Tertius oppositor, qui ad iudicium accedit, actorem, vel reum, aut vtrunque à repetita excluſurus, non cogitur adsumere litem in statu, quo versatur: & tamen non potest impedire diffinitionem eius inter actorem, & reum, nec differre.*

Rursus de eadem re, ac de tertijs oppositoribus, quo nam modo sint admittendi.

CAPVT. XIIII.

CVM PROXIME TRActauerimus interpretationem iurisconsulti in dicta. l. sæpè. par nunc est inquirere, an ex eo responso possit diffiniri ea quæstio, quam plerique ad vnguem videntur examinasse, quando sententia fertur aduersus beneficij ecclesiastici possessorem super eo beneficio ex ea causa, quòd qui illud ei contulerat non habuerit ius conferendi. Quæritur nunquid sententia lata in hac lite contra illum, cui est collatum beneficium, præiudicet illi, qui contulerat super iure conferendi: cuius causa lata fuerit? & hanc sententiam præiudicare collatori quantum ad possessionem: non quo
1 ad proprietatem, si † sciuerit is causam hanc super eo iure tractari: conantur probare, & tenere Cardinal. per text. ibi in capitulo. cum olim. de caus. possess. & propriet. Imola Panormitanus numero vigesimotertio. Felinus numero vndecimo. in capitulo penultimo. de re iudicata. idem Felinus in capitulo. ad petitionem. de accusationibus. numero decimooctauo. Angelus, & Alexander, in dicta. l. sæpè. numero quinquagesimoquarto. Lambert. in tractatu de iure patronatus. libro secundo. parte secunda. quæstione vndecima. articulo nono. Bald. in. l. si siue. C. ad Velleian. columna vltima. horum verò authorum eadem est concors sententia, vt idem sit dicendum in sententia lata contra electum, vel contra præsentatum ex defectu iuris præsentandi, aut eligendi, vt præiudicet præsentanti, & eligentibus. Ita etenim præ cæteris adnotarunt Imola, Panormitanus Felinus, & Cæsar Lambertinus in præcitatis locis. Apud quos est & alia omnino recepta opinio, vt è contrario sententia lata super iure eligendi, conferendi, vel præsentandi contra electorem, collatorem vel patronum præiudicet præsentato, electo, vel ei, cui beneficium collatum fuerat. Sic sanè prædicti authores quæstionem istam diffinierunt authoritate glossę in capitulo. cupientes. paragrapho. cæterum. verb. nullum præiudicium. de electio. in sexto. & in capitul. hoc quip. tertia, quæstione sexta. versiculo. His amotis. Sed & prior conclusio probatur ab his authoribus ex ratione text. in dicta. l. sæpè. qua in parte ponitur exemplum de creditore, & debitore, vt sententia lata contra creditorem super proprietate pignoris noceat debitori scienti: quasi visus sit debitor permittere
2 quod creditor super pignoris proprietate causam tractet. Sic etenim & in hac specie qui contulit beneficium videtur permisisse illi, cui contulit, causam agere, vel defendere super iure conferendi. Quam rationem adeò falsam esse censeo, vt planè demirer, cur ea tot viris, eisdemque doctissimis placuerit. Nam etsi collator beneficij iure ipso collationis permiserit illi, cui beneficium contulit, quo ad illud beneficium, & quo ad effectum defendendi rem sibi collatam agere, & tractare de iure conferendi: non equidem par est, nec poterit ratione persuaderi, eidem permisisse, quod de iure conferendi in vniuersum ageret, causamve de ea re tractaret: præsertim quia is, cui beneficium fuit collatum, quantum ad illius defensionem primas partes à iure habet ad illius causæ defensionem, & examen: cum tractetur de re, quæ ad ipsum verè pertinet, nec posit collator eidem interdicere huius causæ defensionem, & prosequutionem. Qua ratione, & quia in capitul. supra proximo exemplum illud debitoris, & creditoris impugnauimus, non satis placet communis opinio, quam ipse falsam esse opinor etiam ex eo, quod dispar est ratio huius quæstionis, & exempli de debitore: siquidem collator beneficij non transtulit ex collatione ius conferendi in ipsum, cui beneficium contulit: tametsi debitor in creditorem tradito pignore transtulerit rei possessionem, & ius ipsam defendendi, pro eaque agendi. l. serui nomine. ff. de vsucapionibus. multo minus suffragatur communi sententiæ text. in dicta. l. sæpè. versicul. Nam & si libertus. propter eius verum intellectum, cuius & nos meminimus in capitulo præcedenti. & præterea sententia lata contra libertum, etiam si iuxta communem intellectum noceat patrono scienti, id equidem præiudicium illam tantum causam, quæ in iudicium deducta est, attinet, ita quidem vt illius liberti patronatus amittatur, non sic in præsenti casu: in quo agitur de iure conferendi quo ad vnum tantùm beneficium, & traditur, sententiam collatori nocere in vniuersum quo ad quasi possessionem conferendi cætera beneficia. Ea verò decisio, quæ adducitur ex capitulo. cum olim. potiùs est contra communem, vt inibi adnotauit Panormitanus. Romanus etenim Pontifex expressim asseuerat, rem inter alios actam alijs non nocere, eamque regulam † aptat illi responsioni, in qua agitur de sententia lata in possessione, vt Doctor. fatentur: igitur & in possessione admittenda est regula ipsa, qua ipsius responsi, & decretalis author vtitur in hunc modum, vt sententia lata inter canonicos illos, & Archidiaconum in fauorem ipsius Archidiaconi, cui episcopus dignitatem contulerat, non noceat canonicis quo ad episcopum, cum quo res acta non est. Et quanuis Summus Pontifex saluam fecerit canonicis causam proprietatis: id ex eo factum est, quòd constite-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rit ipsismet canonicis litigantibus quasi possessionem iuris conferendi penes episcopum esse : & ideò cum ex actis visum fuerit nullum ius habere canonicos quo ad possessionem, responsum est saluam eisdem manere causam proprietatis : non tamen ex eo ipsis negatur ius agendi quo ad possessionem interdicto vnde vi, si voluerint aduersus episcopum allegare , se expoliatos possessione conferendi fuisse : quod Panormitanus in dicto capitulo.cum olim. fatetur. Ego verò vlteriùs animaduertendum censeo , quòd in dicto capitulo.cum olim. lis, & causa tractabatur inter eos, qui contendebant, se habere ius conferendi , & illum , cui episcopus contulerat: qua in controuersia sententia lata fuit pro eo, cui contulit episcopus beneficium ea quidem ex causa, quòd canonici non erant in possessione iuris conferendi : & subdit Romanus Pontifex , eam sententiam , cum inter alios dicta sit, non prodesse episcopo , nec nocere canonicis , quo minus super proprietate iuris conferendi aduersus episcopum possint agere si velint ius suum in iudicium deducere. Ex quibus plura sunt obseruanda ad huius quæstionis veram resolutionem.

Primùm , quod dubio procul, cùm lis tractatur inter electum, præsentatum, vel eum, cui est collatum beneficium , & eos , qui ex contrario contendunt, se habere ius conferendi , præsentandi, vel eligendi , sententia lata in fauorem electi , præsentati , vel instituti nocet aduersarijs omnino quo ad illam præsentationem , electionem, vel institutionem: quia ab instituto , præsentato, vel electo victi fuerunt. Hoc etenim constat in dicto capitulo. cum olim. de causa possessio. & proprietat.

Secundum : quòd ea sententia etiam his victis & condemnatis non nocebit, nec proderit præsentanti , instituenti , vel eligenti victorem quo ad causam proprietatis : quem admodum probatur in eodem capitulo. cum olim.

Tertium : imò nec quo ad ius possessionis, vel quasi , si velint qui victi fuere agere interdicto vnde vi secundum Panormitanum in dicto capitulo. cum olim. tametsi non fuerit reseruata causa possessionis à Romano Pontifice ibidem , quia constiterat , episcopum fuisse, & esse in quasi possessione iuris conferendi ex eo, quòd eam dignitatem bis iam contulerat: adquiritur enim quasi possessio præsentandi, conferendi, vel eligendi ex vnico actu, qui est & fuit effectum fortius. text. optimus iuxta glos.intellectum in capitul. consultationibus. de iure patronatus.glos.celebris in capit. si verò.eod.titul.vbi Panormita.& alij.Calderi.con silio duodecimo.de iure patronatus. Abbas in consilio quinquagesimoquarto. libro primo consi.Abb.idem in capitul.1. de religio. domi. latè Deci.consilio.129.& consilio.149.columna secunda.Ripa in capit.cum ecclesia.de caus. possess.& propriet.numer.91.Ioan.Milis verb. Patronus ex vnica præsentatione.Socinus consilio.258.libro primo.columna prima.Alexan. consilio septuagesimoquarto.libro quarto. columna tertia,& ibi Carolus Molinę.Rochus de iure patronatus.verb.competens.quæstione decimaquarta.quorum opinio communis est, vt fatetur eam sequutus Cæsar Lamberti. de iure patronatus. secundo libro. prima parte. tertia quæstione princi.articulo vndecimo. idem asseuerant Ripa,& plerique alij ex præcitatis. Præsentatio verò, electio , vel collatio pertinet ad eum,qui est in quasi possessione horum iurium cùm sit fructus ipsius quasi possessionis.tex.insignis in dicto capitulo.consultationibus.de iure patronatus.conducit ad idem text.in capitu. querelam. de electio. & in dicto capitulo. cum ecclesia.est & hoc apud omnes adeò receptum vt plurima hinc deduci soleant : potissimùm, quòd præsentatus ab eo patrono , qui est in quasi possessione , præferendus sit præsentato à verò patrono interim dum nondum est sententia lata in proprietate iuris patronatus , & sic erit instituendus modò ante institutionem , & post præsentationem non pronuntietur sententia in causa proprietatis aduersus possessorẽ:quem admodum notant Innocentius,& Abbas in dicto capitulo.consultationibus.Rochus in dict. verb.competens.quæstione decimanona. Decius in consilio.127.Ripa in dicto capitul. cum ecclesia.columna penultima.Cardinalis & omnes in dicto capitulo.consultationibus. Panormitanus in dicto capitulo.querelam. columna secunda.latissimè Lamberti.in dict.3. quæstio. principali.articulo primo.optimè Rota in antiquis quæstione. 575.Dinus in regul.1.de regul. iur.in.6.quæstione.7.glo.in pragma.sanct.titul. de pacificis poss. verb. inquirant. §. ordinarij. Abb.in capit.nihil. columna quinta.de electio. Ioannes de Selua in tracta.de beneficio.2.part. quæstione. 7.& quæstio.12. Ex quibus duo constant.

stant.Primum,quòd in dicto capitul. cum olim. Archidiaconus ille non esset dignitate priuandus, etiam si canonici in causa proprietatis obtinuissent aduersus episcopum sibi competere ius conferendi. Secundum , quòd Romanus Pontifex noluit reseruare canonicis expressim ius quasi possessionis , quia præsumpsit , eos minimè acturos ad possessionem , cùm ipsismet litigantibus cum Archidiacono ab episcopo instituto probata esset satis quasi possessio ipsius episcopi.

Quartò est omninò obseruandum , quid respondendum foret, si in specie proposita in dicto capitulo. cum olim. fuisset tractata lis non cum ipsis canonicis, qui ius conferendi contendebant habere,sed inter Archidiaconum ab episcopo, & alium à canonicis in eadem dignitate institutum,vel electum:atque pronuntiatum fuisset pro instituto ab episcopo ? & profecto iuxta communem opinionem , si causa esset agitata scientibus canonicis, noceret eis sententia quo ad possessionem: at verò secundum eam opinionem,quam nos nitimur defendere, nequaquam noceret eis , etiam scientibus sententia quoad possessionem tametsi saluo eorum iure nihilominus sententia mandaretur exequutioni aduersus victum,& victori tradenda foret possessio dignitatis,aut ipse in ea defendendus esset , si eam obtineret: absque vllo tamen præiudicio iuris conferendi,vel eligendi , quod canonici habere contendebant , etiam quo ad quasi possessionem.Et hæc quidem quantum ad prænotatam, ac propositam controuersiam.

Nunc verò maximè oportet expendere quod proximè diximus : nempè sententiam latam contra electores, patronos , vel collatores super iure eligendi,præsentandi,vel conferendi,nocere ipsi electo,præsentato , & instituto , qui sciuerit, causam super eo iure tractari. Nam, etiam si hæc sit communis opinio,falsa itidem est , nec iure probatur. Quod facilimè apparebit si quis examinare velit exceptiones singulas,quæ in dicta.l.sæpe.& in dicto capitulo penultimo. de re iudicata.constituuntur ab illa regula:res inter alios dicta,alijs non nocet. Non enim actio , vel defensio super his iuribus primo loco competit electis præsentatis,vel institutis: imò potiùs electoribus,patronis,vel collatoribus , qui minimè possunt impediri ab alijs , nè litem hanc prosequantur.Deinde non agitur in hac lite de re , vel iure quod in alios litigantes transtulerint , cum in neminem per electionem , præsentationem, aut collationem ius eligendi , præsentandi , vel conferendi transmiserint. Nec huic casui commodè aptari potest , etiam secundum communem intellectum text. in dicta. l. sæpè. verficul. Nam & si libertus. Quibus equidem rationibus fit non posse communem opinionem defendi ex illius exceptionibus, quæ traduntur in dicto capitulo penultimo.& in dicta.l. sæpe. vnde hæc quæstio erit examinanda, & decidenda ex ipsa regula iuris,quæ docet,rem inter alios actam,alijs non nocere,nec prodesse:& ideò sententia lata contra patronum,vel collatorem, vel electores super iure eligendi, conferendi, vel præsentandi,non nocet,nec præiudicat præsentato,electo vel instituto , etiam scienti, & ignoranti litem ea de re tractari , quanuis ea sententia lata fuerit super possessione: est siquidem hic institutus,electus,vel præsentatus ad iudicium vocandus, & cum eo causa iterum agenda ad hunc effectum, vt eius institutio, præsentatio , vel electio pronuntietur nulla ea ratione , quòd qui eum elegerunt, præsentarunt, vel instituerunt nec habuere potestatem eligendi, præsentandi, vel conferendi,nec erant tunc in quasi possessione præsentandi,eligendi, vel conferendi. Nam vbi sententia lata contra electores , institutores, vel patronos super iure eligendi , præsentandi, vel conferendi,tantùm concernit proprietatem, nec ex ea conuincitur,ipsum victum,& condemnatum non possediisse tempore collationis, electionis,vel præsentationis:dubio procul minimè nocebit præsentato,instituto,vel electo,cuius titulus ex eo tantùm canonicus,& iustus censetur, quod datus ei fuerit ab eo, qui erat tunc in possessione iuris eligendi , conferendi , vel præsentandi:quemadmodũ paulò ante probauimus.

Cæterùm in hoc eodem tractatu illud est memoria in repetendum quod in proximo capite adnotauimus asseuerantes, tertium oppositorẽ, qui ad coadiuuandum,& defendendum alterum ad iudicium accedit,non posse testes producere post publicationem. Etenim ea conclusio vera est,nisi tertius hic defensor sit minor & petat in integrum restitutionem.Nam ea petita, & concessa, vbi eius interest , litigantem principalem non vinci, nec condemnari , poterit hic minor admitti post publicationem , & conclusionem causæ,& litis ad producendũ testes, & ad ea quæ ipse reus principalis nec producere nec agere posset.Quemadmodum expressim deducitur ex glo.in.l.si parentes.C.de euictio.verbo.ex persona.vbi Petrus à Bella pertica idem asseuerat.meminit

Universidad de Deusto
Biblioteca

minit eiusdem gloss. Ancharra. in reg. ea quæ. de regul. iur. in. 6. quæstione decimaseptima. & notat Matthæ. Afflict. decisione Neapolitana. 15. quæ insignis est, & singularis, est tamen quo ad eius praxim obseruandum quod ea opinio erit recipienda quoties minor accedit ad iudicium alium defensurus ratione proprij commodi, vel præiudicij: sicuti constat in specie tradita in dicta. l. si parentes. & fortasis hæc restitutio erit petenda iure regio intra quindecim dies à publicatione testium: quod lege Madricia statutum est in vniuersum: quandoquidem restitutio in integrum non potest peti ad probandum post quindecim dies à die publicationis testium. Quod si dixeris, hoc verum esse quo ad ipsos principales, & primos litigantes: non autem quo ad tertium hunc defensorem: respondeo, secundum ea, quæ fuere in præcedenti capite adnotata, hunc defensorem admittendum esse ad allegandum ea, quæ allegare, & probare omisit principalis reus, intra tamen id tempus quod à iure, vel à iudice ipsi reo datum sit. alioqui sequeretur huius causæ examē, & diffinitionem impediri propter tertij defensoris oppositionem. Quod falsum esse probauimus. Nec habet hic defensor maius priuilegium quàm ipse reus quem conatur defendere: & quanuis ex proprio priuilegio hic defensor restituendus sit: ea quidem restitutio postulanda est intra diem illam, intra quam foret à reo principali postulanda, si ipse minor esset. Pari nanque censura, & iure sunt discernendi reus principalis, & tertius defensor ita quidem, vt si maiores sint, lege maiorum, si minores, lege minorum iudicentur: nec minor defensor possit ea agere, quę reus principalis etiam minor minimè agere potuisset. Hæc obiter exponimus lectorem admonentes, hanc quæstionem diligentiori forsan examine indigere. Quod si quis exactius distinguens quæ diximus proximo capite aduersus Bart. & alios, existimauerit, nostram hac de re sententiam tunc obtinere, cum huic tertio defensori, etiam ignoranti præiudicat res inter alios acta: quemadmodum & nos palam sensimus, quasi secùs sit, vbi huic tertio defensori non nocent inter alios acta: non equidem refragabimur nec recusabimus examen subire, etiam huius controuersiæ: an tertius defensor cui vel ignoranti, vel scienti non nocent acta inter alios, teneatur litis defensionem adsumere in eo statu, quo lis versatur tempore oppositionis? & profectò, cum hic tertius defensor ratione propriæ vtilitatis, & commodi velit iudicium subire ad defensionem ipsius rei, vel actoris principaliter litigantis, qua ex parte defensio hæc tractatur in tutelam alterius, qui causam ab initio fuerit prosequutus, non aliter admittenda est, quàm secundum ipsius litis statum: & ideo non poterit hic tertius defensor producere testes post publicationem, nec allegare post conclusionem in causa, ea, quæ litigator principalis in medium proferre minimè posset. Alioqui multis pateret fraudibus aditus, nec vsquam lites finirentur: quibus incommodis obuiam ire constituet Romanus Pontifex in dicto capitulo secundo. vt lit. penden. libro sexto. quo in loco adeò regularis posita est diffinitio, vt planè & hunc casum omnino contineat. Nec quidquam in contrarium vrget, quod sequeretur huic tertio defensori maximum præiudicium quo ad eius incommoda, quæ manifestè constant, si reus ipse, vel actor principalis victus in iudicio fuerit, ac sententiæ exequutio sit effectui tradenda: nam huic tertio defensori nihilominus saluum manebit ius appellandi ad proprij iuris defensionem, vel impediendi exequutionem in hisce casibus, in quibus sibi non nocet res inter alios acta: siquidem non nocebunt ei acta cum principali reo, vel actore, nisi quæ vel ipso sciente, vel defendente in iudicio fuerint tractata ex eo quidem tempore, & statu, à quo sciuerit causam agi, vel defensionem adsumpserit, quod in capite sequenti latiùs disputabitur.

Hactenus de tertio diximus oppositore, qui ad iudicium accedit reum, vel actorem defensurus, & ideò de alijs nunc erat agendum. Nam quandoque quis sese offert iudicio, & litis examini petens, actorem vel reum ab actione, vel defensione omnino excludi ex eo, quòd ea actio, quæ in iudicium deducitur in specie aduersus reum ab actore, sibi non illi competat: & idem de defensione proponens. Etenim in hac specie quoties actio, vel defensio huic tertio, non actori, nec reo competit, illi sunt à iudicio excludendi, nè id prosequantur in præiudicium huius tertij, cuius prima est & principalis actio, vel defensio: quemadmodum traditur in. l. Titia. solu. matri. & tunc non tenetur hic tertius litē adsumere eo in statu, quo versatur: imò repetenda omnia ex integro sunt: quod Barto. communiter receptus scribit in. l. si perlusorio. ff. de appel. quo in loco admonet non posse à iudicio excludi eos quos res ipsa, etsi non principaliter, consequēter tamen tangit, quo minus iudicium ipsum prosequantur

quantur in eorum præiudicium, vel vt adsistant principali eius causæ actori, aut defensori. Idem in dicta. l. si suspecta. ff. de inoffic. testa. probatur: & in. l. à sententia. & in. l. perlusorio. ff. de appel. l. si pariter. ff. de lib. caus. authent. tunc si hæres. C. de litigios.

Quandoque tertius opponit se liti, quæ inter alios tractatur, nec defensurus reum nec actorem, sed in hoc, vt contendat, actionem ab actore propositam non esse iustam, nec dignam vt pro ipso feratur sententia: imò rem ab actore petitam sibi dandam esse, ac tradendam, reumque condemnandum ad hoc, vt huic tertio, non actori tradat, & restituat rem petitam. Huius thematis exemplum† frequentissimum est, cum Titius 4
agit aduersus Caium actione reali ad fundum, & eā lite pendente Sempronius se obijcit vtrique petens, Caium reum esse condemnandum ad restitutionem rei petitæ per Titium, vt sibi, non Titio fiat restitutio. Quæritur tandem, an hæc oppositio Sempronij processum causę pendentis inter Titium, & Caium impediat eo quidem pacto, vt non possit ea lis diffiniri, donec etiam ius, & dominium huius tertij examinetur? & Bald. in capitulo primo. §. duo. de pace tenenda, & eius violator. columna prima. existimat, hanc oppositionem Sempronij omnino impedire diffinitionem litis inter actorem, & reum donec constet de iure huius tertij oppositoris qui non tenetur causam in eo statu adsumere, quo versabatur tempore oppositionis, & ideò, vt Bald. sentit, differenda est litis diffinitio donec appareat de iure Sempronij tertij oppositoris. Quia responsio iurisconsulti in. l. si is à quo. ff. de rei vendicat. tunc tantum obtinet, cùm duo reali actione diuersis iudicijs eandem rem ab vno reo petunt: non vbi pendente lite super actione reali, tertius se ipsum liti obijciat petens actorem ab ea reali actione excludendum fore, ac reum ipsum condemnandum, vt tertio huic oppositori rem petitam tradat, ac restituat: ex Innocen. qui in capitul. veniens. in secundo. de testib. hanc opinionem probare videtur, dum secundum intellectum explicat ad dict. l. si is à quo. Hoc ipsum & Alexand. asseuerat in additionibus ad Bartol. in dicta. l. si is à quo. Nos verò contrarium iure respondēdum esse censemus asseuerantes, tertium oppositorem, quoties non accesserit ad defendendum reum, audiendum quidem esse ita tamen, vt nullo equidem momento impediatur litis examen, & definitio inter actorem, & reum quo ad ipsorum præiudicium, & commodum. Quam opinionem probarè non dubitabimus ex ipsa ratione iurisconsulti in dicta. l. si is à quo. Nam si exequutio minimè impeditur in fauorem eius, qui priùs sententiam obtinuit, propter nouam alterius rei venditionem eiusdem rei: eadem ferme ratione non est impedienda litis diffinitio ad decisionem eius iudicij, quod prius de eadem receptum fuerat. Huc etiam pertinet textus in. l. pen. ff. de peti. hæred. & quod notat expressim Ange. in dicta. l. si suspecta. columna secunda. scribens, non posse tertium, qui contendit habere ius rei vendicationis, & eo vtitur, se opponere liti, & controuersiæ super eadem re per alium motę, ad impediendum processum iudicij prioris, & eius diffinitionem: cuius sententiæ author est Innoc. in dicto capitu. cùm super. columna tertia. quem sequuntur Docto. ibi præsertim Anto. nume. 14. & Bellamera num. 11. quibus accedit elegans decisio Rotæ. 4. in antiquioribus titul. de iudic. cuius & Felin. meminit in dicto capi. cùm super. numer. 17. ea etenim decisum extat, non esse impediendam diffinitionem, neque examinationem litis, quæ inter duos tractatur, ex eo, quòd tertiùs se ipsum opponat, & petat rem litigiosam sibi dari, non actori, & alleget vtrunque, actorem scilicet, & reum nullum ad eandem rem ius habere: imò inter actorem, & reum lis diffinienda est absque illius tertij præiudicio: qui nihilominus admittendus erit ad proprij iuris probationem, absque læsione illius status, in quo causa inter actorem, & reum versatur. Non oberit quod ex Innocentio traditur in dicto capit. venies. nam ipse agens de intellectu iurisconsulti in dicta. l. si is à quo. duas conatur ei aptare interpretatiões, quarum priorem sequuti sunt ibidem Hostien. Ioan. Andr. Henricus, Anto. numero decimo. Cardina. verficul. oppono ad idem. & Bellamera numero quarto, & quinto. posteriorem, vt incongruam omittentes: & ferè falsam eam esse profesi: ex qua Bald. & Alexand. deducere conati sunt propriam sententiam, quam modò nos palàm improbamus. Igitur, vt summatim agamus, constanter asserimus distinctionem hanc, vt quoties tertius accedit ad iudicium reum, vel actorem, defensurus propter propriam vtilitatem, admittendus sit in eo statu, in quo causa tractatur, litem ipsam prosequuturus absque vllo præiudicio præiudicialis ordinis inter actorem, & reum hactenus seruati: at si tertius accesserit ad iudicium non equidem defensurus actorem, nec reum, sed vel eorum alterum excluſurus ab actione, vel defensione causæ, aut tandem vtrunque

Universidad de Deusto
Biblioteca

que à re petita: admitti debeat ad allegationem, & probationem propriæ intentionis, ita tamen, vt propter hanc oppositionem nulla in parte differatur diffinitio litis inter actorem, & reum quo ad eorum præiudicium: præsertim vbi tempore huius oppositionis conclusum fuerit in causa, vel facta sit testium publicatio. Etenim tunc ipse admitterem tertium ad allegandum, & probandum absque præiudicio publicationis, conclusionis, & diffinitionis ipsius litis inter actorem, & reum. Atque ita non semel vidi pronuntiari, & pronuntiaui ex collegarum iudicio in hoc Regio Granatensi prætorio. Quod æquitati potissimè conuenit ob frequentes has oppositiones, quæ plerunque dolo, & fraude fiunt, non alia ex causa, quam quòd reus timens iustissimã condemnationem, diem differri velit. Sed & non ad modum huic nostræ opinioni extraneam probationem exhibet, imò fortasis valde conuenientem decisio textus in.l. non idcirco. ff. de iudic. Non idcirco iudicis officium impeditur, quòd quidam ex tutoribus post litem aduersus omnes inchoatam, reipublicæ causa abesse cœperunt: cùm præsentium, & eorum, qui non defendũtur administratio discerni & æstimari possit. Hactenus iurisconsultus. ex quo apparet, posse iusta ex causa litis, quæ cum pluribus agitur, quo ad quosdam diffinitionem suspendi, & quo ad alios statim expediri.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Tertius appellans causam exponere debet, quæ appellationem ipsam iustificet.*
2 *Tertius cui sententia nocet ex propria vi, & natura potest appellare intra decem dies à tempore scientiæ.*
3 *Is, cui etiam ignoranti, sententia inter alios lata nocet, non potest tertio prouocare.*
4 *Venditor quando appellare possit à sententia lata cõtra emptorem.*
5 *Clausula, appellatione remota an noceat tertio. & traditur latè intellect. capituli. super eo. de offic. delega.*
6 *Litigiosa res quando verè ac propriè dicatur?*
7 *Sententia lata inter alios, an sit exequenda directò contra illum, in quem fit translatio rerum lite pendente?*
8 *Tertius, cui sententia inter alios lata nocet ratione scientiæ, quando appellare possit: & an prouocare valeat à sententia?*
9 *Tertius, an possit impedire trium sententiarum exequutionem ex causa nullitatis? & ibi intellectus ad clem. primam. de re iudic.*

De illo, qui à sententia lata inter alios appellat, quia eius interest.

CAPVT. XV.

ALIO CONDEMNATO: is cuius interest, appellare poterit, authore iurisconsulto in.l. ab executore. §. alio. ff. de appellat. capitul. cum super. de re iudic. capitul. super eo. de offic. delega. l. à sententia. ff. de appell. Regia. l. quarta. & septima. titulo vigesimotertio. par. 3. notatur in capitul. veniens. in. 2. de testib. & in. l. à diuo pio. §. super rebus. ff. de re iudic. Hæc tamen appellatio admittenda non est, nisi ex iusta causa, à sententia, inquit Martianus, inter alios dicta, appellari non potest nisi ex iusta causa. tex. in dicta. l. à sententia. & ibi Bartol. probat idem text. singul. secundum Abb. ibi columna prima. & Cardi. in dicto capitul. cùm super. ibi rationabiliter. notat Mathes. not. 124. ex quo frequentissimè deducitur, hanc appellationem à tertio proponendam expressa causa, etiam si alio qui non sit causa exprimenda in appellatione à sententia diffinitiua. Etenim vbi appellatio proponitur contra regulam iuris, propter præsumptionem doli non aliter admittenda est, quàm si expressa causa iustificetur. gloss. celebris in capitul. Romana. §. si autem. de appell. in sexto. cuius præter docto. ibi maxima cum laude meminere Abbas & Deci. in capitul. consuluit. in primo. de appella. idem Abb. in capitul. ad consultationem. de re iudicat. columna vltima. & ibi latè Felin. numero decimonono. Decius in capitulo tertio. columna vltima. de appellationibus. Sed an sit huius causæ probatio necessaria ad impediendam exequutionem sententiæ, inferius oportuniori loco disputabitur. Igitur appellatio admittenda est, quæ per tertium proponitur à sententia inter alios dicta.

dicta. Quæ quidem appellatio quandoque necessaria est: nempè cùm sententia omninò huic tertiò præiudicat iuxta distinctionem textus in dicta. l. sæpe. quandoque vtilis, cum sententia saltem quo ad præsumptionem quandam alteri nocet: vt scribit post alios Angel. Aretin. in dicta. l. à sententia. columna secunda. & maximè Bart. ibi. numero quinto. interdum etiam est appellatio vtilis, quia exequutio sententiæ inferret tertio præiudicium, aut damnum aliquod: vt probatur in dicto capit. cùm super. & ibi notat Imola post alios. secunda colum. tex. optimus in dict. cap. super eo. de offic. delegat. & in dict. capit. veniens. in. 2. de testibus. Hæc denique distinctiùs intelligentur, si articulatim rem istam in summa explicauerimus.

Nocet equidem omninò sententia tertio qui non litigauit, plerumque ex propria natura & vi: quemadmodum tractauimus superiùs in cap. 13. & 14. & in hac specie necessaria est ad effugiendum hoc præiudicium appellatio tertij: cum alio
2 qui sententia effectum habeat rei iudicatæ, si ab ea non fuerit appellatum. Poterit tamen tertius in hac specie appellare & tenebitur intra decem dies à tempore propriæ scientiæ computandos: non autem à tempore sententiæ, nec ab eo die, quo reus, vel actor principalis sciuerit, eam latam fuisse. quod expressim respondet, & fatetur Alexan. in. l. sæpe. ff. de re iudi. numero. 82. Nam tempus datum ad appellandum currit à tempore, & die scientiæ. tex. & ibi Alberi. in. l. ab eo. C. quom. & quan. iud. l. prima. §. vltim. & ibi Angel. ff. quando appe. sit. And. Tiraqu. libro primo. de retract. §. 9. gloss. 2. numero. 42. & §. 35. gloss. 4. numer. 9. & Paul. in. l. iudicibus. C. de appel. l. prima. C. de temp. appe. capi. concertationi. de appel. in. 6. gl. in capit. ab eo. sub eodem titul. & ibi doct. gloss. Imo. & alij in Clementina secunda. eo. titul. l. secunda. titulo vigesimotertio. par. 3. l. prima. titul. de appel. libro tertio. ordi. Hanc opinionem Alexandri quandoque opinatus sum non omnino veram esse, ea sanè ratione, quòd in proposito casu sententia noceat alijs, etiam ignorantibus & non citatis, & sic ex natura rei: quod in dicto capitulo decimotertio. ostendimus: & ideò non videtur eis appellatio permissa eo tempore, quo sententia in rem transierit iudicatam illo non appellante, qui legitimus est causæ defensor ad aliorum omnium, etiam ignorantium præiudicium. Deinde sententia in hac specie alijs nocet, & præiudicat, nisi lata fuerit contra contumacem. l. qui repudiantis. §. vltimo. ff. de inofficioso testamen. & l. si per lusorio. §. fina. ff. de appel. vel per collusionem, aut iniuriam. l. si seruus plurium. §. primo. ff. de legat. 1. & dict. l. à sententia. Igitur eam latã fuerit sententia aduersus præsentem, nec eo ludentem, nec per iniuriam iudicis, ea nocebit omninò alijs, quos negotium tangit, etiam ignorantibus, & absque vlla distinctione scientiæ, & ignorantiæ quo ad appellationem, & tempus ac diem appellandi. Nihilominus veram esse opinor Alexan. sententiam, quę probari poterit multis rationibus. Primò ex regula iuris, cuius modò meminimus qua constat tempus appellandi currere & computari à tempore scientiæ, etiam his, quibus iure ordinario sententia nocet, & qui specialiter ea condemnantur, cum quibus iudicium fuerit agitatum: nec enim congrua est, aut sufficiens argumentatio ista. Sententia nocet Titio, etiam ignoranti: ergo eidem currit tempus datum ad appellandum ante scientiam. Falsa equidem est hæc collectio, & manifestè conuincitur. Nam ei, qui litigat, & cum quo sententia fertur, ac iudicium tractatur, sententia nocet, etiam ignoranti eius pronuntiationem, & tamen à tempore scientiæ poterit is appellare intra diem à iure constitutum: quod modò probauimus. Secunda his accedit ratio, quæ ex eo deducitur, quòd æquius sit, ac iustius, tempus appellandi currere à die scientiæ ipsi tertio, qui non litigauerit, quàm ipsi reo principali, cum quo iudicium actum est & lata fuerit sententia. dies autem appellationis à tempore scientiæ computatur ipsis litigantibus: ergo maiori ratione eadem dies à tempore scientiæ computari debet tertio, qui per sententiam condemnatus non est. Tertiò plurimum huic opinioni Alexand. patrocinatur, quòd culpa illius, qui per sententiam damnatus fuit, commissa in omissione appellationis, saltem hunc effectum habet, quòd tertius, cui iure illa sententia nocet ex natura causæ, possit ab eadem appellare intra diem appellandi à tempore scientiæ computandum. Hæc etenim ratio constabit planè, si conati fuerimus tradere propriam ac veram interpretationem iurisconsulti in dicta. l. si seruus plurium. §. primo. vnde poterit etiam lector attentiùs perpendere, an ex eius examine possit aliquid aduersus Alexan. sententiam deduci. Hæc enim sunt iurisconsulti verba. Si hæreditatis iudex contra hæredem pronuntiauerit non agentem causam, vel collusoriè agentem, nihil hoc nocebit legatarijs. Quid ergo, si per iniuriam fuerit pronuntiatũ non tamẽ prouocauerit? iniuria ei facta nõ nocebit

Universidad de Deusto
Biblioteca

cebit legatarijs: vt & Sabinus significat. Hæc Iulianus iuxta lectionem communẽ quæ à Pandectarum Florentinarum litera tantum in eo differt, quod in his non colluſorie, ſed luſorie, legitur. Bart. etenim ita hunc locum explicat, vt exiſtimet, diſtinguendum eſſe vltimum caſum ab alijs ita quidem, quòd ſententia lata contra hæredem contumacem, vel colludentem, ipſo iure abſque appellationis neceſsitate, minimè preiudicet legatarijs, quibus permiſſum erit, non obſtante rei iudicatæ exceptione agere ad legata aduerſus victorem ipſum: lata verò ſententia contra hæredem ſcriptum ob iniuriam ipſius hæredis, qui iudicem ad prauè, & iniuſtè pronuntiandum prouocauerit, nec deinde appellauerit, præiudicet quidem legatarijs, vt non poſsit contra victorem agere ad legata, quia ipſe tutus eſt rei iudicatę exceptione. l. ſi ſuperatus. ff. de pignoribus. quaſi ratio differentiæ manifeſta ſit ex hoc, quòd in primis duobus caſibus hæres victus, fuerit in dolo, & ideò ſubueniendum eſt legatarijs propter dolum hæredis, etiam contra victorem. l. ſi perluſorio. §. vltimo. & l. à ſententia. ff. de appellatio. in vltimo verò caſu tantùm contigerit culpa hæredis: atque ob id aduerſus ipſum hæredem, non contra victores ſit legatarijs ſubueniendum. Ita ſanè hãc Bartoli opinionem video etiam admitti authoritate Iacobi Arenæi, Alberi. numero. 5. Cuma. in. 2. lect. & Iaſ. in dicto. §. ſi hæreditatis. imò Iaſon aſſeuerat, cum Barto. tranſire communiter alios. Vnde poſſet hinc adſumi aduerſus Alexandrum non leuis authoritas, ſiquidem hærede ſcripto non appellante intra diem iure præfinitum, legitimus hæres victor, tutus eſt, etiam contra legatarios exceptione rei iudicatæ: nec culpa hæredis in omiſsione appellationis tribuit ius aliquod, quo poſsint legatarij ſubterfugere rei iudicatæ exceptionem. Rurſus aduerſus Bar. quidam opinantur, hos tres caſus pares eſſe, parique reſponſo à iuriſconſulto diffiniri in dicta. l. ſi ſeruus plurium. §. primo. vt tandem ſententia lata contra hæredem, qui fuerit in culpa prouocando iudicem ad iniquam ſentẽtiam, & in omiſsione appellationis, ipſo iure non noceat legatarijs abſque vlla neceſsitate appellandi. Quemadmodum ex eo loco adnotarunt gloſſ. verb. non nocebit legatarijs. 2. intellectu. Imola, Paul. Caſtr. Cuma. in. 1. lectione. Alexan. & Aretin. in dicto §. primo. quorum eſt concors ſententia in hoc, quòd & aduerſus victorem agere poſsint legatarij ad legata, & docere vim, ac poteſtatem teſtamenti, non obſtante rei iudicatæ exceptione: quaſi culpa hæredis, qui appellare potuit, & non appellauit à ſententia iniqua non debeat nocere legatarijs: imò ferè ſit par contumaciæ, vel colluſioni. Fateor ingenuè, mihi non ſatis placere hãc opinionem, quippe qui videam à iuriſconſultis, contumaciam, & colluſionem attendi potiſsimùm ad defenſionem ipſorum legatariorum, vt illis res inter alios acta non noceat. dicta. l. ſi perluſorio. & l. à ſententia. l. qui repudiantis. §. vltimo. ff. de colluſ. detegend. l. prima. & l. pen. deinde quia Iaſon ſat eſt dubius, an opinio Bar. probetur in dict. l. ſi ſuperatus. hac in controuerſia ipſe cenſerem non omnino admittendam fore Bart. ſententiam, neque item eam, quæ eidem contraria eſt. Idcirco exiſtimo, quoties hæres ſcriptus fuerit in culpa: quia non prouocauerit à ſententia iniquè, & per iniuriã lata, cum appellare potuiſſet, ſententiam latam contra hæredem ſcriptum legatarijs nocere, ne poſsint agere contra victorem, ſi ab ea intra tempus legitimum à die ſcientiæ computandum non appellauerint, quòd ſi legitimè appellauerint, poterunt legatarij cauſam ipſam proſequi, vim, & valorem teſtamenti probaturi, vt ſententia lata per iudicem appellationis reuocetur. Hanc opinionem tenent Accurſ. in dicto. §. primo. in verbo. non nocebit. in primo intellectu. & ibi Cuma. in. 1. lectio. probaturque iſthæc interpretatio communi omninm conſenſu: vt teſtatur eam ſequutus Alexan. in dicta. l. ſæpe. ff. de re iudic. num. 83. vnde conſtat, qua ratione defendi poſsit quod paulò antè poſt Alexan. reſpondimus aſſeuerantes, poſſe tertium appellare à ſententia, quæ eidem ex natura cauſæ, etiam ignoranti nocet, intra decem dies à tempore propriæ ſcientiæ.

Hinc colligitur, poſſe quandoque ab hac ſententia appellare eum, qui cauſa cognita condemnatus eſt, non tamen tertium cui ex natura cauſæ ipſa ſententia nocet. Nam vbi tertius ſciuerit, hanc ſententiam latam fuiſſe priùs quã ipſe principalis per eam condemnatus, contingere poterit, priùs excludi ab auxilio appellationis lapſu temporis ipſum tertium, quam eum, qui per ſententiam damnatus fuerit: tametſi appellante poſtea principali reo, poſsit tertius appellationem ipſam proſequi alio inuito & non proſequente: ſicuti mihi probat etiam in hac ſpecie iuriſconſultus in dicta. l. à ſententia. verſiculo. idem reſcripſit.

Secundò ex his conſtat intellectus ad. l. ſi perluſorio. & ad. l. à ſententia. ff. de appellatio. quibus conuenit regia. l. 4. & 7. titulo. 23. part. 3. dum in his reſponſis permittitur legatarijs appellare à ſententia lata contra hæredem ſcriptum ſuper viribus teſtamenti. Hactenus etenim explicuimus quo tempore ſit hæc appellatio proponenda: & modò adijcimus, non aliter his legatarijs permiſſam eſſe appellationem, quàm ipſimet hæredi ſcripto permiſſa ſit: & ideò ſi hæres tribus ſit dãnatus ſententijs, aut ea quæ non patitur appellationem, profectò † legatarij non poterunt in ea ſpecie appellare. Et licèt quibuſdam placuerit, tertium ignorantẽ poſſe tertiò prouocare, quod ſtatim tractabitur, illud verum eſt, vbi ſententia non nocet tertio ignoranti, ſed ſcienti iuxta diſtinctionem. l. ſæpe. ff. de re iudic. at vbi ſententia inter alios lata, alijs etiam ignorantibus nocet ex natura cauſæ: tunc, niſi fallor, non poterit tertius, cui ſententia nocet, tertiò prouocare, nec item ab ea ſententia, quæ prouocationem excludit. Huius opinionis ratio eſt, quia ſententia in præſenti quæſtione iure ordinario ex natura ſua nocet, etiam ignorantibus non ratione ſcientiæ ipſius litis: & ideò licèt quo ad tempus appellandi conſideranda ſit ſcientia ſententiæ, vt diximus, non tamen quo ad hoc, vt propter ignorantiam appellationem patiatur, & admittat, quam ipſemet reus principalis proponere intra vltũ diem nec potuit, nec poteſt. Ignorantia ſiquidem, vel ſcientia non inducit in hoc caſu tertio præiudicium, & ea ratione parum ad rem iſtam vrget, quod tertius ignorauerit, aut ſciuerit litem hanc tractari inter hæredem ſcriptum, & legitimum. Idem perſuaderi poterit ex eo, quod hæres legitimus, qui cauſam contra teſtamentum cum hærede ſcripto eodemque legitimo contradictore tractauerit, quique ad huius cauſæ examen non tenebatur vocare ad iudicium legatarios ſententiam obtinens vltimam, exceptionem habeat rei iudicatæ aduerſus ipſos etiam legatarios ignorantes. l. ſi ſuperatus. ff. de pign. cuius in capi. 13. meminimus latiùs. Ergo apparet, non eſſe admittendam horum legatariorum appellationem obſtante rei iudicatæ exceptione: cum ab ea ſententia, quę in rem tranſierit iudicatam appellatio minimè iure ſit permiſſa. l. prima. ff. de re iudica. vbi Iaſo. 1. & 2. columna. capi. quo ad conſultationem. de re iudi. l. eleganter. §. ſi poſt. ff. de condictio. indebit. gloſſ. in capitu. non ſolùm. §. innouata. de appellatio. in. 6. ex quibus deducitur, rem iudicatam perpenſo effectu dici quoties à ſententia nequit appellari. Quod tradidere etiam Abba. & alij in rubric. de re iudic. Roma. conſilio. 334. Bartol. & Paul. Caſtren. in. l. litigatoribus. C. de apella. & ibi gloſſ. Hoc ipſum & alia ratione compro batur. Regulariter etenim ſententia lata contra hæredem ſcriptum nocet legatarijs, etiam ignorantibus, tribus exceptis caſibus: nempè cum ſententia lata fuit per colluſionem, aut contra contumacem, vel per iniuriam, non appellante hærede cum poſſet appellare. dict. l. ſi ſeruus plurium. §. primo. ff. de legat. 1. ſed in hac quæſtione ſententia lata eſt contra hæredem præſentem, non colludentem, nec appellare omittentem, data facultate appellandi, vt conſtat: ergo legatarijs omnino nocet exceptione rei iudicatæ propter iuris regulam.

Tertiò deducitur vera interpretatio iuriſconſulti in. l. ab executore. §. alio. ff. de appell. l. ſi parentes. C. de euictio. l. quarta. titulo vigeſimotertio. part. 3. quibus in locis ſtatutum eſt, poſſe venditorem propter damnum, quod ſibi ex euictione imminet appellare à ſententia lata contra emptorem eo non appellante. Hoc equidem ita eſt accipiendum, vt venditor appellare poſsit ab illa ſententia, à qua emptor appellare potuit: non autem ab illa, quæ etiam † emptore appellante tranſiret in rem iudicatam, quia nullam admittit appellationem. Ergo vbi emptor tertia eſt condemnatus ſententia, à qua non licet prouocare, profectò nec ipſe venditor poterit appellare: quod ſatis probatur his rationibus, quas modò explicuimus. Nec in hoc caſu venditor minor poterit beneficio reſtitutionis in integrum ad appellãdum admitti ex eo, quòd emptore appellante à prima & item à ſecunda ſententia, nulla læſio ex omiſsione appellationis venditori contingit: & ideò ceſſat reſtitutionis in integrum auxilium. nec erit admittenda opinio gloſſ. in dict. l. ſi parentes. cuius mentionem fecimus in capit. proximo. numero tertio. fortaſsis & in venditore qui appellare vult à ſententia lata contra emptorem eo non appellante, illud non temerè reſpondebitur, hãc appellationem proponendam eſſe à venditore priuſquam aduerſus emptorem ſententia tranſierit in rem iudicatam: ideſt intra decem dies ab eo die, quo emptor ſciuerit, ſententiam contra ſe latam fuiſſe. Atque pro iſta interpretatione obſeruandum erit, ſententiam latam contra emptorem venditori, etiam ignoranti nocere quo ad exceptionem rei iudicatę, vt is non poſsit cum victore iterum examen cauſæ repetere. Nam, & ſi poſsit venditor propter periculum euictionis emptorem defendere, & liti aſsiſtere, atque à ſententia lata contra emptorem appellare, verè tamen cauſæ huius defenſio ad emptorem perti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

net, qui ex contractu venditionis rei dominium adquisiuit, quod venditor in eum trastulit, & denique possessionem, cuius causa solus ipse ab actore vendicanterem ad iudicium est reuocandus. l. in rem. ff. de rei vendic. atque ideò finito iudicio cum emptore, dubio procul finita est rei vẽdicationis causa, nec poterit suscitari ad venditoris petitionem: cum is omne ius, quod habuit, in emptorem transtulerit. Vnde licèt possit defendere emptorem, & eo non appellante appellare: id tamen obtinet, modò sententia nondum transierit in rem iudicatam cum emptore. Hoc itidem probatur: quia sententia lata contra emptorem directè quidem, & ex natura, ac propria vi non nocet venditori, nec ei prẽiudicat: siquidem in ea tractatur de dominio rei petitæ, & de eius traditione, ac restitutiõe: res verò petita nec quo ad dominium, nec quoad possessionem ad venditorem pertinet: igitur non fit eidem damnum, nec prætudicium ex sententia directè, sed indirectè, quia de euictione tenetur. Non oberit quod paulò antè diximus de legatarijs, qui dissimilẽ causam in hac controuersia habere videntur. Nã legatarij directè & ex natura propria patiuntur damnum ex sententia lata contra hæredem scriptum: cum testamentum, in quo legata relinquũtur pronuntietur irritum, falsum, vel inofficiosum: quamobrem mirum non est q; hi appellare possint intra decem dies à tempore propriæ sciẽtiæ, etiam post elapsum ipsi victo tempus appellandi, cum ipse appellare potuisset, & id omiserit: agitur sanè in hac lite de iure, & iustitia ipsorum legatariorum, qui contendunt se ius habere causa & titulo testamenti; quod ius in neminẽ hactenus transtulerunt. Amplius tamen inquiramus huius dissimilitudinis rationem, vt minimè cogamur argumentationem admittere à legatarijs ad venditorem. Legatarij etenim iuri tuti sunt non obstante rei iudicatæ exceptione, quoties sententia lata fuerit per collusionem: nam poterunt agere contra victorem ex testamenti causa, & titulo. Venditor autẽ in hac specie non potest agere cõtra victorem: cum tutus sit ab incommodo euictionis, vt constat. Item non obstante rei iudicatæ exceptione poterunt legatarij agere contra victorem ad legata: vbi sententia lata fuit contra cõtumacem: at venditor non poterit tunc causæ examen repetere, quia de euictione non tenetur. l. si ideo. ff. de euict. ca. vlt. de emptio. scripsimus & nos libro tertio Variæ Resolut. capi. 17. numero 9. q; si & in hoc casu venditor de euictione teneretur, posset profectò vti aduersus ipsam sentẽtiam his auxilijs & remedijs, quibus, & eodem pacto, ac modo poterat ipse reus principalis vri, quemadmodum sensere glossa, & Doctõ. in dict. l. ab exequutore. §. alio. ver. poterit. Quoties verò hæres scriptus à sententia lata contra ipsum potuit appellare, & appellationem omisit, tunc legatarij poterunt appellare, cùm & quibusdã visum fuerit, etiam in hoc casu eos seruari illæsos ipso iure: sicuti superius commemorauimus. Nec tamẽ idẽ admittendũ est in venditore, nisi & is appellauerit intra decem dies à tempore quo emptor sciuerit, latam fuisse sententiam. Dispar equidem ratio est inter venditorem, & legatarios, quibus aduersus sententiam subuenitur etiam in his casibus, in quibus ab ipso hærede scripto consequi potuissent legata propter collusionem, vel culpam: quẽadmodum traditur in dicta. l. si seruus plurium. §. 1. ff. de lega. 1. venditori vero minimè permitteretur appellatio, nisi vbi eius intererit propter euictionis periculum. glossa, & doct. in dicto. §. alio. in ver. poterit. Denique pensitatis rationibus his opinamur, venditorem non esse admittendũ ad appellandum, quoties sententia ipsa contra emptorem trasierit in rem iudicatam, etiam si teneatur de euictione quandoque in hoc casu: quod explicuimus olim in dicto capitulo. 17. nu. 9. tametsi vbi venditor sit minor restitui possit ad appellandum, si emptor appellare potuit, & id agere omiserit, quia venditor ipse in hoc læsus fuerit, glossa insignis in dicta. l. si parentes. quæ ita est intelligenda, vt procedat quoties appellatio, quæ vel ab emptore, vel venditore proponi potuit, ab ipsis, vel eorum altero fuit omissa.

Quarrò, si ad amussim omnia quæ hoc in capite tradita fuere, examinentur, maximè conuenit expedire rationem, & intellectum pontificij responsi, quod nobis exponitur in capitulo. super eo. de offic. delegat. ex eo siquidem deducitur, clausulam illam, appellatione remota: quæ solet plerunque delegationibus, ac commissionibus adscribi, tantùm vim obtinere inter ipsos litigantes, reum scilicet, & actorem: non autem quo ad tertium, qui se liti, vel exequtioni opponit: sicuti adnotarunt Abb. Bart. Barb. Feli. Decius. & alij in dicto capitulo. super eo. Francus † in capitulo pastoralis. 7. quæstione. de appellat. columna penultima. Corsetus in singularibus. verbo. clausula. & verb. appellatio. in primo. Bart. in l. 1. §. interdum. ff. à quibus appellar. non liceat. nu. 4. quorũ opinio communis est, quam sequuntur Fel. in. c. veniens. in. 2. nu. 5. de test. Curt. Iunior. consilio. 179. numero sexto. Rebuffus super leges regias,

partita prima. tract. de literis oblig. arti. 1. glossa 10. numero. 11. Bald. per illum text. in. l. cùm filius. ff. de milit. testament. Iason in. l. à diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iudi. columna vltima. Sebastianus Bantius de nullitatibus. tit. quis possit dicere de nullitate. numero. 15. Decius in capitulo. sua. columna secunda. de appellat. Feli. in capitu. qualiter. in. 1. numero. 13. de accusatio. Anto. in capitulo. vt debitus. nu. 14. de appellat. Sed si rationibus agendum est, idem probatur, quia rescriptum principis non porrigit vim & effectum nisi in hos, cum quibus datum est, & quorum in eo mentio fit. l. 1. ff. de constitu. princip. Decretalis verò pontificis responsio hanc conclusionem non omnino in vniuersum probat, cùm in ea permittatur appellatio non obstante clausula, appellatione remota, illi cui nec ignoranti, nec scienti prætudicat sententia lata per iudicem illum delegatum & denique illi, de cuius iure, nec actum est in eo iudicio, nec potuit agi ex eo quòd delegatus ille iudex mandatum non habuit: siquidem ius illud tertij maximè distabat à iure litigantium quod adeò manifestum sit ex illius capitis lectione, vt nihil sit hac in disputatione euidentius. Etenim commissa fuit delegato causa inter duos de iure, & quasi possessione præsentandi, contendẽtes vt delegatus ipse ecclesiam ordinaret appellatione remota, ad præsentationem eius, quem constiterit ius præsentandi habere: qua quidem delegatione iudex nullam habuit potestatem tractandi, nec iudicandi de iure institutionis: vt satis probat ille text. & fatentur palàm Innocen. & alij. idem vlteriùs aperitur: quia sententia illius iudicis episcopo ignoranti non prætudicat: sicuti constat: nec item scienti: nam si ratione scientiæ prætudicare posset, id contingeret propter distinctionem iurisconsulti in dicta. l. sæpe. ff. de re iud. & summi pontificis in capitulo penultimo. eo. titu. at illæ decisiones quo ad vllum earum casum minimè conueniunt liti, & causæ, quæ de præsentatione tantum tractabatur inter patronos in. d. c. super eo. ergo non potuit sententia lata ab illo iudice episcopo etiam scienti prætudicare. sic Innocen. ipse & Bellamera ibi numero quinto. fateri planè videntur, ea quæ tractantur, & traduntur in capit. cum super. de re iudi. de scientia, & ignorantia, nequaquã aptari, nec conuenire posse illi quæstioni, quæ in. d. c. super eo. à summo pontifice definitur.

Quòd si ex aduerso dixeris, in specie proposita in. d. c. super eo. institutionem factam à delegato, sciente, & non contradicente episcopo, ad quem iure illa pertinebat, validam omnino esse: quemadmodum notant Innocẽ. Panormit. Imola columna secunda. Decius columna quarta. Feli. columna vltima. in dicto capitulo. super eo. Cęsar Lambertinus de iure patrona. 3. parte. 2. lib. q. 2. art. 2. numero. 17. argumento sumpto ex capit. si seruus. 54. dist. vbi probatur, valere ordinationẽ serui, vt etiam is liber sit & ingenuus, si facta fuerit sciente domino & non reclamante, quasi in fauorem diuini cultus taciturnitas illa haberi debeat pro consensu. Ad idẽ tendit elegans Panormit. opinio in disputatione incipienti. Augerio. 2. dubio. vbi asserit institutionem factam ab episcopo patrono non præsentante, præsente tamẽ, & tacente, validam esse, nec posse rescindi ex eo, q; fuerit facta patrono non præsentante: contra ca. decernimus. 16. q. septima. c. illud. de iure patrona. & idem erit, vbi episcopus beneficium cõtulerit patrono sciente, & non reclamante statim etiam si absens fuerit tempore collationis & institutionis: quod latè probat Cæsar Lambertinus in dicto ar. secundo. num. 20. Hoc ipsum non admodum refragatur: etenim etiam si vera sit præscripta interpretatio Innocentij, & aliorum ad dictum cap. super eo. profectò ea non procedit, vt ipsi fateri videntur, ex scientia litis, vel sententiæ, quæ fertur super quæstione cõtrouersa de præsentatione: & ideo non est cur hic laptemus materiã & tractatum illum, an sententia lata inter alios, alijs scientibus noceat: sed obtinet, ex eo, quòd episcopus sciens delegatum institutionis, & ordinationis ecclesiæ actum exercuisse, & fecisse, illi non contradixerit: quasi fauore ordinationis ecclesiæ ea taciturnitas cẽseatur consensus. Nam si iudex ille delegatus per sententiam pronuntiasset, præsentationem ad actorem, vel reum pertinere, & iussisset, eã ab eo fieri. vt ipse institueret: quanuis episcopus notitiam habuisset huius sententiæ, nec ab ea intra decem dies appellasset: dubio procul posset postea tempore collationis, & institutionis delegato refragari, & eius institutioni contradicere: imò fatetur Decius in dicto capitulo. super eo. numero octauo. posse appellare episcopum intra decẽ dies à tempore ipsius collationis, cui non videtur consentire, licet statim taceat.

Cæterum Lector candide, etiam si responsio hæc sufficiens esset, vt probaremus in dicto capitulo. super eo. sententiam à iudice delegato latã minimè prætudicium facere alteri etiam scienti: nihilominus liberè proferam, quæ ipse mecum excogitaui ad ea maturiùs intelligenda, quæ Pa-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nor. Imol. & alij commenti sunt. Nam eorũ sententia tam falsa est, quàm à mẽte, vero sensu, & iudicio Innocentij, quem eius authorem laudauere, prorsus aliena. horum vltimum deduxit eleganter Aegidius à Bellamera in dicto capitulo. super eo. numero quinto. qui existimat, Innocentium non hoc diffiniisse quod posteriores ex eo adnotarunt. verba Innocentij hæc sunt: Sed quid, si non appellat ordinarius? teneret quod fit à delegato: imputet enim sibi, quòd sciuerit, & non contradixerit, cum distinctione tamen, vt notatur de re iudic. capitulo. cum super. Contra supra de rescript. ex parte de cani. secundum nos non habent locum istæ obiectiones. Hactenus Innocentius. qui hoc voluit, quod istæ obiectiones de negligentia appellandi ab institutione à delegato facta, & quæ nulla erat, non haberent locum in hac controuersia: quia huic delegato nec fuit commissa institutio, nec cognitio ipsius causæ ad institutionem pertinentis, & ideo etiam si episcopus sciret delegatum fecisse institutionem, nec contradiceret, non ex hoc consensisse videtur institutioni, quæ nulla fuerit: nempe ab eo facta, qui nullam habuit potestatem instituendi. Atque ita Ioannes Lignianus. AEgidius numer. quinto. & Card. in dicto capitulo. super eo. expresim tenent, in eo casu institutionem factam à iudice delegato, nullam esse, nec præiudicare episcopo, etiam scienti, & non contradicenti, quo minus possit ipse postea contradicere, & petere rescissionem eiusdem, vel ea non obstante instituere. ipse etenim Romanus Pontifex in dicto capitul. super eo. fatetur, solùm illi delegato commissam esse causam, & controuersiam de iure præsentandi: non autem de iure instituendi, nec potest ille delegatus de eo iure tractare, si de institutione, & potestate instituendi esset inter duos orta contentio: cum causa ista non sit illi commissa. Qua ratione aliquot à doctoribus in dicto capitul. super eo. etiam ex ipso Innocentio notantur, quæ si exacta diligẽtia fuerint examinata, non ita certa, & vera censebuntur vt ipsimet authores fuere opinati: siquidem Innoc. fatetur per illam commisionem quæ facta fuit inter duos litigantes, Romanum Pontificem nullam gratiam delegato fecisse: sed tantum eidem commisisse, vt de iure eam controuersiam inter litigantes diffiniret: vnde nullam illi iudici dedit potestatem instituẽdi, nec conferendi beneficium ac sacerdotium illud de cuius præsentatione tractabatur. Deinde constat, in his, quæ sunt grauis præiudicij, scientiam, & taciturnitatem non sufficere ad consensum. l. filius fam. §. inuitus. ff. de procura. l. sicut. §. non videtur. ff. quibus mod. pigno. del hypoth. soluat. etiam si qui tacet sit præsens, vt inibi probatur, & est communis omnium opinio, de qua modò non vacat longius disputare: nam tradidere latissimè glossa, Abb. & Fel. in capitul. nonne. de præsumptio. Bart. & Iason numero. 68. in. l. quæ dotis. ff. soluto matrimonio. glossa, in capitulo. is qui tacet. de regu. iuris. & in. l. qui vas. §. vetare. ff. de furtis. Decius in capitulo. cum. M. numero vigesimotertio. de constitu. Bald. Imola, Alexan. & Ripa columna prima. in. l. secunda. §. voluntatem. ff. solut. matr. & plerique alij.

Huic rationi & alia poterit accedere. Hæc enim institutio nulla est, quia sit vt omnes fatentur ab eo qui non habet potestatem instituendi: ergo non est necessaria appellatio, nec videtur huic institutioni nullæ consentire qui ex ea patitur præiudicium, quanuis non appellet. l. prima. C. quando prouoca. non est necess. vbi glos. l. 1. C. si à non compe. iudice. l. quarta. §. condemnatum. ff. de re iud. Clem. pastoralis. & Clem prima. eod. titu. notatur in. l. si expresim. ff. de appella. & in capitulo. in primis. 2. quæstio. 1. & in capi. primo. de re iudic. Quamobrem libenter à Deci. ipse quæsierim vnde deducit in hac quæstione, valere institutionem episcopo sciente, & non appellante. Nam si ex eo deducitur, quòd taciturnitas habeatur pro consensu, nullibi cautum extat q̃ decem dies, & sic tempus iure datum ad appellandum itidem dentur ad contradicendum: imò tenetur quis boni viri arbitrio statim post scientiam, cùm primum poterit cotradicere, ne videatur ex scientia, simul & patientia consensum tacitum, & à lege præsumptum præstitisse: sicut quoties quis ob præsentiam, & taciturnitatem præsumitur consensisse actui, non poterit regulariter intra decem dies contradicere ad effectum, q̃ cõsensus ille tacitus, & præsumptus irritus maneat, & in dissensum potius accipiatur. At si Decius dixerit, ex eo deduci institutionem prædictam validam esse non appellante episcopo, atque inde ad sumi consensum tacitum in sententiam iudicis delegati. capit. quo ad consultationem. de re iudi. tunc vrget aduersus hanc rationem, huius sententiæ defectus: quia nulla est. & ideo ex omisione appellationis non consequitur tacitũ consensum illius, cui præiudicat.

Quartò contra Panor. Imolam & sequaces adducitur iure optimo argumentatio quædam. Nam vel episcopus post factam à delegato institutionem habuit eius notitiam, vel paulò ante quam

quam ea fieret, aut eo tempore, quo facta est sciuit, delegatum velle instituere, eumque institutionis actum exequi. Priori casu, satis obtentum est, etiam si posset quis actum impedire non videri consensisse, quanuis taceat, & non contradixerit. notant expresim Bartolus in. l. quo enim. §. 1. ff. rem rat. haberi. l. procurator. in fine. ff. eo. titul. Fel. in. d. c. nonne. de præsumpt. nu. 12. & sequenti. post Panor. ibi num. 4. ergo episcopus non videtur consensisse in ipsam institutionem ex taciturnitate. Nec etenim in posteriori casu: non enim tenetur qui scit etiam si possit actum impedire, accedere ad agentes, & contradicere, ac impedire illum: cùm possit eam contradictionem in tempus sibi vtilius, & opportunius lege non refragante differre, secluſa fraude, quæ ex qualitate actus, temporis, loci, ac personarum præsumi arbitrio boni, ac discreti viri poterit, præsertim vbi ea taciturnitas tendit in alterius captionem quod mihi videtur posse deduci ex traditis à Panor. in dicto capitulo. nonne. nume. 1. & columna tertia. Felino ibi num. 12. &. 13. Decio in. d. c. cùm. M. de consti. num. 23. & iuris ciuilis decisione in. l. 2. C. si res aliena pig. data sit. & l. 9. titulo. 13. part. 5. constat igitur, non posse rectè consensum episcopi scientis, & tacentis in hac specie cõstitui: cùm nulla vsus fuerit fraude qui contradictionem in aliud tempus optimo forsam consilio differt.

Huic verò conclusioni, quam probauimus sequuti Lignianum Cardi. & Bellameram, non oberunt in contrarium adducta. Primum etenim parum vrget text. in dicto capitulo. si seruus. 54. dist. quia duo in ea specie contingunt, & considerantur, quæ minimè nostræ quæstioni conueniũt: vnum equidẽ est propter libertatis fauorẽ, quæ inducit, vt seruus pignori datus, sciente creditore & tacente manumissus, non possit postea per ipsum creditorem iure pignoris peti: cum cẽseatur ex scientia & patientia ius pignoris remisisse. l. 1. C. de remiss. pignor. Alterum à fauore religionis constat: eius enim gratia qui tacet ac sciens non repugnat, consentire videtur. authen. si seruus. C. de episco. & cleri. notat vtrunque Iason in dicta. l. quæ dotis. ff. solut. matri. numero 84. cui etiam adstipulatur status ille maximæ dignitatis, quem sacris initiatus profitetur, & cui seruilis conditio potisimè indecens est, & contraria. In hac verò specie nihil est, quod fauori tribui possit: imò potius odio haberi debet hic actus, qui tot canonibus deferentibus ius instituendi episcopis, aduersatur. capitul. quanuis. in princ. & ibi Ioan. Andre. Domi. & alij de præbend. in sexto. glossa in Clem. 2. de offi. ordin. Abb. in capit. vltim. de confir. vtili. idem Abba. in capitulo. si quis contra clericum. de foro compet. columna tertia. glossa item in capitulo primo. verbo, processus. de rescript. libro sexto. Nam ita facilè consultũ esse poterat ordinationi ecclesiæ, si præsentatus à patrono institueretur ab episcopo, sicut si ab ipso iudice delegato institueretur: & fortasis facilius & dubio procul multò melius. Quod verò traditur ex Panor. in dict. disputatione: Augerio: licèt non omninò placeat Felino in capitulo. cùm Bertoldus. de re iudic. numero. 12. & multis rationibus dubiũ sit, tamẽ admitti poterit, vt ipse Panor. scribit, quoties institutio facta est præsente, ac tacente patrono. Primò, quia patronus, qui facilimè ob præsentiam potuit dissentire, & impedire actum illum institutionis, videatur consentire, ne alioqui præsumamus tacuisse fraude, & dolo, vt illuderet episcopo instituenti, iuxta eam rationem, quam paulò antè deduximus ex. l. 2. C. si res aliena pigno. data sit. Secundò hoc probatur ex eo, quòd collatio beneficij facta præsente & tacente illo, qui ius habet in beneficio, vel potuit illam impedire, valet omnino secundum Tancret. Archi. & præpo. in cap. si seruus. 54. dist. Imola, Abb. & docto. in capit. ex ore. de his quæ fiunt à maiori parte cap. quorũ opinio verior est, & frequentiori authorum consensu recepta, vt asseuerat eam sequutus Paulus Parisien. in consi. 76. numero. 14. libro quarto. qua de re latius tractauere Felin. in. d. c. cùm Bertoldus. & Lamber. in di. q. 2. arti. 2. Tertiò, quia qui potest actum impedire, si præsens sit, & taceat, consentire videtur. l. fideiussor. §. pater. ff. de pignoribus. notant Barto. & omnes in dicta. l. quæ dotis. præ cæteris Ias. ibi nu. 76. Abb. & Felin. in dict. capi. nonne. notatur in l. Caius. ff. de pigno. acti. tradit Alexan. in consil. 1. lib. 3. num. 7. Quòd si institutio facta sit patrono absente, sciente tamen nec contradicente, nõ valet ea collatio beneficij, imo poterit patronus eidem contradicere, ac presentare ministrum ad ecclesiæ ministerium intra quatuor vel sex menses à iure sibi datos: quemadmodum Cardi. respondet in Clemen. 1. de supp. neg. prælat. num. 11. cuius opinio, quicquid Cæsar Lamber. scripserit, potius placet, & probatur ex his, quæ de tacito consensu, ac præsumpto modò tradidimus ad intellectum cap. super. eo. quo factum est, vt posimus hinc colligere, q̃ inibi non tractatur de sententia, quæ alteri noceat scienti, vel ignoranti: atque ideo conclusio ex eo adnotata de effectu

Universidad de Deusto
Biblioteca

clausulæ:appellatione remota,non omnino constat eius authoritate,quo ad tertium, cui sententia nocet ex natura causæ scienti vel ignoranti, aut ratione sciétiæ iuxta distinctionem.l.sępe.de re iudic.& tamen fatentur clausulam: appellatione remota, minimè obtinere vim & effectum quo ad tertium, cui sententia inter alios lata non nocet etiam scienti.Item nec quo ad illum, cui sententia nocet ratione scientiæ secũdum distinctionem.l.sæpe.nisi dixerit quispiam, etiam huic nocere clausulam istam:vbi ipse sciuerit,iudicem de causa cognoscentem,appellatione remota iudicatorũ:ex his,quæ in vltima huius capitis parte tradentur.Sed nec illis nocebit, appellationis priuatio,quibus sententia ex natura causæ,& propria vi nocet etiam ignorantibus: quoties condẽnatus,& victus per sententiam curauit aut causam præbuit, quòd clausula illa:appellatione remota:commissioni, & delegationi causæ adijceretur.Alioqui fortasis hæc clausula,etiam nocebit his quibus ex natura causæ, iure ipso, etiam ignorantibus nocet sententia:quod suaderi potest multis rationibus,quæ deduci possunt ex his, quæ hoc in capite,& præcedentibus explicuimus Potissimum id mihi satis applaudit nocere clausulam istam venditori qui velit appellare à sentẽtia contra emptorem lata vt effugiat euictionis periculum.Sic etenim quæstionem istam diffinire constituimus æquo animo laturi, si quisquam certius aliquid, iureque probabilius hac in re excogitauerit.

Quintò admodum huic tractatui conuenit examinare,an sententia inter alios lata præiudicet omninò illi,qui post litem ceptam,rem emerit,de qua quæstio erat.Cui controuersiæ & altera præmittitur, sitne res litigiosa,& litigiosi vitio adiecta ex eo,quòd in iudicio fuerit petita. Conueniunt enim omnes, rem effici litigiosam per solam citationem,quoties ea petitur actione rea
6 li,agiturque de dominio,† aut quasi dominio,directo,vel vtili, quod manifestum est in authen. litigiosa.C.de litigios.nec in hoc vlla est contentio inter iuris vtriusque interpretes:tametsi olim iure Codicis necessaria fuerit litis contestatio ad vitium litigiosi.l.secunda.C.eo.titu.denique nũc in varias itum est sententias super eo,an res efficiatur litigiosa,quoties petitur actione personali, & ad rem ipsa actio personalis proponitur? Quibusdam enim placuit,rem nusquam effici litigiosam,etiam litis contestatione,si ad eam actũ sit actione personali:vt actione ex empto,quæ ad rem emptam contra venditorem in iudicium ducitur.Huius opinionis authores sunt Petrus à Bella Pertica,Iacob.Butricarius & Faber in dict. authen.litigiosa.Barto. in.l.prima. Cinus, Alberic.Bald.& Angelus in.l.secunda.C. de litigiosis. Innocent.& Ioan.Andre.in capitulo.cùm.M.de constit.idem Ioan.Andre.Abb.numero septimo. & Henric. optimè columna quarta.in capitulo. ecclesia. vt lite penden. Ferra.in practica.titulo. de forma libelli in actione reali.numero.81.Specu.titulo.de appellat. §. nouissimè. in versiculo. verum generaliter est.Matthæus Affli. in constitu.Neapolitanis.rub.41.nu.14.versi.& si lite pendente.Bal.in.l.prima.C.communi diuid. numero sexto.Vitalis in tract. clausularum titu.appellat. pendent. columna secunda. Paulus Parisius in capitulo.dilectæ.numero.11.& sequent. de exceptio. Roma.in consilio. 270. qui asserit, hanc opinionem communem esse. idem Roma. in. l. quanquam.§. primo. numero quinto.ff.de aqua pluuia arcen.scribit, eandem in consulendo maximam habere authoritatem. Cui suffragatur tex.in dicta authen.litigiosa.& in authen. de litigiosis.in princi.collat.8.vbi statutum est, tunc dicit rẽ litigiosam, cùm de eius dominio causa tractatur,ideo si personalis actio proposita fuerit ad rem,non erit res litigiosa: siquidem de dominio rei eo iudicio minimè disputatur. huic authoritati accedit & alia ex eadem constitutione de litigiosis.§.ab hoc autem . inibi etenim respondit Imperator,rem non dici litigiosam, quoties ad eam actum sit actione hypothecaria.Prior tamẽ ratio tollitur,si obseruemus diligenter, Nouellã constitutionem in hoc à veteri iure discessisse, quòd ad vitium litigiosi in ipsa re constituendũ exigat tantum citationem ex actione reali:cùm olim esset necessaria contestatio litis.Ergo noua constitutio actione reali tantùm in hoc veterem abrogat,quòd citatio sufficiat veteri lege requirente contestationem litis:atque ideo in actione personali nihil noui statuit Iustinianus Cæsar: & ea ratione ab antiquis legibus petenda erit huiusce quæstionis diffinitio:posterior verò authoritas maxima ratione refellitur:quia in actione hypothecaria vitium litigiosi non est necessarium, nec quidquam nocet actori qui pecuniam debitã exigere poterit ab eo,qui lite mota & pendente rem emerit,quæ in eum cum hoc onere æris alieni transfertur, secundum omnes contrariæ opinionis authores,qui ita respondere conantur nouellæ constitutioni.Sed si posit plurimum interesse ipsi creditori agenti hypothecaria, q̃ res efficiatur litigiosa propter plures, & maximi momenti

menti effectus: nihilominus voluit Iustinianus, non constitui vitium hoc, nec contrahi quo ad rem hypothecæ obnoxiam, quia res ipsa transit cum onere in quẽcunque possessorem. Nec refert quo ad vitium litigiosi, quòd sit hypotheca specialis,vel generalis,imò multo magis libera est hypotheca generalis à vitio isto quam specialis,quod ipse Iustinianus fatetur in dicto. §. ab hoc autem.versi.Ex quo iam claret,qui ita legendus est.Ex quo iam claret,quòd generales hypothecas multò minus litigiosi vocabulo volumus contineri. sic etenim legitur ex codice Græco Nouellarum,& ex latina Haloandri interpretatione,vt obiter mirer, cur vulgo absque vlla ratione,& contra mẽtem legislatoris legatur.Multò magis litigiosi vocabulo volumus contineri. Est ergo ratio altera,quæ vitium istud excludit à re hypothecæ titulo obligata, quia hypothecaria actione non agitur de dominio,nec ad dominium rei obtinendum:sed in effectu actio tendit ad debitam pecuniam consequendam. vnde vbi actio personalis deduceretur in iudicium ad dominium rei obtinendum:nempe actione ex empto,profectò per litis contestationem res ipsa litigiosa efficiatur authoritate. l.secundę. C. de litigios.quæ in hoc nullo modo nouella constitutione abrogatur:qua ratione,quoties actione personali petitur dominium rei, vel directum, vel vtile,sequuta litis contestatione res ipsa efficitur litigiosa secundum gloss. in. l. quanquam. §. primo.verb.iudicium.ff.de aqua plu.arcen. & inibi Barto.Cuma.Imol.Roma.& Barb. in additionibus ad Bart.eundem Bart.& Alex. in scholijs in. l.1.§. vltimo.ff.de litig.Ang.in auth.de litigiosis. columna secunda.Imo.Decium,& Ripam super gloss.vlti. in capitulo. cum. M. de constitu. Salicet.in.l.secunda.C.de litig. Rauennam in titulo. vt lite pendent. nihil innouetur. Petr. Iacobi. in practica.titulo.de litigiosis.Optimè idem tradit, & probat Ias. in consilio quadragesimotertio. libro primo.idem Imola,& Felin.columna vltima.in capitulo.dilectæ.de exceptio.& rursus ipse Imola in capitulo.ecclesia.in.1.vt lit.pendent.2. columna.quorum sententia mihi potiùs applaudit,quippe quæ & verior sit,vtiliorque ac conducibilior praxi, & iudiciorum authoritati propter effugiendas, ac vitandas litigantium calumnias. Sed & ipse Iason in dicto consilio quadragesimo tertio. columna vltima. scribit, temerarium esse ab hac vltima opinione in iudicijs discedere.

His vtcunque præmissis est adnotandum sententiam latam inter alios,nocere omnino,& exe
7 quendam esse aduersus illum qui rem litigiosam eoque vitio affectam emerit.quod† probat ex ratione.l.vltimę.C.de litigio.Bart.in.l.prima.§. vltimo.ff.de litigio. idem Barto. & Salic. in dicta.l. vltima.Paulus Castrens.in dicta.l. quanquam.§. primo.Bald.in. l. prima. C. commu. diuidundo. expressim Barto.in.l.tertia.C.de pignori. numero vigesimotertio. Rodericus Xuarez in repe.l. post rem.ff.de re iudi.post octauam ampliationẽ legis regiæ columna quinta. Matthæ. Afflictis in constitu.Neapo.libro secundo.rubr.41. numero decimo. quorum sententiam veram esse censet Angel.in dicta.auth.de litigiosis.columna secunda.vbi emptor sciuit tempore venditionis rem illam litigiosam esse,vel super ea tractari litem in iudicio.Alioqui vbi is bona fide ignorans emisset rem,non est contra ipsum sententia exequenda.Ego sane non probo hanc Angeli opinionem quoties vere res litigiosa est:cum hæc transeat,ac transmittatur cum litigiosi vitio in quencunque tertium possessorem,etiam ignorantem:tametsi propter ignorantiam is non sit aliqua pœna multandus.l. vltima. C. de litigiosis. qua probatur, rem litigiosam quo ad pœnam vendentis,vel transferentis,& quo ad ipsum vitium ipsiusmet rei transmitti,etiam in ignorantem. Igitur si propter vitiũ litigiosæ rei sententia mandari potest exequutioni contra tertium possessorem, nihil refert an fuerit is ignorans tempore emptionis. Hoc ipsum probatur,quia vbi res efficitur litigiosa,non potest eius status mutari in præiudicium agentis quo ad iudicij ordinem:& examinationẽ causæ, nec potest litis cursus impediri, duriorve fieri actoris conditio.l.vltima.ff.de litig.l. secunda.C.eo.titulo.tex.optimus in dicta.l.quanquam §.primo.

Sed & generaliter,etiam vbi res litigiosa non efficitur per citationem, nec per contestationẽ, si tamen ea per reum alienetur lite pendente, poterit exequutioni mandari sententia lata cum alienante contra ipsum in quem translata fuerit, si ipse sciuit tempore translationis litem ea super re pendere,vel super ære alieno exigendo,ac soluendo ex bonis alienãtis. Quasi ea alienatio propter motam litem & scientiam,ipsiusmet emptoris omnino præsumatur facta in fraudem sententiæ,& eius exequutionis, nec sit necessaria tunc actio reuocatoria ex titulo de his,quę in fraudem creditorum.Probat hanc conclusionem text.in. l.Chirographus.§.vltimo.ff.de administra.tutor. cuius authoritate veram esse contendunt Bal.in. l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito. idem

Bald.in.l.certa forma.C. vt in pos. legat. & idem rursus in.l.exequutorem.C.de exequut.rei iudic. numero vigesimosexto.Paul.de Castro, Vincentius Herculanus numero quadragesimotertio. Iason.nu.10.Zasius colum.tertia.in.l. à diuo pio. & super rebus.ff.de re iudi.& licet Barto. in. l.tertia.C.de pignor.numero vigesimotertio. omnino huic opinioni aduersetur, ea tamen maximã authoritatem habet, vt tandem admittenda sit propter vtriusque vendentis, & ementis dolum in præiudicium iudicialis authoritatis commissum.

Imò ex hac opinione non incongrue constat, & traditur vera conciliatio inter vtriusq; iuris authores,& interpretes,dum ex his quidam cẽsent, sententiam latam contra debitorem posse mandari exequutioni aduersus illum, in quem dolo, & fraude res aliqua ipsius debitoris translata fuerit:etiam absque reuocatoria cognitione, & sententia.Quod tenet Cinus in.l.prima. quæstione. 9.C.de alienat.iudi. mut. caus. fact. quemadmodum Barto.& omnes existimarunt. Sed contrarium placuit Barto.in dicto.§.super rebus ad finẽ & ibi Alex.idem tenet Barto. in dicta.l. tertia.C. de pigno. numero vigesimotertio. idem in. l. si quis missum.§.iudex.quæstione. pe.ff. de damno infe.& profecto hæc est sententia,quę magis iure probatur, & frequentiori doctorum suffragio recipitur,vt tandem prius oporteat agi reuocatoria ex titulo de his, quæ in fraudem creditorum, & reuocata ipsa alienatione,tunc fiet exequutio in ea re quæ per fraudem fuit alienata. §. item si quis in fraudem.Institu.de actioni. l. prima.§. necessario.vbi Bart.ff.si ventris nom.mulier.in pos. Quibus in locis probatur, necessariò esse prius præmittendam, ac tractandam ipsam alienationis reuocationem. Hoc etenim verum est, vbi alienatio fuit facta nondum mota lite, & sic in fraudem creditorum: quòd si ea facta fuerit pendente lite,& sic in fraudem iudicialis authoritatis,poterit tunc admitti opinio,quæ Cino ab omnibus tribuitur :nec erit necessaria reuocatio alienationis, vt possit fieri exequutio contra tertium possessorem,qui rem ipsam emit pendente lite , & sciens, litem pendere: quemadmodum Bald.paulò ante citatus non semel diffiniuit: erit igitur satis in hac specie,quòd petatur exequutio probata rei alienatione & scientia ipsius emptoris.& tamen quicquid Paul.ac Vincentius Herc. senserint, ad hunc effectum, vt recta via fiat exequutio contra tertium possessorem, ipse opinor fore necessarium, quoties actione personali agitur ad solutionem æris alieni , quòd probetur scientia litis pendentis,& inopiæ debitoris:id est, q̃ emptor sciuerit, debitorem non habere aliud in bonis,vnde possit creditori satisfacere,si fuerit condẽnatus: nã ex hoc,q̃ alienatio fit à debitore pẽdente lite,non potest colligi fraus contra exequutionem futuram,cùm ea fieri possit in alijs rebus quas ipse possidet.Nec item sufficeret scientia inopiæ debitoris , si emptor ignoraret,litem pendere:cum ex hoc tantum deducatur fraus cõtra creditorem , non tamen contra iudicem , nec in præiudicium authoritatis iudicialis, aut exequutionis,quod verum esse opinor,etiam si Pau. Castrensis,& Vincentius numero quadragesimo sexto.senserint,satis esse probari scientiam, quòd debitor aliam rem in bonis non haberet, vnde posset creditori satisfacere , quanuis non probetur scientia litis pendentis.

Sed si actione personali actum sit ad rem aliquam petendam , & eius traditionem quanuis iuxta receptiorem sententiam non efficiatur res ipsa litigiosa,quod modo disputabamus , nihilominus alienatio facta lite pendente,data litis sciẽtia ipsius tertij possessoris,vt facta in fraudem iudicis, & exequutionis iudicialis , non impediet tacitè reuocata eadem alienatione absque nouo iudicio exequutionem fieri contra ipsum tertium possessorem , ex his , quæ modo tradidimus sequuti Bal.in.d.l.ob maritorum.

Hinc etiam deducitur congrua, ni fallor interpretatio ad text.in authen. de litigiosis.§. ab hoc autem.Nam si creditor aduersus debitorem agat,non impeditur debitor lite mota,etiam rem speciali obnoxiam hypothecæ alienare, vt inibi decisum extat, nec adest huic rei vitium litigiosi, quanuis actum fuerit hypothecaria ad eandem rem,& tamen si debitor non habens alias res,vnde creditori satisfaciat, rem istam alienauerit lite mota in eum, qui sciuerit, litem ea de re tractari & inopiam debitoris: profectò sententia lata contra debitorem mandabitur exequutioni contra tertium possessorem: quia hæc alienatio facta est in fraudem creditoris,simul & iudicis.atque ideo Baldi opinio in hac specie admittenda est, cùm probetur omninò inopia debitoris , nec oberit text.in dict.§. ab hoc autem. quia in eo casu non fit alienatio in fraudem : præsertim vbi ex pretio rei alienatæ soluitur æs alienum , vt inquit ibi Iustinianus, qui non facta solutione ista respondet saluam superesse creditori actionem hypothecariam. Quòd si non posset fieri exequutio contra tertium possessorem, in quem per fraudem fuit transla-

tranſlata res ipsa hypothecæ obnoxia:oporteret iterum creditorem agere nouo iudicio,& actione hypothecaria,ac præmittere debitoris excussionem:ex quo deterior fieret eius conditio per alienationem lite pendente factam:cum re non alienata,fieret directò exequutio in ipsa re petita,vel possessa tempore alienationis ab ipso debitore.Igitur fraus fit in hoc,& idcirco congruum est ita Iustiniani responsum interpretari,vt nulla calumnia fit in perniciem litigantium bona fide, admittenda.

Maior,ac iniquior fraus fit,vbi pendente lite super actione hypothecaria contra tertium possessorem,ipse reus inops , nec habens rem aliam in bonis,quæ possit sufficere ad iudicatæ rei exequutionem,si vt possessor , qui dolo desijt possidere condemnatus fuerit, rem ipsam transtulerit in eum,qui scit, litem motam esse , & inopiam ipsius rei conuenti.Etenim si non potest directò fieri exequutio contra istum nunc possidentem absque nouo libello, & absque nouo litis examine, dubio procul ex fraude communi tam alienantis,quàm eius,in quem fit alienatio,deficit rei iudicatæ authoritas,quæ in hoc potissimum falli tur,quòd inanis est:& ideò iterum sunt omnia repetenda contra istum tertium possessorem . qua ratione æquissimum est, posse sententiam exequutioni mandari aduersus tertium possessorem directè: cum & in hac specie maximè obtineat ratio Baldi in dicta.l.ob maritorum. & aliorum, qui eum sequuti fuere.

Illud verò libenter addiderim, posse tertium possessorem , in quem translata est res litigiosa, vel pendente lite appellare à sententia illa , quæ directè præiudicat eidem quo ad exequutionem modò appellet intra decem dies,priusquam sententia transeat in rem iudicatam aduersum illũ, qui fuit condemnatus.Non enim vitium litigiosi,nec fraus litis pendentis causa deducta,ac præsumpta priuat tertium possessorem iure appellandi à sententia,intra tamen illud tempus, quo potuisset ipse condẽnatus appellare,& quo nondum sententia in rem iudicatam transierit contra condemnatum ipsum. Quemadmodum & de venditore diximus.

Hactenus ergò de sententia inter alios lata, quæ alijs nocet ex propria vi,& natura causæ,vel ex vitio , aut fraude propter litem pendentem, aut ratione cuiusdam præiudicij euictionis causa imminentis. Nunc verò agendum erit de sententia inter alios lata , quæ nocet alijs ratione scientiæ iuxta distinctionem iurisconsulti in dicta.l.sæpe. Etenim vbi condemnatus appellare potuit,& appellare omisit,tertius iure appellare poterit intra decem dies à tempore,quo sciuerit sententiam latam.Quod probatur ex his,quæ sta tim dicemus , & quæ diximus in hoc capite de his,quibus sententia inter alios lata nocet ex natura causæ.sensere Angelus Perusinus,& Angel. Aretin.in.l.ab exequutore.§.vltimo.columna vltima.ff.de appellationibus.Quid autem,vbi condemnatus appellare non potest, quia tertio appellare non licet:an possit tunc tertius, cui ratione scientiæ nocet sententia,appellare ? & sanè si tertius hic in prima instantia,vel in secunda, vel in vltima,prius tamen quam sit in causa conclusum,sciuerit litem cum alio tractari, non poterit appellare ab illa sententia , quæ iure transierit in rem iudicatam ex eo,quòd tertia non potest admitti appellatio:alioqui si tertius ignorauerit litem tractari vsque ad causæ conclusionem in vltima instantia:cum eo tempore non potuerit ius proprium ad defensionem in iudicium adducere,poterit appellare quanuis condemnatus non potuerit tertiò appellare.Sic denique ex Innocẽtio ibidem aduotarunt Panormitan. numero vigesimosexto.Felin.post alios. numero decimo. in capitul.cum super.de re iudicat. Bartol. Imola,& Angelus Aretin.in.l.à sententia. columna vltima. ff. de appellationibus. atque ita erit accipiendum quod communi consensu receptum est , nempe regulam illam, qua non licet tertio prouocare , procedere , ac obtinere quo ad condemnatum , non tamen quo ad tertium qui condemnatus non est : secundum eosdem , & Decium in capitulo.sua. columna secunda. de appellationibus. ipse verò Innocentius,Panormitanus,Felinus, Decius, Bartolus, & Imola illud tantùm exigunt , vt tertius appellare non possit à tertia sententia , quod sciuerit is causam tractari ante illam vltimam sententiam. Angelus Aretinus addit , esse necessariam scientiam istam ante conclusionem causæ. Scribit tamen Bartolus in dicta. l. sæpè. quinta,& octaua quæstione. damnum illud, & præiudicium , quod ratione scientiæ sententia inter alios lata infert alijs, omnino tolli, & vitari , si quis accesserit ad iudicium , & fuerit protestatus, se minimè consentire in illius causæ examinationem , & quod nullum sibi paretur præiudicium. Eandem opinionem probant Angel.Cuma.Imola,& Alexan. ibi numero centesimonono.Anto.columna vltima.Abb. in capit.penultim.de re iudica.numer.8.vbi Imola,&

Universidad de Deusto
Biblioteca

Felin. numero decimoquinto. idem tenuerunt. Imò sufficit protestatio extraiudicialis: sicuti responderunt Angel. Imola, & Alexand. in dicta l. sæpe. & idem Imola, & Felin. in dicto capitulo penultimo. asserit tamen Imola, quem Alexand. & Felin. sequuntur, hanc protestationem debere notam fieri iudici, vel parti aduersæ, quoties his constat scientia protestantis. His non temerè præmissis, mihi iure certius videtur, in hac quæstione, quam tractamus, satis esse, quòd ante sententiam vltimam, & tempore, quo potuit tertius hac protestatione sibi præcauere, & consulere, sciuerit, causam tractari cum alio, & hactenus tractatam fuisse, etiam si sit iam conclusum, quòd videntur Innocent. Bartol. & alij apertissimè sentire.

Hinc aptissimè deducitur interpretatio vera Clementinæ constitutionis primæ de re iudicat. qua decisum extat, tres sententias conformes tradendas fore omninò exequutioni, non obstante nullitatis exceptione in† contrarium obiecta, 9 quæ facta exequutione nihilominus examinatur. est etenim ea decisio admittenda quo ad condemnatum, non tamen quo ad tertium, qui ratione proprij præiudicij, aduersus ipsam sententiam vltimam nullitatem allegat, vel se opponit exequutioni ad eam impediendam: sic sanè visum est Ioann. Andre. ibi in gloss. verbo. contra se. quem sequuntur Cardina. quæstione quarta. Bonifacius columna septima. & alij ibidem. Felinus in capitul. veniens. in. 2. de testib. numero vndecimo. Alexan. & Iason columna vltima. in l. à Diuo Pio. §. super rebus. ff. de re iudicat. idem Felin. in capitulo. cum super. de re iudicat. numero decimooctauo. Roman. in singula. 287. Rota in antiquis. 441. & Decius in capitul. sua. numero decimo. de appellationibus. quorũ opinio communis est, vt fatetur eam sequutus Felin. in capit. qualiter. in primo. de accusatio. numero trigesimoprimo. & constat ex traditis per Sebastianum Vantium de nullitatibus. titul. quis possit dicere de nullitate. tametsi contrariam sententiam veriorem esse censeant Guilielmus, & Barba. in dicta Clementina prima. vbi Zenzelinus, & Imol. hanc opinionem vltimam sequuntur, vbi tertius certior fuit de omnibus tribus sententijs: primam verò, vbi nullam cognitionem, nec scientiam habuit duarum sententiarum: quæ ante tertiam latæ fuerunt.

Ego verò absque vlla distinctione opinor veram esse communem opinionem, quoties sententiæ nec ex natura causæ, nec ratione scientiæ tertio nocent, etiam scienti. Etenim tunc nec est necessaria ab his sententijs appellatio nec nullitatis exceptio: sed tantùm oportet quòd tertius vtatur regula iuris, ex qua res inter alios acta, alijs non nocet. Nec potest hoc esse alicui controuersum. At si tertia sententia ita nocet tertio, quòd ab ea nequit appellare, quia tertia est, nec licet ei tertio prouocare: profectò non poterit impediri ab ipso tertio huius sententiæ exequutio propter nullitatis obiectionem. Hæc etenim conclusio palàm probatur ex ratione ipsius Clementinæ constitutionis, quæ ex hoc constat, quòd tertia sententia non possit quo ad exequutionis effectum impediri ratione nullitatis ab eo propositæ, cui sententia ipsa vt tertia nocet, & cui ea ex causa appellatio iure interdicitur. Igitur qui iuxta proximè traditam resolutionem non poterit vt tertius, tertiò prouocare, nec poterit exequutionem sententiæ impedire nullitatis causæ. Verùm si tertius appellare potuisset à sententia, quæ illi nocet, & id facere prætermiserit, aut neglexerit, dubio procul impediet exequutionem sententiæ nullitatis exceptione. Ex quibus constat, opinionem Imolæ, & Zenzelini non satis iure probari, nisi secundum ea, quæ in proxima quæstione tradidimus: sic denique apparet quonam pacto communis opinio defendi possit: & tandem hæc sunt obseruanda quo ad intellectum Regiarum quarundam legum, quæ de sententiarum exequutionibus eandem fere rationem habere videntur, quam Romanus Pontifex in dicta Clementina prima. non admodũ obscurè insinuauit. de quibus aliàs longius tractabimus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Tertius, qui exequutionem sententiæ impedire vult, docere debet intra breue tempus ius contradicendi.*

2 *Non est admittenda contradictio illius, qui se opponit exequutioni ad eam impediendam, quoties calumnia præsumitur ipsius opponentis.*

3 *Intellectus. l. is, à quo. ff. de rei vendi.*

4 *Intellectus. l. à Diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iud. & eorum, quæ Bar. ibi scripsit.*

5 *Tertius se ipsum opponens exequutioni, an sit admittendus à iudice, qui ad requisitionem, vel iussum alterius sententiam exequitur.*

De

De tertio, qui vult exequutionem sententiæ inter alios latæ impedire.

CAPVT. XVI.

AGITVR SAEPISSIMÈ de sententijs iudicialibus exequendis, cùm in rem transierint iudicatam, aduersus eos, qui expressim fuere condemnati: cui tamen exequutioni frequenter tertius aliquis obuiam ire conatur, eam impedire volens, & asseuerans, se ipsum condemnatum non fuisse, nec victum, & præiudicium graue pati ex ipsius sententiæ exequutione. Idcirco par est, vt & rem istam summatim explicemus, illud præmittentes, quòd vbi sententia nocet tertio quo ad plenum præiudicium ex natura causæ, vel ratione scientiæ, aut alio quouis pacto, nec possit tertius appellare: non est cur tractetur, an ipse possit exequutionem impedire: cum minimè sit ad hoc admittendus: ex 2 his, quæ latius scripta fuere in capitulo proximo, & notatur in l. sæpe. ff. de re iudicat. & in capitulo. cum super. eodem titulo. Iam enim est sententia, etiam quo ad tertium, translata in rem iudicatam: atque ideo eius exequutio impediri non debet. Tota igitur versatur controuersia in ea specie, in qua sententia lata inter alios, alijs non præiudicat, nec iure nocet. Nam vbi præiudicat, & nocet, tunc vel potest tertius appellare, & eo casu exequutio suspenditur, aut non potest appellare, & exequutio suspendi non debet. Quamobrem contingere poterit, quòd tertius velit impedire exequutionem sententiæ, quæ rei iudicatæ authoritatem habet contra condemnatum, duobus casibus: primò inquam vbi sententia huic tertio nullo pacto iure nocet: secundò quoties ea nocere iure potest, & nocet, potuit tamen tertius appellare, & appellauit, 1 licèt victus appellare non † potuerit, aut non appellauerit. In his tandem casibus vtcunque sit, qui velit impedire sententiæ exequutionem, docere debet summatim, & intra breue tempus, quòd sibi damnum fiat ex illius sententiæ exequutione: alioqui non est admittendus: quemadmodum probat text. elegans in capitul. veniens. in. 2. de testib. & ibi Panormitan. & Felin. idem Felin. in capitulo. præterea. columna penultima. de testib. cogen. probatur idem in. l. à Diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudicata. & est communis opinio, ita tamen intelligenda, vt sufficiat semiplena probatio nec sit necessaria probatio integra, secundum Innocent. & omnes in dicto capitul. veniens. vbi Felin. numero decimotertio. hoc ex omnium traditione deducit. Idem Felin. in dicto capitulo. cum super. numero decimosexto. de re iudicat. quo fit, vt quoties tertius à sententia inter alios lata velit appellare, & exequutionem impedire, non sit illi satis iustam appellandi causam exponere expressim in appellatione: sed oportet illam probare statim intra breue tempus, saltem summaria, & semiplena probatione: quòd si tantum appellet, nec impedire conetur exequutionem, satis erit, causam in ipso appellationis libello proponere, quæ appellationem ipsam iustificet.

Verùm quoties præsumi possit calumnia tertij appellantis, & se opponentis exequutioni: tũc non est admittenda eius appellatio, nec oppositio: sicuti constat ex capitu. suscitata. de in integr. rest. glo. Abb. Felin. & Deci. in capitul. super eo. de offi. delega. verb. tenebit. 2 † Felin. in capitulo vltimo. columna vltima. de calumniatori. Card. & Felin. numero. 10. in capit. veniens. in. 2. num. 10. de testibus. Cardin. in Clementi. 1. quæstione. 4. de re iudicat. Abb. & alij in dicto capit. suscitata. Quorum est communis opinio. scribit tamen Panormi. in dict. cap. super eo. hanc calumniæ præsumptionem tolli, si tertius offerat proprij, ac grauis præiudicij probationem statim, &, vt aiunt, in continenti: tunc etenim probatio ista recipienda est, & interim ad breue illud tempus differenda exequutio: quia calũniæ præsumptio cessat. Hæc Pan. sententia probatur in ca. interposita. in principio. de appella. idem repetit Panor. in dict. c. suscitata. nu. 7. tex. optimus in. c. literas. de resti. spolia. versic. præterea. l. si is, à quo. in princip. ff. vt in possess. legat. Inno. in. c. post electionem. de concess. præben. idem Abb. & Deci. col. 2. in. d. c. inter posita. Non me latet, quibusdã visum fuisse, quod præsumptio calũniæ non tollatur per oblationẽ probationis præsentis, & statim faciendæ: authoritate gl. in dict. cap. suscitata. verb. sententiæ. vbi Imola colum. 3. Anton. Corse. in sing. verb. exceptio. tamen gloss. prædicta non omnino probat hoc, imò potiùs idem, quod Panormita. ex ea deduxit, vt constat in priori eius parte: à qua quidem opinione, & si tentauerit post recedere, non

non tamen expeditè, ac deliberatè discesit. Sic denique licèt opinio Panormitan. dubia sit. dum is scribit, exceptionem quamlibet, quæ legitima sit, admittendam esse, si offeratur eius probatio statim, etiam si lege, vel statuto nulla sit: alioqui exceptio admittenda. Nam Alexand. hanc sententiam improbat consilio. 94. libro quarto. cui pro Panormita. respondet Deci. in capit. ex parte. in secundo, columna quarta. de offic. deleg. nihilominus, vbi plena probatio, & integra offertur statim, & in continenti, ipse opinor, tolli ex hoc calumniæ suspicionem, quæ profectò sæpissimè tolli non poterit ex probatione semiplena: quod eleganter admonet Felin. in dicto capit. veniens. in. 2. numero decimo. de testibus. qua in re multum erit tribuendum boni viri, ac discreti iudicis arbitrio, non tantùm circa probationis qualitatem: sed & circa tempus ipsum, intra quod fieri debet. quemadmodum Panormitan. in dict. c. veniens. docet. num. 11. & post eum alij, præsertim Feli. num. 15.

Sed & si tertius docere velit adhuc probatione integra, graue præiudicium sibi imminere, si 3
sententia exequutioni tradatur, & ea ex causa eã impedire, admittendus non est quoties is ante sententiam sciuerit, causam, & litem tractari inter victorem, & victum: sic etenim censent rem istam intelligendam fore Anto. Abb. & Feli. numero decimo. in dicto capitul. veniens. in. 2. de testib. Nicol. Boerius decisione. 79. columna prima. qui alios authores citat. Horum autem sententia non est ita indistinctè intelligenda: fortassis etenim malè plerunque intelligitur. Nam vel sententia illa, de cuius exequutione agitur, & aduersus victum authoritatem habet rei iudicatæ, alteri præiudicat ratione scientiæ: & in hoc casu, vt superius adnotauimus. tertius appellatione proposita, si eidem permittitur, impediet exequutionem in præiudicium eiusdem tertij, non obstante scientia: vel nocet alteri sententia ex natura causæ: & non est tractandum de impedienda eius exequutione: cum etiam aduersus tertium ignorantem transierit in rem iudicatam. Quòd si sententia tertio non nocet iure, nec præiudicat, parum refert, quod is sciuerit, causam, & litè tractari, quia etiam scienti non infert iure sententia præiudicium aliquod, & ideò quoties in exequutione huic præiudicium immineat, aut aliqua læsio contingere possit, est admittendus ipse tertius ad impediendam exequutionem non obstante scientia litis, & causæ. Igitur opinio Antonij, Abb. Felin. & aliorum tunc erit admittenda, cùm tertio præiudicat sententia ratione scientiæ, & ex eadem causa non est eidem appellatio permissa. Ita equidem authoritates vtriusque iuris ab his authoribus adductæ planè sunt intelligendæ, quandoquidem in hac specie constitutæ sunt.

His tandem prænotatis, vtar hac in quæstione communi ferè omnium distinctione, quam tantisper aperiam iuxta praxim, quæ mihi ex vsu forensi visa sit expeditior. Est etenim species quædam, & casus admodum frequens, cum aduersus alicuius rei possessorem pronuntiatur sententia de eadem re actori restituenda, & tamen qui pendente ea lite, eandem rem ab eodem possessore petierat, ac nondum obtinuerit, impedire vult prioris sententiæ, & rei iam iudicatæ exequutionem. Hoc sanè casu non impeditur exequutio, nec impediri debet, licèt cautio danda sit ipsi possessori: cum ab eo res auferatur, quòd si secundus petitor fundum, aut rem euicisset, eam præstabit, aut indemnem ipsum reum constituet. textus celebris in. l. is, à quo. ff. de rei vendicatio. †&. l. sequenti. Quæ iurisconsultorum responsa sic intellexere Innocenti. Abb. Antoni. Cardin. Felin. numero octauo. Aretin. & alij in dicto capitu. veniens. in secundo. de testibus. Bartol. Alexand. & Iason columna penultima. & finali in. l. à Diuo Pio. §. super rebus. ff. de re iudica. Felinus, post alios ibidem in dicto capitul. cum super. columna quarta. Quo fit, vt si post sententiam, quæ trãsierit in rem iudicatam, cœperit tertius agere contra victum, aut se opponat exequutioni: exequutio differenda non sit nec item cautio præstanda: imò sine vlla cautione fiet exequutio contra possessorem in re petita: & aget tertius contra victorem rei vendicatione, aliaue actione sibi competenti: quod probatur in dicta. l. is à quo. Et tenent Innocen. Imola, Antoni. & Felin. in dicto capitul. cum super. columna quarta. idem Felin. in dicto capitul. veniens. numero octauo. vbi Aretin. numero tertio. scribit, hanc opinionem communem esse: quam omnes sequuntur ibi, vt fatetur Felin. numero nono. eandem probarunt Imola, & Angel. Aretin. in. l. à sententia. ff. de appellationibus. Alexan. & Iason columna vltima. in dicto. §. super rebus. sensit gl. in dicto capitul. cum super. verb. interpositam. in fine. Quòd si tertius hic exequutionem velit impedire asseuerans, eius maximè interesse, illius rei petitæ possessionem non transferri in duriorem aduersarium, sibi imputet, qui prius non egerit ad illam rem obtinendam contra priorem

priorem possessorem, à quo iustè, iuris ordine seruato, & absque vlla fraude auferatur. Sed & si subesset aliqua suspicio fraudis futuræ circa illius rei possessionem, vt denique hic nouus actor, etiam obtenta victoria, frustraretur, posset tunc cogi qui rem obtinuit ex sententia cautionem arbitrio iudicis præstare: ex qua saluum sit ius illius qui modo agere vult, & agit: quanuis iurisconsultus in dicta. l. is, à quo. hanc posteriorem dubitationem minimè tractauerit. Nam & Panormi. in dicto capi. veniens. numero sexto. expressim scribit, ac sensit Bald. ibi columna secunda. etiam in casu, quo duobus eandem rem petentibus, qui prius vicerit, regulariter obtinere debeat rem ipsam in exequutionis iudicio, posse tertium impedire exequutionem, propter duriorem causam ex mutatione possessoris contingentem. argu. capit. Pisanis. de restit. spolia. nisi & huic timori fuerit satis cautione succursum. Hæc Panormita. à quo Felin. dissentit. numero nono. existimãs, satis esse cautionem præstari: siquidem ipsa tutam efficit futuri iudicij exequutionem. Ego verò perpensa iurisconsulti mente, atque eius ratione ad amussim examinata, existimo, non omnino improbandam esse Panormita. sententiam, quam iudex prudenti vsus arbitrio poterit admittere, si viderit iuxta probationem summariam periculi, & iuris, quod in ea re habere contendit secundus actor, non esse satis tutam, aut æquam exequutionem sententiæ, quæ lata fuit aduersus possessorem. Idem perpendendum erit ad hoc, vt cautio detur ad tutelam eius, qui post sententiam latam quæ in rem transierit iudicatam impedire vult exequutionem, paratus agere statim, aut tandem agens ad eandem rem sibi tradendam, quod cautè debet examinari, & post examen decerni. Sed si tertius post latam sententiam ante exequutionem agat contra victum possessorem postea tempore exequutionis cautio præstabitur à victore, quod respondit Cassanæus in consuetudinibus Burgundiæ. rubrica. 5. §. tertio. columna septima. atque ita obtinebit etiam in hoc casu iurisconsulti responsio in dict. l. is, à quo.

Secundus casus tunc constituitur, cùm res ipsa, quæ à duobus petitur, vacat, nec est in alicuius potestate quo ad possessionem: in hoc etenim casu admittendus est qui velit impedire exequutionem, & docere, quòd eius interest, illius rei possessionem victori non tradi, quia faciliùs eam obtinebit vacantem, quàm si alicui tradita fuerit. textus optimus in dicto capitul. veniens. vbi Innocent. & omnes hoc expressim tenuerunt. Est & argumentum textus in. l. vltima. C. de edicto diui Adrian. tollen. notant Bartol. Alexand. & Iason in dicto. §. si super rebus. Felin. post alios in dicto capitul. cum super. numero vndecimo. Bartol. in. l. penultima. ff. de petitio. hæredita. quorum opinio communis est.

Tertia solet tradi species, quando tertius, qui contendit impedire exequutionem sententiæ, asseuerat, rem petitam esse penes ipsum, & se possessionem eius habere. Etenim hoc in casu dubio procul non est sententia exequutioni tradenda: cum hic tertius rei petitæ possessor nondum fuerit victus ab eo, qui petit exequutionem. Alioqui non fieret exequutio contra victum, sed contra ipsum tertium, qui nusquam litigauerit, nec victus fuerit. probatur hoc in dicto capi. cum super. de re iudicat. & in. l. à Diuo Pio. d. §. si super rebus. idem constat ex regula iuris: res inter alios acta, alijs non nocet. l. sæpe. & capit. penultim. de re iudicat.

Quartus casus sæpissimè contingit, quoties lis fuerit tractata super actione personali, sententiaque exequutioni tradatur in rebus, quæ victor asserit esse ipsius victi, & condemnati. Etenim in hac specie faciliùs exequutio impeditur ab eo, qui allegat, & statim probare vult, se dominum esse illarum rerum, vt constat in dicta. l. à Diuo Pio. §. si super rebus. vbi glo. verb. fiat. Bartol. & omnes, Innocen. & alij in dicto capitul. veniens. Regia. l. tertia. titulo vigesimoseptimo. par. 3. pro
4 batio autem† dominij huic tertio incumbit, quoties ipse non possidet: eo autem possidente, præsumitur dominium apud ipsum manere: & ideò incumbit probatio in contrarium ipsi petẽti exequutionem. gloss. in. l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito. Bartol. Paul. Imol. Alexand. Iaso. & omnes in dicto. §. si super rebus. idem Barto. in. l. is cui. §. bonorum. ff. vt in poss. legat. Ioan. Faber in. l. prima. C. de priuileg. fisci. Hæc verò præsumptio possidentem, & contradictorem defendit, si simul allegauerit, se possessorem & dominum esse: quasi necessaria sit dominij allegatio. ex Bartol. in. l. si rem alienam. columna secunda. ff. de pignorat. actio. Salycet. in. l. certi iuris. C. loca. eodem Bart. in. l. cum quid. ff. si cert. peta. columna vltima. Alexa. numero decimotertio. & Iasone. num. 8. in dict. §. si super rebus. Baldo in. l. etiam. columna tertia. C. de exequut. rei iudicat. argumento deducto à iurisconsulto in. l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adulter.

Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sed huic distinctioni,ac resolutioni illud obijcitur,quòd secundum eam poterit fieri exequutio sententiæ latæ contra debitorem in bonis, & rebus,ab alio possessis,modò victor probare velit,res illas verè esse debitoris victi, & illum dominium earum habere:& tamen gloss.in dict.§. si super rebus.verb.fiat.expressim tenet, contradictorem,qui se opponit exequutioni,eam impedire iure tantum possessionis, quam ipse obtinet etiam si non dixerit,se dominum, & victor velit probare debitorem victum dominum esse: quã opinionem ex.l.vltima.C.si per vim,vel alio modo.sequuntur Bartol. & Docto. communi omnium consensu,vt fatetur Iaſ.numer. 9. & Zasius in dicto.§.si super. columna secunda. not. Faber in dicta.l.prima.C.de priui.fisci. Innoc. & Abb. columna vltima.in dicto capitul. cum super. est etenim maximè iniquum,quòd quis iudicio sumario priuetur possessione alicuius rei : & ideò in hoc iudicio exequutionis sententiæ inter alios latæ , satis est ad impediendam exequutionem, quòd tertius contradictor , qui se opponit exequutioni alleget,& probet se possidere:vt possessione minimè sit priuandus ex summaria probatione dominij,donec ordinario iudicio conuincatur:qua ratione aliquot hic exponam , ex quibus constabit huius quæstionis non incongrua diffinitio.

Primùm,vbi contradictor possidet, & allegat se dominium illius rei habere, probatio incumbit victori petenti exequutionem , quòd victus dominus est illius rei secundum communem.

Secundum,si contradictor possessionem tantum allegauerit,& verè possideat, victor probare poterit, dominium illius rei esse penes ipsum debitorem victum. Quod Bartol. & omnes fatentur:& ea probatio necessaria est, quoties contradictor asseuerat, rem illam nec iure dominij, nec iure possessionis ad victum pertinere.Siquidem ipso victo non possidẽte,nulla est iuris, nec facti præsumptio:pro dominio ipsius, etiã si possessor non dixerit,se dominum esse.

Tertium his aptari debet,quod vbi contradictor possidet,& nec allegat proprium dominiũ, nec fatetur,nec negat victum dominũ esse, imò tantum asseuerat,se rem illam possidere: necessaria est probatio saltem summaria, qualis conuenit iudicio exequutionis,de dominio victi debitoris:cum hoc non præsumatur altero possidente secundum communem.

Quartum tribus his conclusionibus accedit omninò:etenim in his probato summariè dominio victi debitoris,exequutio fieri debet in hunc modum,vt victor mittatur in possessionem , vel quasi possessionem ipsius dominij,& actionis in rem,quæ potest,& poterat victo competere , vt ea actione iudicio ordinario aduersus possessorem agat,& ita sit hæc missio absque præiudicio ipsius possessoris,& contradictoris:quemadmodum eleganter docet Bal.in.l.etiam.colum.3.C. de exeq.rei iu.hæc enim missio fieri potest, licet contradictor,qui possidet non fateatur dominiũ victi debitoris,vt contra Bar.in dict.§.si super.vlti.q.tenent idem Bal.in dict.l.ob maritorum.colum.2.Paul.Castrensis,Alex.nu.12.Vincen. Hercu.col.vlti.& Iaso.nu.12.in.d.§.si super.post Cuma.ibi.tex.optimus in.l.si finita.§. si de vectigalibus.ff.de dam.infect.

Quintum ferè deducitur eisdem rationibus. Nam vbi contradictor, qui possidet & se opponit exequutioni, fatetur, debitorem victum rei petitæ quo ad exequutionem dominum esse & tamen probat,se possidere, & allegat iustam possessionis causam,erit facienda exequutio eodem modo absque præiudicio possessionis: licet non probet iustam possidendi causam: cum ea præsumenda sit,si allegetur. Quod sentit Bart.in.d.§.si super.in fi.& Alex.ibi.num.12.

Sextum maiorem dubitationem habet, scilicet,cùm contradictor fatetur,victum debitorem dominum esse rei illius,& tamen allegat, se possidere, & verè possidet nullam exponens causam,nec titulum iustæ possessionis: videtur sanè præsumendam fore possessionem iniquam ex ratione text.in. c.cũ dilectus.de caus.posse.& ideo exequutio fieri debet,etiam quo ad possessionẽ, ita quidem,vt huic tertio res auferatur,non obstãte contradictione.quod sensit Bal.in.d.l.ob maritorum.& probari quodammodo potest in.d.l.à diuo Pio.§.pen.tametsi Alex.in.d.nu.12.visus sit huic opinioni sensim refragari.

Septimum ex his constat , plurimum interesse, quòd possideat rem ipse contradictor , an ipsemet debitor victus. Etenim ex præmissis conclusionibus patet manifestè discrimen hoc: quod Barto.& omnes post eum tradidere in dicto.§.si super rebus.

Octauò hinc colligitur, contradictorem qui se opponit exequutioni, asserentem , se possidere,& rem in depositũ,aut locationẽ debitori dedisse,teneri ad huius possessionis probationem: quia res in potestate debitoris victi reperitur.

Nonò ipse opinor,parum referre, quòd contradictor tertius asseuerans possidere,alleget itẽ, se dominum esse,vt dominus præsumatur , quo ad impediendam exequutionem efficacem , & rem ipsam defendendam. Nam siue dominus præsumitur, siue non,sed tantùm iustus possessor necessaria est saltem summaria probatio dominij apud ipsum debitorem: vt possit fieri missio in quasi possessionem actionis realis debitori competentis.Et fortassis hoc erit obseruandum, quòd necessaria sit maior probatio vbi contradictor præsumitur dominus, quam vbi de dominio nulla est præsumptio.atque ita intellige quæ paulò antè adnotauimus ex Baldo in dict.l. etiã. Alexa.& alijs in.d.§.si super.authoritate iurisconsulti in.§.idem Pollioni.

Decimò ex his constat , an sit verum quod Ioan.Faber scribit in.l.prima.C.de priuileg.fisci. ad finem. quo in loco probat,non esse admittendum contradictorem ad impediendam exequutionem in re,quæ à debitore victo possidetur, licèt ipse contendat se habere ius ad possessionem euincendam,& in ipsa possessione:quia nec possidet,nec allegat,se possidere. Etenim vera est opinio Fabri:ea ratione quòd non sit impedienda exequutio, nisi contradictor probare velit dominium,aut possessionem,& summatim probauerit.in hac verò specie nec dominium,nec possessio probatur. Et ideò hic tertius aget interdictis possessorijs opportuno loco,& tempore,nec impediet sola intercessione possessionis,quod non habet,exequutionis iudicium. Sic sanè & opinionem Fabri sequitur Imbertus Rupellanus libr.1. forensi.Insti.c.55.

Illud tamen hac in quæstione libentissimè quæserim:num tertius contradictor possit se opponere exequutioni coram ipso iudice requisito,aut coram mero exequutore:vel teneatur accedere ad iudicem requirentem,vel illum, cuius mandato exequutio fit,vt apud eum intercedat ex causa iusta, nè fiat exequutio in eius graue præiudicium?quidam enim existimant,hanc intercessionem, & oppositionem proponendam esse coram iudice requirente, & illo , qui exequutori mero commisit exequutionem:cum merus exequutor non possit exceptiones admittere,nec de eis iudicare iuxta ea,quæ traduntur per Bartol.& Docti.in dicta.l.à Diuo Pio. in principio.& in capi.Pastoralis.§.quia verò.de offic.deleg.quo in loco gloss.Panormi.& alij hanc controuersiam tractauere, quæ modò non est à nobis latiùs disputanda : siquidem id tantùm agimus , quod frequentissimo omnium consensu traditum extat:nempe coram mero exequutore non esse proponendas exceptiones, quæ impediant exequutionem , sed apud illum iudicem qui de causa cognouit,& ipsam sententiam præmissa cognitione,actore,& reo vocatis, ac præsentibus tulerit. atque ita video quibusdam placuisse:à quibus ipse discedo libenter, quippe qui existimem,iniquum esse,quòd contradictor qui summatim probare vult ius,quod in re habet, & quod impedit exequutionem , teneatur ad iudicem requirentem accedere: cùm forsan is longè absit à loco exequutionis. Neq enim hic tertius contradictor eidem iudici se submisit,nec ab eo condemnatus est,nec iure sententia ei nocet. Qua ratione satis illi erit , si coram ipso exequutore contradixerit,& allegauerit res, & bona in quibus fit exequutio,propria esse,nec debere fieri in his exequutionem. Hoc probari videtur in dict.§.si super rebus.vbi iurisconsultus hanc summariam cognitionem defert ipsi exequutori,vt tandem is cognoscat,quibus in rebus sit facienda exequutio. Ille verò exequutor dubio procul is est,qui à iudice pronuntiante sententiam & qui de causa cognouerit, ad exequutionem requiritur,vt constat ex.§.sententiam Romę.Nec enim negare quisquam poterit, de ipsomet exequutore tractare iurisconsultum in dicto.§. si super rebus.de quo & tractauerit in dicto. §. sententiam Romæ.Huic rationi accedit & alia quam Barto. communiter receptus explicat in dicta.l. à Diuo Pio.in princ.nu.6.scribens, exequutorem sententiæ ab alio latæ , & cui exequutio tantum commissa est,posse cognoscere de quæstione ista:qui bus in rebus sit facienda exequutio. Alioqui facilimè iniuriam posset facere exequutor cuilibet tertio contradictori, qui non ita facilè potest ad iudicem requirentem accedere.

Illud est postremò admonendum,nullam iniuriam fieri huic summariæ cognitioni, si contradictionis , & oppositionis , quæ à tertio fit, copia detur aduersario, eique fiat editio , vt eo respondente intra breue tempus probatio fiat eius iuris, quod contradictor allegat ad impediendam exequutionem , vt supersedeatur in eadem.quod deducitur ex capitul.veniens.in. 2.de testib.Nec enim fit ex hoc iudicium plenarium sicuti probat tex.in Clement.sæpe.de verborum significa.

Hæc denique obtinent & in oppositionibus, quæ per tertium fiunt in his regnis exequutioni instrumentorum publicorum:nam quoties non habent contra tertium instrumenta publica paratam exequutionem , poterit profectò tertius

tius quilibet contradicere, ac se opponere quemadmodum & exequutioni sententiæ, & rei iudicatæ. Quod probatur ex his, quæ superius adduximus. Sed an instrumenta publica habeant paratam exequutionem contra tertium singularem successorem, tradit optimè Rodericus Xuarez in repetitio. l. post rem. ff. de re iudicata. prima limitatione ad legem Regiam.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Interdictum hoc, quo practici vtuntur, vnde originem duxerit, & in quo differat ab interdicto: Vti possidetis.*
2 *Sententia lata super hoc interdicto, verè ac propriè interloquutoria est.*
3 *Hoc interdictum omnino requirit possessionem. & quæ possessio requiratur numero quinto, ac numero sexto.*
4 *Summaria tantũ cognitio est ad huius interdicti pronuntiationem necessaria.*
5 *Possessio ciuilis an sufficiat ad obtinendum in hoc interdicto?*
6 *Interdictum hoc an sit concedẽdum possessori cui res sistit iuris communis præsumptio?*

De illo interdicto, quod practici apud Hispanos, interim appellant.

CAP. XVII.

FORENSIS VSVS HActenus optimè lector, obtinuit, vt pendente lite, & exposito principali libello, iudiciúque oblato, petatur ab eodem iudice, quòd dum ipsa causa, & controuersia diffinitur, & interim pendet: actor, vel reus defendatur, minimeque turbetur in ea possessione, quam tempore motæ litis obtinebat: atque ita frequenter pronuntiari constat, præsertim apud suprema Castellanæ reipublicæ tribunalia. Hæc verò interloquutio, licèt similis videri possit interdicto: vti possidetis: maxime tamen ab eo distat. Cuius rei ratio consideratur ex hoc, quòd interdictum: vti possidetis: quandoque principaliter proponitur, quandoque lite pendente super proprietate in iudicium deducitur, ac verè possessionem respicit, de eaque, & super ea pronuntiãdum est. Ita quidem iurisconsultus scribit in. l. 1. §. hoc interdictum. ff. vti possidet. Hoc interdictũ de soli possessore scriptum est, quem potiorem prætor in soli possessione habet: & est prohibitorium ad retinendam possessionem. Subdit deinde. Inter litigatores ergo quoties est proprietatis controuersia, aut conuenit, vter possessor sit vter petitor, aut non conuenit. Si conuenit, absolutum est & ille possessoris commodo, quem conuenit possidere: iste petitoris onere fungitur. Sed si inter ipsos contendatur vter possideat, quia alteruter, se magis possidere affirmat: tunc si res soli sit, de cuius possessione contenditur, ad hoc interdictum remittentur. hæc Vlpianus. ex quo in. §. huius autem. & in. §. est igitur. apparet, hoc interdictum retinendæ possessionis, etiam nulla lite pẽdente posse decerni, nè quis turbetur in possessione. Notant gloss. verbo. de proprietate. & ibi Doctor. in. §. retinendæ. Inst. de interdictis. hoc autẽ nostrum interdictum non eo tendit, vt sententia super possessione feratur, nec in eo agitur, vt diffinitiuè pronuntietur quis possessor: nec est necessarium, litem super proprietate pendere vt petitor possit. sed hoc tantum agitur, vt lite pendente qui verè sit in possessione, minimè in ea turbetur absque præiudicio iuris litigantium tam in possessione quam in proprietate, nè contingant inter litigantes offensæ, rixæ, vel iniuriæ. Quam ob rem pronuntiatur interloquutio quædam, quæ iubet pendente lite absque præiudicio possessionis, & proprietatis, actorem, vel reum in ea possessione defendi, quam tempore motæ litis obtinebat, ac prohibetur aduersarius ei vim super ea possessione inferre, eumque turbare: exponiturque expressim ipsius possessionis qualitas, nè incertum sit hoc interdictum. Cuius equidem praxis origo deduci solet à iurisconsulti responso in. l. æquissimum. ff. de vsufruct. quo decisum extat, iudicis officio incumbere ita rem componere inter litigantes, vt ad arma, & contentionẽ priuatam minimè accedant, eiusque responsi ratione tradidere multà post alios Curtius Senior in consilio. 60. Paulus Parisius consi. 168. libro. 4. Gratus consi. 10. numero nono. his accedit text. in. l. liberis. §. vltimo. ff. de liber. caus. qui probat, oportere summatim tractari de possessione libertatis, vel seruitutis, vt constet, quis actor sit, quisve reus, & quid sit lite pendente agendum. Est & elegans

gans hac de re Iacob. Butricar. sententia in. l. certi. C. de in interdict. qui praxim istam specie do cuisse videtur. Baldus, item in. l. vltima. numer. 10. C. de edict. diui Adrian. toll. versic. tertiò præmitte. Lanfrancus in rubri. de cau. possess. & proprietat. columna nona. versicul. prima conclusio. Sed & eius interdicti, quo modò vtimur, & quod vsu iam diu probatum est, meminere Paulus Castrensis in consil. tertio. incipienti. In causa, quæ vertitur coram domino vicario potestatis Pergami. libro secundo. Capicius in Neapoli ta. decisione. 13. &. 55. ac iterum decisio. 189. &. 209. idem apud Gallos passim pronuntiatur: vt tradidere Aufreri. in stylo parlamenti. titul. de causa nouitatis. & Massuerus vir maximæ apud Francos authoritatis, in practica. titul. de possessorio. Ita enim is scribit: Partibus auditis consueuerunt partes petere recredentiam pendente lite. & interdum, & potissimè in materia pascuorum, in qua agitur de magno commodo, vel incommodo, consueuit curia ordinare, quòd testes examinentur sub certo, & breui numero, quorum attestationes recipientur, vt valeant tam super recredentia, quàm super principali. Eadem tamen attestationum non fiet publicatio, quousque inquæsta fuerit facta super principali negotio. Hæc Massuerus, quæ etiam colliguntur ex Aufrerio in dict. titul. de causa nouitatis. est profectò pulchra, & insignis Pontificia decretalis responsio quæ forensem istum vsum æquissimum, ac iustissimum facit in capitu. cum venissent. de insti. quo in loco extat interloquutoria sententia ad hoc, vt lite pendente ille defendatur in possessione, penes quem est ipsa possessio. atque ibi Inno. Abb. colum. penul. Car. Imol. & alij hoc ipsum adnotarunt. Quòd si propriam vim huius interloquutionis quis spectet, aptissimè eam interdictum dicere poterit vel ex eo, quod prohibeat turbari lite pendente possessionem illius, qui tempore motæ litis possidebat. Nam interdicere significat prohibere, ac vetare: quemadmodum ex quibusdam testatur Iustinianus in. §. summa. versic. sunt tamen. Insti. de interdict. & nos idem probauimus in capit. Alma mater. 2. relect. par. §. 1. At si eiusdem Iustiniani authoritas recipiatur, dum asserit, interdicta etiam propriè dici restitutoria, vt tandem omnia prohibitoria, & restitutoria interdicta appellentur, quasi inter duos dicta, vt in eodem. §. summa. versic. vltim. constat. poterit hæc practica interloquutio interdictum dici: quasi inter duos dictum, tametsi hæc sit potiùs allusio vocabuli, seu vocis similitudo, quàm vera dictionis etymologia: quod & de testamento idem Iustinianus explicuit in princip. Instit. de testament. est & hac in re quod non immeritò sit obseruandum ad præsentis tractatus expeditiorem intellectum. Nam interdictum propriè dicitur, quo prætor aliquid iubet, vel vetat non perpetuò, sed ad tempus, donec pleniore iudicio de iure petitorij quæratur quasi interim dictum. Quemadmodum ex Iulio Paulo libro quinto. sentent. titul. de interdictis. adnotauit Andre. Alciatus libro tertio. parerg. capitulo decimoquinto. idque & testimonio Ciceronis probat ad Herennium libro secũdo. capitulo secundo. inquit enim is: verùm horum pueriles opiniones rectissimis rationibus cùm voles refellemus: in præsentia hæc interdicere non alienum fuit. Hæc Cicero: apud quem interdicere Alciatus interpretatur interim dicere. Non tamen est prætermittendum, locum istum aliter legi: nempè hoc modò hæc interserere: & à quibusdam: hæc interim dicere. Sic enim ex Petri Victorij castigatissimis codicibus legitur. Id verò, quòd Alciatus adnotauit ex libro quinto sententiarum Iulij Pauli, potiùs est ex interpretationibus Aniani viri spectabilis, qui Alarici Gothorum Regis iussu codicem Theodosianum, Institutiones Caij, & Pauli sententias in epitomen deduxit. Hinc denique vulgus appellat hanc interloquutionem interim: aut *entre tanto*. Ad cuius ampliorem cognitionem plurima sunt explicanda, ex quibus facilìùs quiuis percipiet vim, & vtilitatem huius forensis vsus, qui potissimè conducit ad sedandas plurium litigantium molestas contentiones.

Primum ex his aparet, sententiam hac de re latam, propriè ac verè interloquutoriam esse: cùm ea pronuntietur †, vt effectum habeat lite pendente, donec super proprietate, vel possessione lis ipsa principalis fuerit diffinita. Quod expressim notat Paulus Castrens. in dicto consilio tertio. columna secunda. idem probatur in dicto capitulo. cum venissent. ac fatentur omnes, qui huius forensis vsus meminere. Præsertim hoc apparet, quia hæc interloquutio ab ea ratione procedit, quòd lite pendente nihil sit innouandum. Atque ita in formula huius interdicti Hispani his vtuntur verbis. *Entre tanto, que este pleyto se vee, se determina diffinitiuamente: sintperjuyzio del derecho delas partes en possession, y en propriedad.* Quibus item verbis vtuntur Neapolitani teste Capitio in dict. decisione. 55. vlti. colum. & 189. numero. 11.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quo fit, vt hoc interdictum, hoc enim nomine appellabo quod vulgò: interim: *o entre tanto* dicimus, habeat locum, & obtineat in causa, & lite possessorij, in qua de possessione agitur. Est et enim ratio manifesta: quia si hæc interloquutio tantùm habet effectum, donec feratur sententia diffinitiua, lite pendente, absque præiudicio possessionis, & iuris actori, vel reo pro ea competentis, deducitur euidenter, hoc remedium, vel auxilium esse itidem admittendum in lite & controuersia possessorij iudicij: cum per id nullum præiudicium sententiæ ferendæ in eodem iudicio diffinitiuè, fiat. nec ei quidquam obstet. Quod palam obstendit Paulus Castren. in dict. consilio tertio. columna prima. idemque præmittunt omnes practici, quorum modò meminimus ad hoc interdictum iure probandum.

Secundò, cauere debet omnino qui petit hoc interdictum, nè asseueret, se spoliatum possessione fuisse ante litem motam, aut possessionẽ
3 eo tempore penes aduersarium esse. Nam † hoc interdictum quatenus est simile interdicto, vti possidetis: possessionem requirit, nec datur nisi possidenti. l. prima. §. huius interdicti. ff. vti poss. maximè quia rationem habet ab eo iure, quo prohibetur quid lite pendente nouari: & ideò tenetur probare agens hoc remedio, se possidere nunc, aut saltem possedisse tempore motæ litis, & ab alio turbari eam possessionem. Siquidem hoc sufficeret: tametsi in proprio, ac vero interdicto: vti possidetis: probanda sit præsens possessio, & turbatio. Hæc sanè admonitio fit, & colligitur ex Aufrerio in dict. stylo. titu. de causa nouit. Ioan. Fabr. in dict. §. retinendæ. numero vigesimoseptimo. Insti. de interd. Petro Rebuffo. tertiotomo. super leges Regias. titul. de materia possessorij. articulo primo. in princip. & articulo secundo. gloss. tertia. versi. cauere tamen debet impetrans causam nouitatis. Quo ad interdictum autem: vti possidetis: quod diximus traditur à Barto. in. l. prima. §. vltim. ff. vti possidet. gloss. & doct. in capitul. licet causam. de proba. gloss. in. l. extat. ff. quod metus caus. latè Alex. in consilio. 88. libro quinto. columna prima. qui tradit esse necessariam ad interdictum vti possidetis possessionem tempore litis contestatæ. ex Bart. & alijs. probat text. in. §. quorum. Instit. de interdict. quòd si rationem nostri interdicti consideremus, profectò necessaria est, & sufficit probatio possessionis tempore motæ litis, vt qui eo tempore possidebat, lite pendente defendatur in possessione. Idem ipse censeo quo ad interdictum: vti possidetis: nam satis erit, quod eo agẽs possideat tempore litis motæ, vel turbationis in possessione, præsumitur enim & tempore litis contestationis possidere, vt tandem obtinere possit. atque ita intelligo quæ Alexan. adducit, & adnotauit in dicto consil. 88. & suffragatur text. in dict. capitul. licet causam. & in dict. §. retinendæ. & in dict. l. prima. ff. vti possidet. quod & inferius tantisper repetam versi. duodecimo.

Tertiò erit hoc in tractatu obseruandũ, quòd ad pronuntiandum hoc interdictum præmitten
da est summaria causæ cognitio: cum alioqui, si de principali interdicto vti possidetis: ageretur,
4 esset adhibenda plenaria causæ † cognitio. est ad hoc elegans text. in dict. capitul. cum venissent. de instit. cui accedit. l. liberis. §. vltim. ff. de liber. caus. notat Bart. in. l. Nam & postea. §. si minor. ff. de iureiur. in specie fatentur hoc ipsum Paulus Castren. in dict. consilio tertio. & alij practici iuniores, quorum paulò antè mentionem fecimus. Nam & Massuerus in dict. titu. de possessorio. numero vigesimoquarto. testatur, semper hoc caueri, & decerni, vt in hoc interdicto summatim procedatur, breui numero testium & intra breue tempus. Nos eadem vtimur cautela, quippe qui mandamus, examinari quinque testes producendos à reo, & quinque ab actore: ac deinde alios quinque ex officio ea de re, & causa interrogari à commissario tabellione quos ipse elegerit, & cognouerit testimonium plenius, ac verius super controuersa quæstione dicturos.

Quartum ex præmissis deducitur, probationem istam summariam, si reproducatur, aut præ sentetur, quo ad principale ius litis, fidem facere, atque ei dandam esse authoritatem, etiam sine noua examinatione, & ratificatione testium: quia licèt summaria sit, fuit tamen probatio ista facta parte præsente, vel citata: non autem ea absente. Quod eleganter Paulus de Castro ad monet, & notat in dict. consilio tertio. secundo lib. columna secunda. maximè numer. septimo. imò quoties considero quantum momenti tribuat vsus, & quasi possessio in adquisitionibus iuriũ, & rerum: & hanc probationem fieri pendente iudicio principali: esseq; admodum connexam eidem, mihi maximè persuadeo, huius probationis testes, etiam absque expressa reproductione: cùm sit satis tacita ipsa præsentatio sufficiens: plurimum conducere ad iuris principalis, de quo litigatur probationem.

Quintum est præterea aduertendum, quòd proba

probationes factæ ad hoc interdictum non sunt quo ad solennitatem, vt plenariæ iudicandæ, nec censendæ. non enim sunt seruanda ea, quæ iure in plenarijs requiruntur. Vnde non fit publicatio earum probationum, nec testium: sicuti satis est vsu forensi obtentum.

Sextum ad hæc accedit, quòd in hoc summario iudicio non est concedenda in integrum restitutio minori, vel similibus personis ad probandum, si intra diem, & terminum eis præfinitum nihil probauerint, nullamve probationem fecerint, aut quæ necessaria sunt ad obtinendum hoc interdictum minimè probatione iusta, & sufficienti ostenderint, & in iudicium deduxerint. Hoc sanè multis adductis similibus disputat in specie Antoni. Capicius in Neapo. decisi. 13. vbi testatur in Regio Neapolitano prætorio bis fuisse hoc in casu negatam restitutionem: quam nec peti, nec concedi vsquam ipse vidi hoc in Granatensi Auditorio. tametsi minor læsus in iudicio possessorio, quod principaliter tractatur, sit restituendus. gloss. in. l. prima. C. si de moment. possess. notant Docto. præsertim Bald. in. l. tertia. C. qui perso. legit. standi in iudicio habeant. Quibus adde Tolosa. decisionem. quæstione. 106. & Mauricium de restitutione capitul. 273. qui & Aufreri. in dict. quæstio. 106. idem tenuerunt. & ex antiquioribus optimè Bart. Bald. colum. vlti. & Sali. in dict. l. vnica. C. si de momen. posse. Iaso. in. l. prima. numer. 10. ff. de iurisd. omni. iud. idem Iaso. in Auth. Sacramenta puberum. numero quinquagesimoseptimo. vt interim mirer cur idem Mauricius. capit. 114. dubitauerit, & capitul. 247. contrarium probauerit asseuerans, id passim determinari.

Septimò est in eadem quæstione obseruandum, non esse hoc in iudicio summario admittẽdos defectus aduersus testes productos: saltem vt fiat eorundem defectuum, & obiectionum probatio. quemadmodum deducitur ex capitu. veniens in secundo. de testib. cuius authoritate adnotarunt ibi Ioan. Andr. Abb. Imol. columna tertia. Felin. numero decimotertio. post And. & alios, quòd in causa summariæ cognitionis, maximè vbi agitur de præiudicio, quod possit per sententiam diffinitiuam tolli, non admittitur reprobatio testium, nec est admittendus quis ad probandum defectus contra testes ab eodem obiectos. Idem probant Roma. in singul. 283. Lanfranc. Orianus in capit. quoniam contra. de probat. verb. testium. numero 83. simili ferè ratione quo ad legem Toleti. Hodie. l. secunda. titul. 21. libro quinto Recopila. latam de restitutione agrorum communium alicuius ciuitatis statuit idem regia. l. quarta. titulo tertio. libro septimo. ord. Hodie. l. tertia. titulo septimo. libro septimo Recopil. cuius meminit ad hoc Petrus Auẽdanius in tract. de exequendis mandatis. capitul. 4. numero decimoquarto. in specie autem huius nostri interdicti non tractatur, quis debeat possidere adhuc lite pendente, sed quis debeat esse in possessione lite pendente. Aliud verò est possidere, aliud in possessione esse. l. si quis ante. ff. de acqui. possessio. præsertim quia per diffinitiuam sententiam reparatur hoc præiudicium. Sic deni in materia nostri interdicti respondit iuxta præmissam opinionem Ant. Capicius in Neapol. decisione. 55. scribens, ita fuisse in supremo illius regni tribunali pronuntiatum. Ex quo ipse libenter infero, quòd vbi summatim tractetur de præstandis alimentis, & expensis litis alicui lite pendente, erit circa testium reprobationem, & similia seruandum quod modò de hoc interdicto explicuimus. Nam & hæc causa incidẽs est, ac summariè tractari solet: & ideò si testes ad summariam cognitionem fuerint producti, non sunt admittẽdi aduersus eos vlli defectus, vt saltem probatio adiectionum minimè fiat.

Octauò ad huius rei faciliorem diffinitionem & vt quietè, ac tranquillè litigantes ius suũ prosequantur praxis obtinuit in hoc regio, ac supremo tribunali, quòd si ab interloquutione huius interdicti causa pronuntiata, fuerit supplicatum, nulla detur in hoc supplicationis iudicio ad probandum dilatio. Satis enim est ad summariam cognitionem semel datam fuisse dilationem ad probandum. Alioqui esset huius causæ examen omninò plenarium, & ordinariæ cognitioni simile.

Nonò vbi ad huius interdicti pronuntiationem producerentur in iudicio instrumenta, & scripturæ aliquot, non est admittenda contradictio, nec accusatio falsitatis ad impediendam interloquutionem istam, quæ summatim pronuntiari debet super hoc interdicto: quemadmodũ expressim tradit Massuerus in pract. titu. de posse. num. 25. nisi secundum eum esset aliqua euidens suspicio, quæ facilimè posset examinari.

Quòd si ageretur in iudicio de possessorio interdicto verè, ac principaliter, tunc admittendi forent defectus, & obiectiones contra testes, atque earum probatio. Nam etiam si causa possessoria sit summatim expedienda, nihilominus admittuntur obiectiones contra testes, & earum

Universidad de Deusto
Biblioteca

probatio: authore Bart. in extraua. ad reprimendum. verb. summariè. Aretino in dict. capitu. veniens. 7. & octaua colum. de testibus. text. optimus in capitu. præsentium. de testib. in. 6. versiculo testes.

Decimò est optimè inquirendum, an ad effectum obtinendi in hoc interdicto lite pendente
5 sufficiat possessio illa † ciuilis, quæ traditur in. l. clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acq. pos. & profectò, hanc possessionem non sufficere quo ad istum effectum tenent Gui. Papæ. quæst. 552. Rebuf. super leges regias. 3. tom. tit. de possessorij materia. artic. 2. gl. 2. & gl. 3. tamen hi au 6 thores loquuntur quo ad consuetudinem Regni Franciæ: vbi non potest agere quis ad possessionem, vt ipsi dicunt, ex causa nouitatis, quæ est similis nostro interdicto, contra eum, qui per annum, & diem possederit, etiam naturaliter, ac de facto. Quod & Io. Faber notat in dict. §. retinendæ. Sed & Massuerus in practica. titu. de possessorio. numer. 45. versic. item pro sola. tradit, non sufficere ad causam nouitatis detentationem: imò requiri possessionem ex supradictis, vt ipse intelligo ciuilem & naturalem.

Ego verò animaduerto, hoc ideò procedere, quia alter, contra quem agitur, est in possessione naturali, quæ ab eo non est reuocanda lite pendente: sed erit agendum contra illum interdictis ordinarijs, & possessorijs: nempe, vnde vi: aut vti possidetis. Hoc enim dictat ratio, quæ ex litis pendentis priuilegio deducitur. At si quis habeat ciuilem possessionem tantum, nondum nactus naturalem, poterit hoc interdictum petere pendente lite aduersus eum, qui non est in rerum corporali possessione. Exemplum traditur in possessione, quæ ex lege Galliæ, & vsu transfertur in hæredem absque apprehensione: atque ita rem istam intellexere idem Gui. Papæ in quæst. 552. col. 2. Paul. Pari. consil. 41. libro primo. colum. 4. versi. nec audiendi sunt. quem sequitur And. Tiraq. in tract. *Le mort sayst le vif.* part. 6. declaratione. 9. quod erit itidem obseruandum ad. l. 45. Tauri. Hodie. l. octaua. titulo septimo. libro quinto Recopilat. cuius ipse memini aliquot eius interpretationes exponens libro tertio Variarum resolutionum. capit. 5.

Sic sanè, quicquid Massuerus scribat, ipse etiã detinentem tantùm aliquam rem defenderem hoc interdicto pendente lite: potissimum ex ratione iurisconsulti in. l. Attilius. & ibi Paulus Castren. ff. de donatio. &. l. officium. ff. de rei vendica. quia hoc interdictum non tam respicit proprium, & veram possessionem, quam statum illum rei, qui erat tempore motæ litis, aut paulò antè. Quod perpendere diligentissimè debet quicunque hac in controuersia interloquuturus sit, & propriam publica authoritate dicturus sententiam. Solet enim varia hac in re contingere quæstionum disputatio.

Vndecimò est animaduertendum, hoc interdictum, quo in praxi vtimur, obtinere, vim, vt lite pendente vtatur quis possessione, quam habet, nec in ea turbetur, etiam si contra eum pro parte aduersa sit præsumptio iuris communis. Ita equidem in iure pascendi †, & eius quasi possessione in alieno prædio, quod liberum præsumitur ab hac seruitute, notat eleganter Ant. Capicius. decisi. Neapolita. 198. asseuerans, sic in illo regio prætorio pronuntiatum fuisse. Cui sententiæ suffragatur quod optimè notat Panor. in cap. 1. vt lite pen. col. 1. vbi scribit, non esse quem turbandum lite pendente in possessione, quam habet, etiã si ei resistat iuris communis præsumptio. citat Panor. ad hoc Innocen. ibi & asserit Doctores cum eo communiter transire. Hæc enim sunt eius verba. num. 8. hoc ipsum probari videtur ex text. in dict. c. 1. & rursus authoritate Innoc. in. c. cum venissent. colum. 3. de resti. in inte. qui tensit, sufficere possessionem absque bona fide, vbi agitur interdicto: vnde vi: aut interdicto, vti possidetis. Verum opinioni, quam tradit Anto. Capitius obstat text. in cap. cum personæ. de priuileg. in. 6. qui probat, non esse quem defendendum in possessione, quam habet refragante præsumptione iuris communis, donec præsumptionem sufficientem probet & legitimam: nisi ostenderit, & exhibuerit titulum saltem idoneum ad præscribendum. Ergò, qui iuris communis præsumptionem in sui fauorem habet, eo iure vti poterit, etiam aduersus possessorem, nisi titulus idoneus ad præscribendum fuerit exhibitus. Cui authoritati respondet Capicius eam intelligendam fore, vbi tantum agitur absque summaria probatione possessionis. quod si probetur summatim possessio, tunc inquit, non erit locus decisioni text. in. d. c. cum personæ. Imò poterit ex hac summaria cognitione decerni hoc interdictum. Hanc interpretationem sic idem author confirmat, vt tandem asserat, tex. illum procedere pendente iudicio ordinario nondum præmissa cognitione summaria possessionis. Quæ quidem interpretatio mihi non omninò placet. Nam in. d. c. cum personæ. §. pen. & vlt. satis præmittitur, non sufficere possessionem absque probatione

bationetituli vtcunque ad præscriptionem idonei, quoties præsumptio iuris communis obstat possidenti. Idcirco tria, vel quatuor hac in dubitatione exponam, vt tandem possit vera resolutio deduci.

Primum, vbi de iuribus ad principem iure communi pertinentibus agitur, & quoties pro principe præsumptio iuris est tunc sanè non est locus huic interdicto ex summaria possessionis probatione, nisi probetur titulus aliquis, qui valeat elidere saltem ad effectum huius interloquutionis, præsumptionem iuris communis. Etenim Rex nusquam litigat sine possessione in his, quæ sibi, vt regi summo, iure conceduntur: vt scribit Petrus Rebuffus in dicto tracta. de materia possess. arti. 2. glos. 2. nume. 26. & sequenti. cui accedit quod nos tradidimus lib. 1. Variarum resolu. cap. 16. nu. 11.

Secundò oportet animaduertere, quod & si præsumptio iuris communis sit contra possidentem, & agentem hoc interdicto, & requiratur titulus ad iustificandam possessionem iuxta responsionem Pontificis in dict. capitul. cum personæ. erit satis sufficiens titulus aliquis præsumptus, qui robur addat ipsi possessioni. text. optimus in dict. capitul. cum venissent. de institu. ex quo id notat Panormita. 2. colum. & Francus in dict. cap. cum personæ. §. vlti. colum. 1.

Tertiò, quoties contra possidentem est præsumptio iuris communis simplex quidem vt in iure pascendi, de quo tractat Neapolitana decisio, opinor non esse negãdum hoc interdictum, quod vetat lite pendente mutari possessionem. Hoc apertius fiet si quis obseruauerit ea, quæ ipsi adnotauimus libr. primo Variarum resolutio. capit. 17. num. 7. non enim censeri debet sufficiens ad perturbandam quasi possessionem alterius lite pendente, præsumptio illa iuris communis, quæ cuiusque rei priuatæ libertatem fouet, & defendit à reali, vel personali seruitute.

Quartò non sic respondendum erit, vbi possidenti resistit valde vehemens iuris communis, præsumptio, quæ publicæ authoritati fauere ac patrocinari videtur, sicuti constat in exemplis traditis à summo Pontifice in capit. 1. de præscriptio. in. 6. & in dicto capi. cùm personæ. Sed fortasis quispiam ita constanter cõnabitur defendere hanc vndecimam conclusionem, vt planè asseueret locum esse huic interdicto. etiam in hoc casu. quasi pontificia decisio in dicto capit. cùm personæ. non obtineat lite pendente quo ad istã interloquutionem: qua ratione admonendum censeo, etiam si hæc admittatur opinio, perpendendam esse possessionem eiusque antiquitatem, & adminicula, vt non temerè pronuntietur aduersus iuris communis præsumptionem.

Duodecimò meritò hac in controuersia quæritur, quid sit agendum vbi vterque litigator probauerit, se possidere tempore motæ litis, & possedisse? Oritur enim dubium, cui probationi sit standum. & sanè regulariter ille præferendus erit qui antiquiorem possessionem probauerit. capitu. licèt causam. de probatio. tradidere Bart. in. l. si deo. in princi. col. 2. ff. vti possidet. idem in. l. 1. col. penul. C. eo. titu. Bald. in. l. ordinarij. col. 4. C. de rei vendicat. Paulus Castren. in. d. consil. 3. colum. 3. Multa quæ sunt in hac quæstione considerandi, vt iudex percipiat quæ probatio sit potior ad hoc interdictum, explicarunt eleganter Deci. num. 9. & Augustinus Beroius num. 54. in dict. ca. licet causam. & an sufficiat probari, olim quem possedisse, vt præsumatur tempore litis motæ possidere ad effectum huius interloquutionis, ipse scripsi in reg. possessor. de regul. iur. in. 6. 2. parte. §. 1. nume. 4. Nam in corporalibus sat est probare possessionem certi temporis, & proximi ante litem motam, vt censet Ioan. Faber in. §. retinendæ. nume. 23. Instit. de interdictis. & in rebus corporalibus etiam sufficiet possessionis probatio quæ tempore turbationis obtinebatur, vt hinc præsumatur possessio tempore litis, & contestationis: quod in Regio Neapolitano prætorio receptum esse asseuerat Matthæus Afflictus decisione. 394. nisi alter probauerit, se medio tempore possedisse.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Testis an sit repellendus à testimonio ob vilem eius opinionem, & infamiam facti.*
2 *Qui clericus esse non potest, an sit admittendus in testem contra clericum in criminalibus?*
3 *Inimicus à testimonio repellitur: & quonam modo hæc conclusio sit intelligenda?*
4 *In causa, & lite vniuersitatis, an sit admittendus in testem qui est eiusdem vniuersitatis?*
5 *Obiectiones contra testes admitti poterunt, etiam in causa appellationis, etiam contra testes ante sententiam productos.*
6 *Testes an sint admittendi super eisdem articulis, & directo contrarijs in causa appellationis: & quid*

Vbi agitur de nobilitate, quam hidalguiam dicimus?
7 *Testis, an possit interrogari de his, quæ ad elidendam testimonij fidem aduersus ipsum objiciuntur.*
8 *Traditur late intellectus. l. nullum. C. de testibus. an possit iudex, etiam delegatus testem, etiam exemptum, etiam clericum punire propter crimen quod in ferendo testimonio commiserit?*

De testibus hoc in loco traduntur aliquot, quæ præ oculis habere debent iudices.

CAP. XVIII.

IN OMNIBVS EQVIdem contentionibus, quæ iudicum sententijs sunt omnino diffiniendæ adeò testium fides vrget, & instituit iudicãtis animum, vt opportunè iurisconsultus admonuerit in. l. 3. ff. de testib. potissimè aduertendum esse, quibus testibus sit adhibenda fides: atque ideo in eo responso commorat multa, quæ solent, & debent explorari diligentissimè. Idem admonet Regia. l. 28. titu. 16. part. 3. tradit Bald. in. l. testium. colum. 3. & 4. C. de testibus. Centum autem quæ considerare debet iudex in testibus & eorum fide breuiter tradit Ioan. Bessianus in consuetudinibus Auerniæ cap. 8. art. 7. multa etiam ad hæc congerit Augustinus Beroius in capit. licet causam. num. 32. de probationi. potissimùm integer testis esse debet immunis ab infamia, à macula & suspicione. tex. optimus in ca. 1. de except. cap. testimonium, de testib. Regia. l. 7. tit. 16. par. 3. Quamobrem non grauabor quædam hîc adnotare, quæ solent frequenter in discrimen adduci: vt liberè quid ipse sentiam, quidve in iudicio probarem apertissimè exponam.

Primùm video à plerisque aduersus testem obiici vilem eius opinionem, & æstimationem quæ tamen non procedit ab infamia iuris, sed potiùs ab infamia facti, quæ deducitur ex eo, quòd homines grauitate, & moribus insignes opinionem quandam improbitatis de aliquo concepe
1 runt ob aliquod eius crimen †, vel quia fecerit ea, quæ fieri non solent ab his, qui integris moribus operam dederunt. Hæc enim est facti infamia, quæ dubio procul detrahit authoritati, & fidei cuiusq; hominis. Qua ratione testimonium eius qui ea est affectus aliquantulum minuitur. text. celebris in capitul. licet. versi. quidam verò. de proba. quem ibi commendarunt Panormit. Bald. Felin. & Decius columna. 5. idem adnotarunt Abb. col. 4. & Fel. num. 12. in capit. testimonium. de testibus. ex hoc admonentes, non esse dandam fidem in causis grauibus, & maximi momenti, ac præiudicij, his testibus, qui etiam si non repellantur à testimonio propter infamiam iuris, laborant tamen infamia facti, & hæc, quanuis non repellat quem à testimonio in causis ciuilibus ferendo. glo. in. l. 3. §. duæ causæ. ff. ad Carboni. & in. c. testimonium. ver. in hoc casu. paulò antè citato. tamen propter dubiam eius fidem efficit, vt in criminalibus, & coniugalibus controuersijs & his similibus non sit quis testis idoneus, idemque respondendum erit etiam in aliquot causis ciuilibus, in quibus de re graui & maximo præiudicio tractetur: quod latiùs examinauimus in epitome ad quartum librum Decretalium. 2. part. cap. 8. §. 12. num. 8.

Secundò, illud etiam iudicibus ecclesiasticis exponimus, quòd fortasis perpensa frequentissi
2 ma iuris Pontificij †interpretum sententia, in errorem labi quenquam permittet. Scripsit etenim Fabianus Papa epistola. 2. ad episcopos Orientales, non esse testem idoneum in criminali causa contra sacerdotem eum, qui clericus non sit, nec clericus esse possit, ex quo Panor. & alij communiter in dict. ca. 1. de except. & docto. in c. ipsi Apostoli. vbi à Gratiano Fabiani decretum adducitur. 3. quæst. 7. collegerunt, in criminalibus aduersus clericum non esse admittendũ in testem eum, qui tale patiatur corporis vitium, quod à promotione, & sacerdotio repellat. quam opinionem sequitur Hipp. in practica causar. crimi. §. nunc videndum. nume. 52. eamque communem esse fatentur Felin. & Deci. in dict. cap. 1. ac defendit ipse Deci. tametsi Felin. satis dubitet, nec ausus sit omnino eam improbare. Sed si verum sensum canonum, & legum mente repetamus, ipsamque rationem cuiusque ambiguitatis moderatricem & interpretem, planè fatebimur hanc opinionem communem non omnino veram esse vel non ita intelligendã, vt ex aliquo corporis vitio absque vlla animi labe contingenti, fidem cuipiam detrahamus: constat etenim in testibus illud potissimè esse considerandum, quòd integræ sint fidei. d. l. tertia. & l. prima. ff. de testibus. fides autem nullam patitur læsionem

sionem ex corporis maculis, ægritudinibus, & vitijs, sed ex animi labe eiusque detrimentis: atque ideo non ex hoc minus integer quis testis erit, quòd vitium corporis habeat impediens ordinis ecclesiastici statum: igitur Fauianus Papa constituens, non esse laicos admittendos in testimonium criminis contra clericum, scripsit nec item eos, qui clerici esse non possint, cùm satis esset priorem regulam constituere, siquidem is qui clericus non est, siue clericus possit esse, siue non possit eo insigniri ordine admitti non debet contra clericum in criminalibus ad testimonium cùm criminaliter agitur secundùm communem in capitu. tam literis. de testibus. si verò clericus sit, & nihilominus patiatur corporis vitium quod ab initio impediret eum ordinem: profectò non video cur hic sit à testimonio repellendus in causa criminali, quæ contra clericum criminaliter agitur: nisi vitium id corporis ex aliquo crimine, aut aliqua equidem animi labe contraxerit. Sic etenim est interpretanda Fabiani Papæ responsio: quam non ita exactè glo. & docto. ibi intellexisse videntur.

Tertiò, iudex diligenter expendere debet ipsius testis affectum, vt ex amore vel odio eius fides dubia sit omnino. Præsertim est obseruandum, an testis sit inimicus illius, qui eius testimo-
3 nio conuincendus est †, quod iurisconsultus admonet in. l. 3. in princip. ff. de testibus. l. prima. §. quæstionum. ff. de quæstio. authen. de testibus. §. si verò quis dicat. quæ quidem suspicio minimè tollitur per reconciliationem, quoties nuper ea contigerit: non enim statim post reconciliationem est idoneus iudex, aut testis, qui modò erat inimicus: cùm adhuc sit dubium, an remanserint quædam reliquiæ odij. Quam ob rem expectandum est, vt amicitia longo tempore sit confirmata, & sint obliterata, & obliuioni tradita omnia inimicitiarum vestigia. text. est celebris in capit. accusatores. in secundo. & ibi gloss. 3. quæstione 5. gloss. in capitu. per tuas. in primo. versi. inimicitias. vbi Anania columna tertia. & Felin. col. vltim. de simonia. Innocent. in capit. cùm oporteat. colum. vltim. & ibi Panor. columna secunda. Anania colum. 3. Felin. numer. 4. de accusa. Roma. in singul. 315. Iason in. l. apertissimi. C. de iudic. colum. 2. Hippol. in. l. prima. §. præterea. ff. de quæstio. numer. 4. Anania & Bologninus consilio. 17. Aymon consilio nono. columna secunda. libro primo. & plerique alij, quorum meminit Andre. Tiraquel. in libello de caus. cessante. 2. part. limitat. 16. num. septimo. ex quibus apparet, hanc esse communem opinionem cui obijcitur text. in. l. Athletæ. §. dat remissionem. ff. de excusat. tuto. vbi nuper reconciliatus inimicus non excusatur à tutela. Huius sanè loci autoritate coacti fuere Ananias, & Felinus in dicto capit. cùm oporteat. fateri, non omnino certam esse communem opinionem. imò text. in dicto capitu. ac cusatores. intelligendum fore de eo inimico, qui nondum est reconciliatus: est tamen inimicitia nuper contracta. quod nec mihi placet, nec potest iure satis probari. Idcirco existimo inimicitiam à tutelæ munere omnino excusare, nisi tutor sit testamento datus: tunc etenim non excusatur quis à tutela, etiam propter capitales inimicitias, quia qui tutorem Titium filijs dat, quanuis Titius fuerit ei inimicus, visus est omnem prorsus inimicitię labem, ac radicem à se quidem abijcere: eaque reconciliatio præsumenda est vera, atque immunis ab omni suspicione, vel ex eo tãtùm, quòd proprios filios, & eorum patrimonium ei commendarit. Quamobrem quo ad ipsum testatorem reconciliatio amicitiæ integra est, & ab omni libera suspicione: ideoque non est cur tutor aliquam excusationem iustè prætendere possit ob capitales inimicitias. qua ratione perpensa existimarem ipse mortuo inimico nuper tamen reconciliato, non posse à tutela filiorum eius excusari quem ob inimicitias, quæ reconciliatione simul & morte obliteratæ omnino videntur. Nec est in hac specie ratio illa admittenda, propter quam inimicus olim, nuper tamen reconciliatus repellitur à testimonio: etenim cessat, vt opinor, quia fides detrahitur testimonio ob veteris, & pristinæ inimicitiæ radicem. Sic denique Iustiniani locus in. §. inimicitiæ. Instit. de excus. tuto. dum ex eo probatur, non excusari quem à tutela propter inimicitias capitales, vbi reconciliatio contigerit: est intelligendus, etiam si reconciliatio paulò antè facta fuerit, quòd si post scriptum testamentum capitalis inimicitia orta sit, aut prior est testamento, sed ea causa is tutor testamento datus esse videatur, vt eo onere, & negotijs vexetur: aliud erit dicendum. Nã excusabitur is à tutela propter capitales inimicitias. quod probat text. in dicta. l. Athletæ. §. dat remissionem. ff. de excusa. tuto. quem titulum eleganter è Græco in latinum transtulit Antonius Augustinus, vir omnium consensu insignis eruditionis, & diligentiæ.

Quantò iudices admonendi sunt, ab eadem affectionis ratione procedere distinctionem illam, qua passim vtuntur aduocati asseuerantes,

Universidad de Deusto
Biblioteca

non esse admittendos in testes, vbi de pascuis publicis & communibus agitur, incolas, ciues, & oppidanos illius vrbis, villæ, aut oppidi, cuius nomine vniuersitatis de iure pascendi † contenditur, quasi secus sit, vbi de eiusdem vrbis iurisdictione, & territorio ad eam exercendam controuertitur: nam in hac posteriori specie ciues, & oppidani legitimi testes sunt: prior huius distinctionis pars probatur authoritate Guidonis Papæ. quæstione. 573. & Specu. titul. de testibus. cuius meminit eum sequutus Ioannes Besianus in consuetudinibus Auerniæ. capitulo vigesimooctauo. articulo quarto. quibus suffragatur, quod communi omnium consensu diffinitum est in.l. parentes. & in.l. omnibus. C. de testib. in causa vniuersitatis non esse testem idoneum eum, qui sit de ipsa vniuersitate. vbi tractatur in ea lite de iure vniuersitatis, quod vnicuique priuatim commodum, vel damnum infert. Idem notant Bald. consilio. 443. & consilio. 445. libro quinto. Bart. in.l. in tantum. §. vniuersitatis. ff. de rerum diuisione. quorum opinio communis est, vt fatentur Deci. in capi. insuper. de testibus. & Bald. in dict. consilio. 445. numero nono. Franciscus Curtius in tracta. de testibus. in capitul. quando testes repellantur ratione affectionis. colum. penultima. Albericus in tractat. de testibus. eodem capite, & eadem colum. optima glos. in eius ratione in l. sicut. verb. non debetur. ff. quod cuiusque vniuer. nomi. tradunt omnes in dicto capitul. insuper. & in capitul. cùm nuntius. de testi. Gerardus à petra Sancta in singul. 24. Crotus in tracta. de testibus. numero. 131. atque in hac specie, vbi agitur de pascuis, & nemoribus expressim hanc opinionem probant Baldus in dicta. l. parentes. colum. vltim. Felinus latè in dicto capit. insuper. numero sexto. & ibi Deci. column. secunda. Curti. & Alber. in dict. colum. penult. Stephanus Aufreri. in tracta. de reprobatio. testium. numero nonagesimoprimo. Alexan. consilio sesagesimo octauo. libro secundo. numero decimoquarto. Bartho. Cæpola de seruitutibus. capitul. de seruitute iuris pascendi. nu. decimooctauo. quorum opinio dubio procul communis est, & eadē probat posteriorem distinctionis partem: nam vbi de territorio, & iurisdictione tractatur in iudicio, admittendi sunt ciues, & oppidani: quia in vniuersitatem commodum ipsum defertur non in singulos ipsius vniuersitatis, quod & idem Guido Papæ notat. quæstione. 193. Baldus in dicto consilio. 445. numero nono. & omnes paulò antè citati post gloss. in dict. §. vniuersitatis. & in.l. idonei. ff. de testibus. text. optimus in.l. sed si hac. §. qui manumittitur. ff. de in ius vocando. Qua ratione quoties de pascuis ageretur ab vniuersitate in hunc sanè modum, vt vniuersitas contenderet de pratis quibusdam non ad vsum publicum singulorum sed ad locationem pascuorum pro annuo pretio in publicum ęrarium conferendo, esset ciuis, & oppidanus in ea causa testis legitimus, & idoneus. quod Bald. respondit in capit. tertio loco. numero quarto. de probatio. & sensit optimè Cæpola in dicto numero decimooctauo. Hinc denique constat vera interpretatio ad.l. Regiam. 18. titulo decimosexto. partita tertia. qua probatur, in causa vniuersitatis admittendum esse in testem quemlibet ex ciuibus, & oppidanis, est etenim intelligenda ea constitutio secundum distinctionem modò proposi tam. Quin & ipse admonendum esse censeo, etiam in huius distinctionis posteriori membro, fidem testimonij non omnino integram esse. Iudex etenim æquissimè arbitrabitur in hoc: quia negari non potest, non carere testem affectione, vbi pro iure & honore patriæ, aut eius oppidi, cuius vicinus est, testificatur: atque ita admonuerunt Archid. in capitu. primo. 14. quæstione secunda. Felin. & alij in dict. capit. insuper. & ferè omnes quorum modò mentionem fecimus. Anto. Butrius in capit. cùm nuntius. de testibus. Decius in dict. capit. insuper. nume. 7. Alexand. in consilio. 43. numero vigesimotertio. libro. 4. tradit eleganter idem Alexan. in dict. consil. 68. libr. 2. numer. 15. Nec refert quidquam, quòd vtilitas illius iuris, aut rei, de qua in iudicio agitur, non sit singulorum, sed ipsius vniuersitatis: siquidem affectio ex hoc non cessat penitus: imò adest propter publicum, & communem ipsius reipublicæ, cuius testis membrum, & pars est, euidentem vtilitatem.

Quintò non erit ab hoc tractatu omnino alienum, quod plerunque controuertitur de tempore, quo admittendæ sunt aduersus testes obiectiones in appellationis examine, aut in secunda, tertiave instantia, cùm in prima, aut secunda fuerint omissæ. Etenim iure communi aduersus testes sunt obiectiones, & vitia proponenda ante sententiam. capitul. 1. de exceptio. id est ante conclusionem in causa. c. cùm dilectus. de fide instru. capit. auditis. de procuratori. Idem adnotarunt Abb. & omnes in dict. ca. 1. de exceptio. Imò & hæ obiectiones fieri debent ante publicationem regulariter: non post, iuxta distinctionem traditam à Romano Pontifice in. c. præsentium.

tium. de testibus. Regia verò lex omni equidem casu permittit posse aduersus testes opponi crimina, vitia & defectus statim post testium publicationem intra sex dies, sicuti diffinitum extat. l. 16. Hodie. l. 1. titu. 8. libr. 4. Recopila. ex legibus, quæ de iudiciali ordine apud Madritium statutæ fuere. Hoc ipsum ferè olim & Regia lex diffinierat. l. 1. col. 3. titul. 4. libr. 3. ordina. Hodie. l. 2. titul. 8. libr. 4. Recopil. ex quibus apparet, qualiter in his regnis sit intelligendum ꝙ iura pontificia hac de re statuerint. Quòd si aduersus testes, quorum publicatio facta sit, non fuerint oppositæ exceptiones, aut obiectiones aliquot, ac lata fuerit sententia: solet dubitari, possint ne in examine causæ appellationis contra eosdem testes, aut in secunda instantia vitia, alijve defectus obijci ad eorum elidendum testimonium, fidemq; repellendam? & sanè Andreas Isernia in constitu. Neapolitanis libr. 2. constitutione vltima. numero. 6. & Guido Papæ decisione Delphinatus 500. tenuerunt, non esse admittendas in appellationis causa reprobationes testium, qui dixere testimonium in prima instantia, & ante sententiam. Horum rationes facilimè poterunt expendi: sed ea maximè vrgere videtur, quòd ante sententiā data fuerit tacitè, vel expressè dilatio ad reprobationem testium vt constat in. d. c. præsentium. & in constitutionibus regijs, & ideo qui intra eam dilationē non obiecit aduersus testes exceptiones, quas sibi competere existimabat, nō est postea admittendus: cùm fuerit finita dilatione exclusus. Hoc ipsum amplius, ac fortius vrget, si consideremus, dilationē ante snīam dari ad reprobandū testes, qui tunc producti fuerint: atq; item appellationis cognitione aliam denuò dari, ac repeti. ad opponendū exceptionem contra testes, qui tunc post appellationem testimoniū dixerint. qua ratione constat opinionē istam iure veriorē videri eamq; receptā fuisse in Neapolitano prætorio asseuerat Matth. Afflict. decisio. 266. nihilominus contrariā snīam probare conantur gl. in. d. c. 1. de except. verb. per snīam. & inibi Pan. Feli. col. 2. & alij. idem Panor. in. c. super eo. de testib. Matth. Afflict. in. d. constit. vlti. nu. 13. quam opinionē seruari in regno Franciæ testatur Guido in. d. q. 500. ex eo quidem, ꝙ appellatio restituat, ac reponat causam in eum statum, quo erat tempore litis contestationis. l. per hanc. C. de tempo. appel. c. cùm Ioannes. de fide instrum. notatur in. l. ita demum. C. de procurat. quæ quidem ratio non admodum iuuat, cum ad reprobationē testium ante snīam productorum non sit quis admittendus post eam diem quæ tacitè, vel expressè à lege vel iudice datur ad id agendum: nec quicquam referat, appellatū esse: si quidem ea appellatio vim habet quantū ad probationem iuris principalis de quo in ea lite agitur: non autem quo ad ea, quæ circa testes, aliave accessoria, in prima instantia fuerint tractata, & discussa: ex ratione tex. in clem. vlt. de appel. tandem Feli. in. d. c. 1. de exceptioni. col. 2. ex gloss. inibi adnotauit, posse post sententiam in causa appellationis opponi aduersus testes exceptiones etiā eas, quę ante snīam fuerunt obiectę, nec tamen fuit probatio inducta, sed potius omissa.

Ego verò illud esse constitutissimum opinor quòd post sententiam in appellationis cognitione non poterunt obijci defectus, aut vitia contra testes ante sentētiam productos: si velit quis id agere post testium publicationē intra diem illum, qui datur ad reprobandos, ac notandos testes. Nam ea dilatio datur ad impugnandum testes productos in ipsa secunda instantia, quorū tunc publicatio fit, non autem ad eos reprobandos, qui ante sententiam fuerant producti, quorumque testimonia eo tempore sunt iuxta iuris ordinem publicata.

Deinde scio receptum esse apud hoc Granatense tribunal, posse in secunda instantia post appellationem vel supplicationem proponi aduersus testes productos, & examinatos ante sententiam exceptiones & obiectiones, in ipso tamen libello, quo grauamina sententiæ explicantur, & exponuntur, vt tandem probatio fiat harum exceptionū intra dilationem datam ad ipsa grauamina probanda. Atque ita praxis admisit opinionem glo. Abb. & aliorum, quæ sic intellecta maximam æquitatem habet.

Sextò præ cæteris obseruare debent Practici, in hac Castellani regni republica lege receptam esse Canonistarum sententiam, & opinionem, qua diffinitum est non esse in causa appellationis testes admittendos super eisdem interrogationibus, & articulis, qui dati fuere ad testium examinationem in prima instantia ante sententiam, nec super eisdem directò contrarijs: extat etenim de hoc Regia. l. 4. tit. 11. li. 3. ordi. Hodie lex. 5. tit. 6. libr. 4. Recopila. &. §. 26. in legibus de Madrid. iure Pontificio hoc apertissimè constitutum est in Clementina secunda. de testibus. quo in loco glos. commemorat contentionem veterem inter canonistas, & iuris ciuilis interpretes, qui contrarium probare conati sunt non satis vrgentibus authoritatibus. Nam & canoni

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſtarum partem optimè tutatur authoritas Iuſtiniani, dum rationem quandam præmittit in authenti. de teſt. §. ſi verò deducens. ſiquidem inibi prohibet teſtes recipi ſuper eiſdem articulis, & directò contrarijs poſt publicationem: quem admodum reſponſum eſt in dicta Clemen. 2. in priori eius parte. & in capit. fraternitatis. de teſtibus. vbi Anto. Imola, & Felin. col. 2. exiſtimant adeò veram eſſe canoniſtarum opinionem, vt eadem in vtroque foro admittenda ſit. Idem fatetur Lanfranc. in cap. quoniam contra. de probatio. verb. teſtium. numer. 60. qua in re illud eſt cauendum, non ex hoc cenſeri prohibitam productionem teſtium ſuper his, quæ fuerunt in prima inſtantia allegata & tamen teſtes non fuere ſuper his allegationibus examinati. Nam poterit quiſpiam in appellationis cauſa teſtes producere ad probationem eorum, quæ ante ſententiam allegauerit, & quæ ſunt contraria his allegationibus directò, quas eius aduerſarius in iudicium deduxerit, modò non fuerint teſtes de his interrogati, nec examinati ſecundum Cardi. Innocen. & Felinus nume. 34. in capit. cum Ioannes. de fide inſtrumento. per text. ibi & id fat eſt iuri conſonum.

Illud verò ſolet à quibuſdam in diſcrimen adduci, ſitne regia lex ſeruanda, & opinio item canoniſtarum in his cauſis, & iudicijs, in quibus de nobilitate agitur, quam Hiſpani dicimus hidalguia, etenim conſultus hac de re Cæſar inuiſtiſſimus Carolus Quintus, primus huius nominis Hiſpaniarum Rex in totius Regni conuentu apud Madritium. Anno 1537. l. 124. Hodie. l. 17. titul. vndecimo. libr. ſecundo Recopilat. reſpondit ſimpliciter: ſeruandam fore veterem legem regiarum ordinationum, ex quo quidem reſponſo quibuſdam viſum eſt, totam controuerſiam diffinitam fuiſſe, vt tandem, etiam in his cauſis omnino ſit vetus lex ad vnguem ſeruanda, quibuſdam verò placuit, adhuc controuerſiã iſtam ſub iudice quidem eſſe, nec reſponſo Madritio diffinitam fuiſſe, cum illud tantum fuerit reſponſum à Rege, quòd vetus conſtitutio ſeruetur, quæ nihil de cauſis nobilitatis ſtatuit. Et ſanè, ſi mentem, & proprium intellectum legis Madritiæ velimus expendere, conſtabit, id ea ſanctione inſtitutum eſſe, vt etiam in hiſce nobilitatis cauſis vetus conſtitutio ſeruetur: nec in his admittantur teſtes in ſecunda inſtantia ſuper his interrogationibus, & articulis ſuper quibus teſtes fuere ante ſententiam examinati, nec ſuper directò contrarijs, tametſi in hoc Regio Granatenſi prætorio contrarium paſsim admiſſum ſit. Recipiuntur etenim teſtes poſt ſententiam primam, & examinantur ſuper eiſdem articulis, & directò contrarijs, etiam ſi quidam ex Regijs auditoribus opinentur, non omnino integram fidem adhibendã eſſe hiſce teſtimonijs propter ſuſpicionẽ quæ vel ex corruptione, vel aliunde poſt publicationem priorum teſtium iure præſumi poteſt, & nihilominus potuit vſus forenſis hinc originem ducere, quòd cauſæ, ac controuerſiæ ſuper his nobilitatibus ad ſtatum hominum pertinere videantur ob libertatem illam, quæ à muneribus perſonalibus, & indictorum, ac ſuper indictorum collatione nobilibus lege Hiſpana verè competit: cauſæ autem ſtatus libertatis inquã & ingenuitatis pares ferè cenſentur cauſis matrimonialibus, & criminalibus. l. non diſtinguemus. §. idem Iulianus. vbi glo. ff. de arbit. in cauſa verò matrimoniali teſtes admittuntur poſt publicationem ſuper eiſdem articulis, & directò contrarijs. text. & ibi Panormi. in cap. ſicut ex literis. de ſponſali. vbi glo. vlti. communiter recepta. text. optimus & ibi poſt alios Felin. in capit. ſeries. de teſtib. idem Felin. in capitu. fraternitatis. eodem titu. nume. nono. poſt Soci. ibi nume. 64. Bald. in auten. nunc ſi hæres. colum. 1. C. de litigio. etiam ſi agatur de probando impedimento ad matrimonium impediendum, quod nondum contractum eſt glo. & communis in cap. 1. de conſangui. & affinita. notant Abb. & alij in capit. iurauit. colum. 2. de probatio. idem erit & in cauſa monachatus. glo. in capit. præſens. 20. quæſtione. 3. verb. patrem. cuius meminit Felin. in dicto capit. fraternitatis. num. 9. atque item in cauſa criminali: ſecundum Socin. in eodem cap. fraternitatis. num. 80. ſenſit Barto. in. l. prima. §. vlt. numer. 3. ff. de quæſtio. quibus equidem & multis ſimilibus forſan perſuaderi potuit ob cauſæ grauitatem, & maximum eius diſcrimen, poſſe recipi, & admitti teſtes ſuper eiſdem articulis, & directò contrarijs poſt publicationem, & in appellationis examine: quod ſi foret in his regnis recepta opinio illa, quam ſequuti ſunt iuris ciuilis interpretes, parum vrgeret huius rei difficultas. Nam & Bald. in cap. 1. nu. 12. ſi de inueſtit. in ter domi. & vaſ. lis oriatur. exiſtimans ſententiã Canoniſtarum errorem quendam eſſe: nihilominus teſtatur in curia Romana pronũtiari ſententiam abſque teſtium publicatione, ne impediatur receptio, & examinatio teſtium poſt ſententiam & in cauſa appellationis ſuper eiſdem articulis, & directò contrarijs.

Septimò

Septimò ſeſe nobis offert non inutilis quæſtio: ſiquidem receptum eſt vſu forenſi, non eſſe cogendos teſtes reſpondere de his, quæ aduerſus eos obijciuntur ad eorum teſtimonium elidendum & tamen verum eſt, non poſſe teſtem interrogari, nec ipſum teneri ad reſpondendum
7 ſuper his interrogationibus †, per quas turpitudo ipſius teſtis detegitur, ex ratione text. in capi. quis aliquando. §. non tibi dico. de pœniten. diſtin. 1. de his verò ex quibus nulla conſtat ipſius teſtis turpitudo interrogari poteſt, & reſpondere tenetur: ſicuti conſtat ex glo. in capit. quæren dum. 2. quæſt. 1. glo. rectè intellecta in capi. cum
8 cauſam. in primo. verb. de cauſis. de teſtib. quam Panor. & alij frequentiſsimo conſenſu ſequuntur, vt aſſeuerant Felin. ibi nume. 10. & Alexan. in. l. ſi duo patroni. §. idem Iulianus. ff. de iureiuran. colum. vlti. Quamobrem ex officio iudicis paſsim interrogatur teſtis, an ſit conſanguineus, & cuius ætatis ſit: poteritque interrogari, an ſit inimicus litigantis, quia inimicitia poteſt contingere abſque culpa, & turpitudine ipſius teſtis ſecundum Ioan. Andr. Henric. Felin. & communem in capitu. inquiſitionis. §. tertiæ. de accuſat. vbi gloſ. hoc ſenſit. Hinc igitur rationem habet quod praxi extat obſeruatiſsimum: & deinde aperitur ſenſus glo. eiuſque veritas in capitu. 1. de exceptio. verb. confeſsi. quæ non ſatis conſtanter ſcribit teſtem poſſe interrogari, an crimen commiſerit, quod obijcitur ad euertendam eius teſtimonij fidem: & addit, nuſquam viditſe hoc fieri: mirum etenim non eſt, id non fieri: cùm eſſet iniqua, & iniuſta ea interrogatio, etiam ſi crimen ſit publicum, vel ſit ipſe teſtis eius cauſa publica nota inſignis, quem vulgò dicimus infamatum: quod ex Innocentio in capit. 2. de confeſſ. quidam adnotarunt. præſertim Imola, & Felinus num. 10. in dict. capit. cùm cauſam. quòd ſi nihilominus fuerit interrogatus, & reſponderit, erit repellendus à teſtimonio. Bald. in. d. §. idem Iulianus. in fine. Henric. Areti. col. 2. & alij in dicto. §. tertiæ. Hæc verò huiuſce quæſtionis reſolutio deducitur ab ea concluſione, quam paſsim theologi, & iuris Pontificij profeſſores fatentur, & præmittunt aſſerentes, teneri quem iure diuino, & humano, etiam de pprio crimine reſpondere, quoties iure fuerit interrogatus: alioqui poſſe reſponſionem ſubterfugere, & recuſare: ſic ſanè viſum eſt Innocentio in dict. capit. 2. de confeſſ. & ibi doctoribus. Thomæ. 2. 2. q. 66. art. 1. & q. 76. art. 1. Dominico à Soto in relectio. de Secreto. membro. 2. q. 7. Martino ab Azpilcueta in capi. inter verba. 11. quæſtio. 3. corollar. 64. quam opinionem & nos probauimus lib. 1. Variarum reſolut. capit. tertio. nume. ſecundo.

Octauò ex eo, quòd diximus iudicem conſtanti, & cauto iudicio debere obſeruare, quænam ſit teſtibus fides adhibenda, oritur & illa dubitatio, num poſsit iudex punire teſtem, qui in eius teſtimonio ferendo aliquod crimen commiſerit: nempe periuriũ, falſitatem, aliudve ſimile. Nam in eo iudice, qui habet in teſtem ipſum alioqui iuriſdictionem ordinariam, ſatis eſt manifeſtum, poſſe ab eo puniri teſtem, qui vacillat,
varius eſt, aut falſum dixit † in teſtimonio. Is au 8
tem iudex, qui nullam in teſtem iuriſdictionem alioqui habet adhuc poterit eadem vti punitione. text. eſt celebris in. l. nullum. C. de teſtib. pertinet & ad idem. l. 2. & ibi Bald. C. de ſportulis. l. ſi quis forte. §. ſi quos. ff. de pœnis. Regia. l. vltima. titul. 16. parti. 3. etiam ſi ſit iudex delegatus: quod probatur ſecundum Barto. & alios in dict. l. nullum. & in capitu. ſuper his. de pœnis. notant glo. in Clemen. 1. de offi. delega. in gloſſ. prima. gloſſ. item in. l. quæſitum. ff. de teſtib. Bald. Abb. & Deci. in capit. præterea. de offi. delegat. Speculat. titu. de teſte. §. primo. verſi. quid de delegato. Quibus obijcitur text. in. l. diuus pius. ff. de falſis. & ibi Barto. ex quo iuriſconſulti loco probatur quibuſdam, hæc incidentia crimina in iudicio non poſſe puniri ab eo, qui iuriſdictionem alioqui non habet ordinariam. Quamobrem ſunt qui cenſeant, priorem ſententiam veram eſſe in delegato principis, poſteriorem verò in delegato inferioris à principe, qua diſtinctione vſi fuere Panor. & Anania in capitu. 1. de crimine falſi. colum. penulti. Felinus in capit. præterea. de offi. delegat. Iaſon in. l. prima. §. qui mandatam. ff. de offi. eius, cui eſt mandat. iuriſd. colum. penult. & eſt hæc diſtinctio frequentiori ſuffragio iuris vtriuſque interpretum recepta, eiuſq;, primus author fuit Ioannes Andre. in additionibus ad Specul. in dicto. §. primo. verſi. quid de delegato. qui eam in hunc ſenſum accepit, vt delegatus inferioris à principe nullo modo valeat teſtem in hac ſpecie punire, ſed teneatur eum puniendum ablegare, & mittere ad iudicem ordinarium. Non me latet Iaſonem in dicto. §. qui mandatam. non ſatis expreſsè hanc diſtinctionem tradidiſſe: imò apparet, maximè dubium eſſe in huius quæſtionis diffinitione, ſicuti & poſt eum Iacobus de Nigris ibidem anxiè dubitat, & tamen quia Iaſon ferè vltimo loco Ioannis Andre. opinionẽ retulerit, eum huiuſce diſtinctionis au-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nis authorem retuli. Quo fit, vt delegatus principis, punire possit hoc crimẽ non iudicio, nec pœna ordinaria, sed extraordinaria tantùm; quippe qui obiter, & incidenter valeat hanc punitionẽ exercere. Sunt tamen qui & in quocunque delegato, etiã inferioris à principe, opinentur, posse admitti quo ad pœnam extraordinariam priorem sententiam, cuius opinionis authores libenter ipse fecerim, & adduxerim eos, qui priorem partem sequuti sunt, & Saly.cet. in dict. l. nullum. Fulgo. ſi. & Curti. Iuniorem nu. 14. in dict. §. qui mandatam. quorum sententiam veram esse censerem in eo delegato, qui non haberet iurisdictionem ita restrictam, vt ei sit interdicta, punitio criminalis. Nam vbi delegatus sic datus sit, vt nullam habeat puniendi crimina potestatem; profectò non poterit is punire testem huius criminis reum: atque ita forsan est accipiendus locus Iurisconsulti in dicta. l. diuus pius. quemadmodum voluere Angelus in l. quoties. C. de iudic. & Hippolyt. in. l. 1. §. præterea. num. 34. ff. de sicarijs. Igitur delegatus à principe poterit quo ad pœnam extraordinariam vti hac punitione, quæ conceditur, & permittitur ab imperatore in dicta. l. nullum. & idem erit, vt quidam opinantur, in delegato inferioris à principe, modò non sit ei interdicta criminalis punitio. Sed & locus erit huic opinioni, etiam si testis sit speciali priuilegio exemptus à iurisdictione illius iudicis, coram quo testificatur. quod Felin. scribit in capit. verum. col. 3. de foro compe. ex ratione tex. in cap. 1. de priuileg. in. 6. modo testis non sit clericus, & ecclesiasticæ iurisdictioni ratione ordinis subditus: hic etenim non poterit à seculari iudice puniri, etiam si coram eo in ferendo testimonio crimen commiserit: sic sanè authoritate illius generalis constitutionis quæ traditur in capit. si diligenti. de foro compe. & in cap. 1. de cleric. coniuga. in. 6. tenuerunt Innoc. Hosti. Ioan. Andr. Anto. Panormi. nu. 18. Felin. in col. 3. post alios in. d. capit. verum. Paulus Castrensis in. d. l. nullum. Ioan. Bernardus in practi. crimi. cap. 87. Iason in dict. §. qui mandatam col. penult. Doct. in cap. dilectus. de pœnis. & in capit. 2. de crimi. falsi. Quorum opinio communis est, vt fatetur eam sequutus Matthę. Afflict. decisione. 230. colum. 1. eandem sequitur Bartol. in dicta. l. diuus pius. ff. de falsis. etiam si glo. Cynus, Bald. & Saly cet. in dicta. l. nullum. Frederi. consil. 93. contrariam opinionem fuerint professi, eamque seruari, & passim admitti apud Gallos asseueret Guilielm. Benedi. in capi. Raynuntius. de testamen. verb. & vxorem nomine Adelasiam. num. 434. Scribit tamen Fredericus, pœnam, quæ tunc sit clerico inferenda, si de corporis districtione tractetur, non posse per laicum iudicem exequutioni tradi, & ideo eandem exequutionem episcopo delegandam.

Sed & hac in re Matthæ. Afflictus in Neapolita. decisio. 219. tradit in Regio illius Regni prętorio diffinitum fuisse, cum apud ecclesiasticum iudicem laicus quidam falsum testimonium dixisset in causa matrimoniali, locum esse præuentioni, ac potuisse iudicem secularem huius criminis punitionem exequi, si in cognitione delicti iudex laicus præuenerit ecclesiasticum, qui non poterit in hac specie inhibere laicum huius criminis cognitione, & punitione. cuius decisionis authorem citat Baldus in dicta. l. nullum. colum. 2. & in. l. 11. colum. vlti. C. quomo. & quando iudex. qui satis abest ab huius controuersiæ diffinitione. Nam in dicta. l. nullum. tractat de duobus iudicibus diuersi fori, quorum vnus ex commissione alterius testem examinauerat. & nihilominus ipse opinor veram esse præcitatam decisionem in hunc sanè sensum vt iudex ecclesiasticus non possit inhibere laicum iudicẽ iam prævenientem huius criminis punitione, licèt etiam ipse valeat quo ad pœnam extraordinariam procedere contra ipsum testem: quod ipse Matthæ. Afflictus fatetur in dict. decisione. 219. quasi viri illi doctissimi, qui illius decisionis authores fuere palam senserint, posse iudicem ecclesiasticũ inhibere laicum hac cognitione quoties ipse ecclesiasticus præoccupauerit huius incidentis criminis examinationem.

Illud verò existimo non esse dubitatione dignum, quòd potest contingere, vbi testis clericus falsum apud iudicem secularem dixerit, nullo modo debere admitti inhibitionem iudicis ecclesiastici quo ad examinationem, & cognitionem, ac diffinitionem causæ principalis quæ apud iudicem secularem tractatur. Hæc etenim erit diffinienda à iudice laico: nec eius examen suspendi debet propter causam, quæ ab ecclesiastico iudice super punitione falsi testimonij aduersus clericum testem expeditur, & examinatur. quod Bald. notat in. l. 11. col. vlti. C. quomodo & quando iudex. & eleganter Frederi. consi. 93. incipiẽti. factum, quod proponitur. quin & ipse iudex laicus ad effectum pronuntiandi sententiam iustam in ipsa principali causa, & lite poterit planè cognoscere, an clericus falsum dixerit testimonium, quòd omnes fatentur.

Ex ca-

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Originale, & authenticum, qua in significatione, hac in parte accipiantur?*
2 *Protocolum quid sit? & vnde originem habuerit? & inibi de matricibus, ac matricula.*
3 *Instrumenti publici fides, an periclitetur ex eo quod protocolum non inueniatur?*
4 *Exemplum, & exemplar, quonammodo differant.*
5 *Tabellionis officium, an sit vile: & an infamis possit illud obtinere?*
6 *Spurius poterit esse tabellio, & decurio.*
7 *Nobilis hidalgus tabellionis officio constitutus, & eo fungens, non cogitur cum plebeis contribuere in regalibus subsidijs.*
8 *Clerici, & monachi, an possint esse tabelliones.*
9 *Prima ac potissima authoritas instrumenti ex eo deducitur, quòd eius author fuerit à principe tabellio constitutus.*

De instrumentorum fide traduntur multa, quæ cùm practicis tum theoricis erunt fortasse conducibilia.

CAP. XIX.

HIS, QVI IVDICIALIBUS controuersijs instruendis, & diffiniendis operam dare conantur frequentissimè obuium est, quænam fides iure scripturis, & instrumentis data sit, & quanam forma eisdem vti debeant ad authoritatem, & fidem conciliandam, vt iudicibus persuaderi possit, vera esse, quæ hisce passim enuntiantur. Idcirco non grauabor, imò factum me operæpretium existimo, si quædam hac de re paucis tradidero, quæ possint esse compendio ad huius tractatus praxim & examen de quibusdam dictionibus vsu maximè receptis aliquot præmittens. Passim etenim mentio fit instrumenti originalis, præsertim à glo. in l. secunda. ff. de fide instrumentorum. Dicitur
1 autem originale† instrumentum ipsa prima scriptura, quasi origo sit ipsius actus, & omnium exemplarium, quæ inde deduci, ac traduci possunt. quod probatur in capitul. primo. de fide instrumentorum. & alijs multis locis maximè in dicta. l. secunda. ff. eodem titu. l. quarta. & l. Pomponius. ff. familiæ herciscundæ. capit. ieiunium. 76. distinctione. tametsi nullibi mentio huius dictionis fiat, quam in hac significatione communis recepit vsus. Tertullianus equidem libr. de carne Christi, originalia instrumenta appellat ea testimonia, quæ probant Christi, quo ad humanam, & veram carnem, originem. ita enim inquit. His opinor consilijs tot originalia instrumenta Christi delere Marcion ausus est, ne caro eius probaretur. Hæc Tertullianus. Sed & originale instrumentum, dicitur scriptura Authentica in dicto capitu. primo. & in dicta. l. secunda. de fide instrumentorum. atque in his locis, quæ modò adduximus: ea profectò ratione, quòd Authenticum dicatur id, quod ipsiusmet authoris sit, & ab eomet authoritatem habeat, non aliundè: sicuti explicat optimè Guilielm. Budæ. in commentarijs linguæ Græcæ. Fol. 683. Quæ ratione Authenticum significat, quod certum authorem habet, & idcirco instrumenta authentica dicuntur illa, quæ certam, & iustam authoritatem, ac fidem habent nempe ipsiusmet certi authoris, sic Cicero epistola ad Atticum. 187. libro nono. & rursus libr. decimo. epistо. 200. vsus est aduerbio. ἀυθεντικῶς quasi ex certa fide, certoque authore. Nam authentes, Græcè ἀυθέντης. idem quod latinè author significat. tametsi Theodorus Gaza asseueret in libr. de mensibus. veteres latinos non fuisse vsos hac dictione secundum hanc significationem, quæ quidem huius dictionis propria est, vt ea significetur is, qui propria manu aliquid patrauerit, ac fecerit. & tamen ipse Budæus, & Alciatus libr. secundo parerg. capi. 46. probare conantur ex Cicerone, & alijs maximè Iurisconsultis, etiam apud veteres eam significationem receptam fuisse, vt authenticum dicatur, quòd certam fidem, & authorem habet idcirco dicimus Iustiniani nouellas Authenticas, quòd certam fidem habeant, & sint ex ipsomet Græco originali ad literam traductæ. Igitur authenticum instrumentum ex prima, & propriori interpretatione dicitur ipsum originale, quòd sit ipsiusmet primi authoris, ab eoque, ac non aliundè fidem habens. Deinde dicitur etiam Authenticum instrumentum omne illud, quod certam, & indubitatam habet fidem.

Hinc denique deducitur vera interpretatio textus in dict. l. secunda. & in capit. 1. de fide instrumen.

Universidad de Deusto
Biblioteca

strumen. nam licet multoties exempla fidem faciant & indubitatam habeant authoritatem, distinguuntur tamen ab authenticis scripturis secundum priorem significationem: quia hæc originalia, & ipsius authoris sunt, illa verò aliundè consequuntur authoritatem, & fidem iuxta ea quæ traduntur in capi. cum. P. tabellio. & capitu. vlti. de fide instrumen. Aut tandem scriptura authentica dicitur ipsum originale, quia frequentius ipsius fides certa est, & indubitata: propter primi authoris signum, subscriptionem, & literam: etiam si quandoque aliundè conquisita, & conciliata fide exempla, quia legitimam habent authoritatem, non regulariter, nec frequentius, sed certis quibusdam casibus, Authentica dicantur à iure & eius interpretibus. Sic & in capit. 2. de fide instrumen. authentica scriptura dicitur illa quæ originalis & ipsiusmet authoris, licet ob aliquot causas non habeat iustam, nec legitimã authoritatem.

Fit item in hoc tractatu à nostris mentio de protocolis tabellionũ: & à Iustiniano in authen. de tabellionibus. §. illud quoque. collatio. quarta. vbi gloss. & Bartolus in. l. Gallus. §. idem credendum. ff. de liberis & posthu. olim siquidem protocolum significauit quandam in chartæ capite notam, signumque, quo videlicet artifice quove tempore ea confecta fuerit cum comitis sacrarum largitionum nomine, vt constat in dicto. §. illud quoque. Nunc verò hæc dictio tradu
2 cta est ad iudicem, memorialemque tabellionis scripturam, qua in codice aliquo gesti actus substantia breuiter adnotari consueuit, vt extendi deinde, atque absolui possit †, quemadmodum tradit Vigilius in. §. nihil. Instit. de testamen. Quidam sanè hanc dictionem interpretantur, vt protocolum duplici. l. dicatur prima rei gestæ concinnatio à colla Græca dictione, quæ dicitur latinè gluten. alijs placuit, protocolum simplici. l. dici. quasi primam membranam, aut primum orationis, seu scripturæ membrum: quia κῶλον membrum significat, atque ita Hermolaus in Plinium libr. 13. capit. duodecimo. interpretari videtur protocolum, quasi primam membranã, aut primam chartam, vt & macrocolũ longam chartam ex Plinio in dict. capit. 12. & Cicerone libr. 13. epistolarum ad Atticum, vulgò protocolum etiam regestum dicimus, φ latinè quandoque aliud nomen habet. Nam & matrices dicuntur protocola, idest prima scriptura, matrix appellari potest, quia inde traducuntur aliæ, & ab ea originem, atque authoritatem habet sicuti apud Suetonium in Augusto. capit. 94. Palma matrix dicitur, à qua, velut à matre palmites alij procedunt apud Columellam vbi de columbis tractat ita legitur libr. 8. capitu. 8. Nam & octies anno pullos educat, si est bona matrix: rursus eodem capit. nec minus in agros emittant matrices, quæ ouis, vel pullis incumbant. Idem Columella eodem libr. 8. capi. 2. & 3. & Marcus Varro libr. 2. de re rustica cap. 4. matrices gallinas appellat eas, quę ad progenerandum aptæ sunt. Sic & Tertullianus libr. 4. aduersus Marcionem, appellat Hierosolymam matricem religionis. Et Cyprianus libr. de vnitate ecclesiæ, pulchra vsus translatione, matricem appellat Catholicam ecclesiã. Eadem sanè ratione matrix dicitur vrbs, quæ est prouinciæ, & aliarum vrbium caput: vt & ecclesia matrix, quæ aliarum princeps est. capitul. sacrorum. 63. distin. capit. ex transmissa. de præscript. Clemen. 1. de senten. excom. cap. 1. de præscript. Clem. 1. §. primo. de priuilegijs. & in alijs plerisque iuris Pontificij locis adnotarunt Budæus in. l. obseruare. ff. de off. proconsul. Andr. Alciatus libr. 2. de dispunct. capi. 23. idem in adnotationibus in tres libros Codicis: qui in specie tradidere, vrbem matricem dictam fuisse à Græcis metropolim: quia mater sit aliarum vrbium, caput prouinciæ, prima ciuitas, atq; item illa, vnde coloniæ deducuntur. Idcirco metropolis hæc ciuitas dicitur, quæ mater est aliarum. cap. de his. 12. distinct. l. prima. C. de metropoli. Berito. lib. 11. fit & Metropolis mentio à Iurisconsulto in dict. l. obseruare. Hinc & Cato de originibus scribit, metropolis fuit Anxur, nunc Tarracina. AEgesippus libr. 3. de excidio Hierosolymitano, de Antiochia inquit, vrbs ea Syriæ sine retractatione prima, ideoq; metropolis habetur. Sic etenim se habet metropolis ad Coloniam, vt mater ad filiam: quod ex Thucydide, & Suida Budæus eleganter explicat. Qua ratione Plutarchus in Timoleonte, Corinthum Siculorum vrbium metropolim appellat. Et Philon Iudæus de legatione ad Caium, Hierosolyma metropolim esse dicit non vnius regionis, sed & multarũ, propter colonias inde olim deductas. AEschilus item in Persis, Salaminem Atticam, metropolim facit Salaminos, quæ in insula Cypro à Teucro condita fuit. Metropolis autem dictio Græca est à μητὴρ καὶ πόλις, id est à matre & ciuitate concinnata, vt obiter error Isidori manifestus sit, qui libr. septimo Etymolo. cap. duodecimo. capit. clericos. 21. distinct. opinatur Metropolitanos dictos esse à mensura. Matrices etiam

etiam apud Tertullianum in libr. de fuga in persequutione dicuntur libelli, in quibus Cæsareo fisco pensitantes descripti continebantur: quos libellos beneficiarij, id est imperiales ad exigenda tributa ministri obtinebant: quod Rhenanus ibidem exponit. Hinc matricula per diminutionem apud Casiodorum variarum libr. vndecimo. eadem significatione paulò deflexa pro libello, in quo series, & ordo quorundam hominum continebatur. idem probatur in. l. matricula. C. de agenti. in rebus. libr. duodecimo. Alberic. aliorum locorum meminit ex codice Iustiniani in dictionario. verb. matricula. Vtitur & hac dictione Vegetius libr. primo. de re militari. inde matriculati, & immatriculati: quibus dictionibus & Hispani passim vtimur: tametsi padrones appellentur libelli, in quibus pensitantes tributa describuntur. atque hæc de matricibus sint satis. Modò veluti per transennam expendamus locum apud Cæsaream constitutionem in. l. eos qui. C. de aquæ ductu. libr. vndecimo. cuius hæc sunt verba. Eos, qui aquæ copiam vel olim vel nunc per nostra indulta meruerint, eius vsum aut ex castellis, aut ex ipsis formis iubemus elicere: nec earum æstularum, quas matrices vocant, cursum, aut soliditatem attentare.
3 Hactenus Imperatores Valentinianus, Theodosius, & Arcadius in. l. quarta. titul. secundo. libro decimoquinto. codicis Theodosiani, quem nuper Ioannes Tilius Engolismensis typis tradidit. Dicuntur etenim fistulæ matrices, quæ cæteris maiores sunt in ipsis aquæ ductibus, & ex quibus in minores fistulas distribuitur, ac deriuatur aqua. ita etiam Hispani cloacas immundiciarum, quæ maiores sunt, & quæ minorum immundicias recipiunt, vt eas in flumen deferant, matres appellamus. Quam ob rem fallitur Andre. Alciat. dum existimat in dicta. l. eos. non matrices legendum, sed mastos, non enim satis huius dictionis vim expendit, quippe qui asseueret, non conuenire fistulis dictionem istam, nec quòd matrices appellentur, atque ideo suspicatus est, codicem vulgarem corruptum esse, cum & in ipso codice Theodosiano, à quo Iustinianus dictam constitutionẽ deduxit, eadem sit litera, quę & in vulgatis codicibus passim legitur.

De his autem protocolis, & originalibus fit mentio in cap. quoniam contra. de probatio. vbi Panormi. & alij. text. item est de hoc in capit. penulti. de fide instru. vbi Abb. & Felin. est & Regia. l. nona. titu. 19. parti. 3. quæ appellat hæc protocola registros: & statuit hoc ipsum, vt tandem scriptura illa quæ primum est à tabellione confecta, & scripta, & quæ penes ipsum manere debet, protocolum appelletur. quod etiam adnotarunt Baldus in. l. nostram. colum. 2. C. de testam. Barto. in. l. Sempronius. ff. de legat. 2. latè Felin. in dict. c. quoniam contra. notabil. 7. Paulus Parisius consil. 28. libr. secundo. numer. 21. Vnde tenetur tabellio protocolum hoc, seu Registrum penes se ipsum seruare, ac retinere quemadmodum constat in dict. c. quoniam contra. & in authen. de tabellionibus. §. illud. & in. d. l. 9. & ideo si tabellio non confecerit protocolum, nec seruauerit, punitur arbitrio iudicis secundum Bal. in rubri. C. de fide instru. nume. 28. imò iure Regio debet non tantum subscribere tabellio huic protocolo, sed & quolibet anno signum propriũ adijcere his, quæ eodem anno in protocolo scripta fuerint. l. 31. Anno M. D. XXV. Hodie. l. 12. titul. 25. libr. quarto Recopila. & l. 86. Anno D. XXXIIII. Hodie. l. 13. titul. 25. libr. 4. Recopila. quarum posteriori quod de quolibet anno diximus in specie cautum extat priori verò generaliter statutum est sub certa pœna, quòd tabellio signum proprium adijciat protocolis. Quòd si aliqua scriptura producatur in iudicio, cuius protocolum confectum non sit, aut semel factum non reperiatur †, non debet haberi fides instrumento. quod notat Bald. in dict. rub. C. de fide instrument. nume. 20. qui hoc intelligit verum esse, vbi contractus factus fuerit in scriptis. idem tenuerunt Romanus consilio. 174. colum. quarta. Decius in dicto capitu. quoniam contra. num. 51. qui sequuntur Baldi opinionem, quam ipse falsam esse censeo, quippe qui existimem, fidem habendam instrumento, cui alioqui iure fides habenda est, quanuis non appareat protocolum seu archetypum, nec probet qui instrumentum producit, illud esse casu aliquo perditum, etiã si in scriptis fuerit contractus gestus. Hanc sententiam opinor in praxi admittendam fore, & hactenus receptã esse. Nam ea scriptura, quæ conscripta est ab ipsomet tabellione protocoli authore, coram quo res acta est, & ab eodem tradita proprio signo signata originalis est dubio procul, non exemplum. l. vnum. & ibi glos. ff. de testamen. Bartol. Alexan. & Iason in. l. si quis. §. Prætor ait. ff. de edendo. Bartolus, Baldus, Salycetus, Alexand. Iason, & Decius in authentica. si quis in aliquo documento. C. de edendo. atque inibi Purpurat. & Curtius Iunior. Antonius colum. vlti. in capitul. primo. de fide instrumento. Felin. in cap. vlti. eo. titu. 2. Fallent. Abb. Card. & Felinus

Universidad de Deusto
Biblioteca

Felinus colum. secunda. in capi. Albericus. de testibus. Barto. in. l. Sempronius. ff. de legat. secundo. optimè Carolus Molinæ. in consuetudi. Parisien. titu. primo. §. quinto. num. quadragesimosecundo. & ideo tabellio, qui semel dedit instrumentum proprio signo signatum alicui, non tenetur nec debet regulariter idem iterum ei dare cùm potest ex repetita editione imminere præiudicium, vt in instrumento crediti nisi iudicis authoritate, & parte citata: quemadmodũ idem Carolus explicat ex Barto. Alberic. Alexand. & Iaso. in dicto. §. Prætor ait. Idem traditur in arte notariatus. 2. Tomo. capitul. de refectione. notat post Alios Decius in capit. primo. de probationibus. numer. 54. Quibus satis profectò constat, huic instrumento, quod esse originale probauimus fidem dandam omnino esse, licèt non appareat protocolum: cùm hoc sit originale, non exemplar. Huius opinionis author est Nicolaus de Matarellis, cuius meminit Baldus in in dicta rubri. C. de fide instrumentorum. quem ipse simpliciter sequor. Nec quicquam in contrarium vrget textus in Authenti. de tabellionibus. §. illud. quia specialis est constitutio quo ad vrbem Constantinopolitanam: vt ipse Nicolaus scribit vel ex eo, quia licèt ibidem tractetur de forma, & solennitate protocoli, vt absque ea nihil probet: non tamen responsum est nec statuitur, non esse habendam fidem instrumento semel solenniter dato à tabellione, ex causa, ꝙ protocolum non appareat. Idcirco licèt Baldi opinionem sequuti etiam sint Alexand. in consilio. 175. libr. septimo. nume. quarto. Paulus Castren. in consilio. 125. colum. vltima. libr. secundo. & scripserit Romanus in dict. consil. 174. colum. vltima. hanc opinionem ita receptam esse, vt non habeat contradictorem, vt eius verbis vtar, ipse nihilominus duo vel tria in hac ipsa quæstione libenter respondebo.

Primùm, vbi non est actum de contractu in scriptis celebrando, nec in scriptis factus fuerit, iuxta ea, quæ in. l. contractus. C. de fide instrumentorum. traduntur, omnino fidem facere, instrumentum ab ipsomet authore notario traditum, ac signatum eius sigillo, etiam si protocolum non reperiatur, nec probetur perditum fuisse. Potuit enim multis casibus protocolum perdi: & ita præsumi potius debet, quàm ꝙ detrahatur fidei eius instrumenti, quòd est originale, & solenniter confectum. Hanc opinionem Bald. ipse, quique eum sequuti sunt fatentur veram esse, & ideo communis erit censenda. Idem repetit Bald. in consilio. 464. libr. quarto.

Secundùm, etiam vbi actus in scriptis præcesserit iuxta tradita in dicta. l. contractus. fides habenda est huic instrumento, quod ab ipsomet notario traditum fuerit, etiam si protocolũ non appareat, nec probetur à producente instrumentum eius amissio. Hanc opinionem nos aduersus Bal. & communem probamus sequuti Paul. Castren. in dict. l. contractus. colum. vlti.

Tertiùm constat, quòd vbi producens instrumentum haberet protocolum, aut præsumeretur id esse apud ipsum, cogendus erit petente ad uersario protocolum exhibere, præmisso iuramento, aut probatione, quod illud habeat: etenim æquissimum est hoc fieri, vt ille, contra quẽ instrumentum producitur, allegat illud falsum esse, & ad hoc petit protocolum. Hanc sententiam deduximus ex his, quæ notantur in capitu. contingit. & in capitu. perpetuus. de fide instrumentorum. & capitul. primo. de probationib. l. prima. §. edenda. ff. de edendo. Nam cùm alter instrumentum producat, & è contrario eius fides ex ipsomet instrumento, vel ex eius protocolo, quod idem est, impugnetur, tenetur illud edere qui produxit. Sed & in hac specie adnotauit Carolus Molinæus in Alexand. consil. 175. libro septimo. tametsi contrarium responderit Ferrariensis in practica. rubric. de forma opponendi contra instrumentum. §. dignoscitur. numer. sexto. De tabellione autem, quòd is teneatur omnino exhibere protocolum, quoties de fide instrumenti controuertitur, nemo negat, nec vsquam negauit.

Quartò erit obseruãdum maximam subesse suspicionem, & præsumptionem falsitatis contra instrumentum, quod producitur, quoties reperiuntur protocola ipsiusmet tabellionis, eiusdem anni, & mensis, qui conscripti sunt in instrumento: & tamen nulla in his huius instrumenti reperitur mentio. Quis enim non videt multum ex hoc instrumentis similibus fidei detrahi, nisi probetur, aut appareat ex ipsis protocolis detractam fuisse vel fraude, vel casu partem aliquam, in qua potuerit huius instrumenti mentio contineri?

Quintò & illud hinc deducitur, ex proxima causa, ac suspicione, vel ex alia præsumptione, tabellionem torqueri posse quoties non reperitur protocolum instrumenti producti: nisi ipse probauerit casu vel alias protocolum perditum fuisse. Quod notant Bald. in rubric. C. de fide instrumen. numer. 28. Lanfrancus Orianus in capitul.

pitul. quoniam contra. verbo. instrumentorum productiones. columna quinta. de probationibus. De exemplaribus scribit Bart. in. l. Sempro-
4 nius. ff. de legat. 2. Exemplar ab exemplo† distingui ex eo, quòd exemplar sit scriptura ipsius authoris, & principalis, à qua transcribitur alia, quæ exemplum dicatur. Quod Bartol. adnotauit ex dict. l. Sempronius. quo in loco tradit iurisconsultus, vnius testamenti factas esse duas scripturas exemplarij causa. Nec tamen probatur ibidem, exemplar dici originale, sed, quod vnius testamẽti fiat duplex scriptura exemplarij causa, nempe, vt duo instrumenta sint ad facilius probandam testamenti seriem ipsius originalis exemplari. Huic deinde Bartoli opinioni refragatur text. in capitulo primo. de fide instrum. quo in loco exẽplar dicitur ipsa scriptura traducta ex originali. Eadem significatione vsus est Plinius libro sexto. capitul. vigesimonono. Iuba, inquit, qui videtur diligentissimè prosecutus hæc, omisit in hoc tractatu, nisi exemplarium vitium est, Berenicem alteram. Idem docet Valla libr. elegantiarum. 6. capitulo trigesimotertio. qui hæc duo passim confundi quo ad significationem probat. quod etiam conatur ostendere Corasius in l. humanitatis. C. de impube. & alijs. numero decimosexto. Sic & Plinius in epistolis, exemplar, inquit, testamenti quanquam mendosum, misi tibi. Plancus item in epistolis ad Ciceronem, exemplar eius chirographi misi tibi. De exemplo autem, quòd ea dictio scripturam traductam ex originali significet: plura sunt testimonia, præsertim in. l. secunda. ff. de fide instrumen. l. 1. §. si quis duobus. ff. de bonorum possess. secund. tabulas. l. secunda. ff. de edend. Cicero ad Atticum. epistolam ad me Cæsaris ostendi eam, cuius exẽplum ad te antea misi. Idem Cicero ad Atticum. libro septimo. epistola. 141. Cæsaris literatum exemplum tibi misi, quibus locis satis appareat, has duas dictiones eandem significationem habere, nec omnino certum esse quod Bart. ad distinctionem earundem tradiderit. tametsi alia ratione possit harum vocum significatus considerare.

His tandem prænotatis, oportet rem istam radicitus excutere, quandoquidem non legis est, sed potissimum locum nacta sit in forensibus concertationibus, & ideo primum caput authoritatis, quæ instrumentis adhibenda est, ab ipsomet tabellione constat nempe à publica persona, quæ Reipublicæ delegatione habeat munus istud publica conscribendi instrumenta. Quòquidem fit, vt maximo conatu Reges, & alij reipublicæ rectores sint admonẽdi, non esse quouis homines huic muneri præponendos, eosque potiùs seligendos, qui ætate, moribus, & fidei integritate sint probatissimi. Qua in re non rarò fallimur, sed frequenter propter preces falsas, aut varijs affectibus inuolutas, quæ magno cum reipublicæ malo principibus offeruntur: atque ita sæpissimè indigni publicis magistratibus, & officijs præficiuntur culpa eorum, qui hisce falsis suggestionibus, vel incertis operam dedẽre: non autem ipsorum principum, qui non possunt ipsimet tot hominum sibi subditorum mores pernoscere, & inquirere. Olim apud Græcos, autore Aemilio Probo in vita Eumenis: honorificentius fuit scribarum officium, quàm apud Romanos: hi enim mercenarios existimant, ac Græci ad id munus neminem admittunt, nisi honestis natalibus: fideque & industria cognitum, quòd necesse sit, eos omnium consiliorum esse participes. Nam, & apud Xenophontem. libr. 5. de rebus Græcorũ Phyllides Thebanus Archiæ Thebani militiæ principis scriba fuit: idque munus honori sibi tribuit apud Isocratem in Aeginetico. Ex Cicerone tamen libr. 5. epistol. famil. epistol. 20. constat, id munus quandoque apud Romanos exercuisse seruos: & quanuis Aemilius non de tabellionibus, sed de scribis principum, ac nobilium, quos secretarios dicimus, tractauerit, nihilominus eius authoritas non admodum est ab hoc instituto aliena: cum & tabelliones publicam habeant authoritatem, eisque fides omnino sit absque alio testimonio adhibenda. His verba quædam Ciceronis. 3. in Verrem suffragari videntur, Dum scribit, ordinem scribarum honestum esse. Quod eorum hominum fidei tabulæ publicæ, periculaque magistratuum committantur. Hæc & alia eiusdem authoris verba illic diligenter expendat lector hac in re, & quæ Satyra. 5. lib. 1. ac rursus quinta. lib. 2. de quibusdam scribis tradit Horatius. Scribas autem, quos amanuenses item latini dixere, maximo in honore fuisse constat apud veteres Latinos, & Hebræos ex Liuio, & alijs, quemadmodum tradit Tiraquel. de nobilitate. ca. 34. nu. 37. Tametsi Athenis Scriba ciuitatis, aut publicus, nomen fuerit ignominiosum, quippe non amanuensis, sed qui nihil aliud scriberet, quam actiones publicas, & ideo vile munus erat, authore Libanio in orationem Demosthenis contra Aeschinem, quem eo nomine subinde notat Demosth.

Et sanè cum tabellionibus hodie merces non

Universidad de Deusto
Biblioteca

tam pro opera quàm industria & publico authoramento constituta sit non videntur tabelliones pro ignobilibus habendi: quod ex Ciceronis diffinitione libro primo. de officijs adnotauit Andre. Alciat. in.l. mercis appellatione. de verborum significatio. tametsi in contrarium induxerit text. in.l. vniuersos. C. de decurioni. libro. 10. vniuersos, inquit Imperator, decuriones volumus à tabellionum officijs temperare. Hęc Constantinus Augustus, vt inscribitur in Codice Iustiniani. Quo in loco Accursius, & alij notant eius constitutionis eam esse rationem, quia vile officium sit tabellionatus, vt & procuratoris officium, quod eadem ratione interdictum est decurionibus. l. si quis procurationem. C. eodem titu. de decurio. libro. 10. à quibus ipse planè dissentio, nec enim existimo his authoritatibus probari tabellionis officium esse vile. Extat etenim in Codice Theodosiano libro duodecimo. titulo primo. leg. 3. Constitutio Constantini Augusti ad Mechilium Hiliaranum Correctorem Lucaniæ, & Brutiorum hisce verbis conscripta. Vniuersos decuriones volumus à tabellionum officijs temperare. Nemo autem ad decurionatum vocatus excusare se poterit, eo quòd fuerit tabellio: cùm & huiusmodi homines, si sint idonei vocari ad decurionatum oporteat. lex enim, quæ decuriones à tabellionum officijs voluit submouere, ad decurionatum tabelliones vocari non prohibet. Hactenus Cæsarea constitutio, ex qua palam est, tabelliones viles non esse, alioqui non permitteret lex, eiusmodi homines in decuriones eligi, & adsumi. Eligitur ergo tabellio in decurionem, nec poterit vtroque munere vti nec decurionis officio fungens tabellionis munus poterit exercere. Hæc siquidem est Cæsarum mens quæ etiam si iusserit, decuriones à tabellionis officio abstinere ea ex causa, quòd tabellionis officium non sit dignum viris decurionibus, non ex eo sequitur, tabelliones viles esse simpliciter, sed respectu, & collatione facta in dignitatem decurionatus. quanuis ex dicta. l. vniuersos. contrarium deduxerint Bald. in capitu. post cessionem. columna secunda. de proba. Oldra. consilio. 75. Angel. consilio. 284. Andre. Tiraquellus de nobilitate. capitulo. 30. numero sexto. qui tamen optimè tollit rationem illam, qua plures vtuntur asserentes, tabelliones seruos esse publicos. ex. l. non aliter. ff. de adoptio. l. 2. C. eod. titu. l. 2. ff. rempub. saluam fore. §. cum autem. Institut. de adoptionibus. Sunt enim serui reipublicæ, non autem serui, qui libertate, & ingenuitate carent, sed qui proprio munere seruiant reipublicæ. aut sanè, quod Tiraquel. probat, in dictis locis non fit mentio de tabellione, vt falsò interpretatur Accursius, sed de seruis ipsius reipublicæ, qui serui publici dicuntur, in quibus dominium seruitutis habet respublica: vt in. l. 1. C. de seruo reipublic. manumis. iuncta eiusdem tituli rubrica. Quòd verò decisum extat in dict. l. si quis procurationem. C. eod. tit. de decurionib. ad hoc pertinet, vt decuriones procurationem patrimonij alieni non accipiant, nec fiant aliorum famuli, ac ferè serui, quorum munus est dominorum patrimonium procurare. Vile etenim est decurioni alterius patrimonium titulo procuratoris, quem vulgò (*mayordomo*) dicimus, procurare. Quasi reipublicæ sit ignominiosum hæc agere ipsius decuriones: tum propter vilitatem officij tantæ dignitati contrariam: tum ex eo, quòd non liberè publica negotia expediet is qui alieno est subditus priuatim ministerio: quod & in hac Castellana republica satis est decurionibus interdictũ. extat tamen dicta. l. si quis procurationem. multò fidelibus typis tradita in Codice Theodosiano. titul. primo. libro. 12. l. 92. Si quis, inquit, procurationem facultatum suarum curiali crediderit esse mandandam, totius dignitatis exceptione depulsa patrimonium eius, quod crediderat curiali, præscriptio fiscalis inuadat. Ille verò qui immemor libertatis, & generis infamissimam suscipiens vilitatem, existimationem suam serui li obsecundatione damnauerit, deportationis in commodo subiungetur. Hæc in codice Theodosiano: ex quo deducitur, qua pœna sit puniendus qui decurionem procuratorem rerum suarum constituerit, & qua ipsemet decurio suscipiens eam procurationem: tametsi Accursius ex breui vulgatæ constitutionis editione scripserit, illum puniendum arbitrio iudicis: vulgata verò constitutio, hunc exilij pœna puniendum esse diffinierit. Hinc denique fit, vt maturè, ac exacto iudicio sit diligendus is, qui tabellionis officio est præficiendus & cui publica decernitur authoritas ad omnium ferè controuersiarum certam diffinitionem. Idcirco planè demiror, quanam ducti ratione viri doctissimi ausi fuerint in hunc labi manifestarium errorem, vt opinentur, infamem posse tabellionem creari: cuius sententiæ authores censentur Bar. in. l. 1. C. de manda. principi. Aymon in consil. 163. nume. 1. libro primo. Ioan. Lupi in capitul. per vestras. de donatio. inter vir. & vxor. notab. 3. §. 9. numero octauo. quibus & hi adiungi solent qui existimant, hoc officium

cium esse vile per text. in dicta. l. vniuersos notant Oldra. in consil. 75. Abb. in capitu. sicut. columna tertia. ne clerici vel monachi. Quod an probetur in dict. l. vniuersos. paulò ante tradidimus. Sed & si daremus, hoc officium tabellionũ non esse tanti honoris, quanti sunt alia publica officia, profectò negare iustè possemus & liberrimè negamus, esse officium vile: deinde opinamur, non esse infamen ad tabellionis officium eligendum, nec posse iustè, nec iure eligi, si sit infamis infamia iuris. text. est insignis in lege Regia Partitarum quæ secunda est. titulo decimonono. par. 3. hoc ipsum probatur authoritate gl. in. l. secunda. §. miles. verb. Sacramento. de his, qui notantur infamia. quæ asserit, infamiam iuris efficere quem ab officio publico alienum, cuius glosse præter Doctores ibi meminere plures præsertim Panormi. in capit. sciscitatus. de rescript. columna tertia. & tamen nemo poterit negare tabellionis officium esse publicum, non priuatum, etiam si dignitas non sit: cum tabellio authoritate publica vtatur capit. cum dilectus. de fide instru. notatur in ca. cum. P. tabellio. eo. titu. vbi hoc fatentur omnes, & probabitur inferius. Sed quò manifestius rem istam exponamus, expresim & in specie aliquot conclusiones subijciam, quia ex varijs interpretũ sententijs video, non satis quæstionem hanc examinatam fuisse.

Prima conclusio. Infamis non potest esse Amanuensis, scriba, seu notarius principis quem vulgò secretarium dicimus. text. & ibi Bar. ac Saly. in dict. l. prima. C. de mandat. princip. l. laudabile. C. de aduoc. diuer. iud. & ibi Areti. Bart. in. l. eandem. §. hac lege. ff. ad legem Iul. repet. quorum opinio communis est, vt aparet ex his, quos modo citaui, & alijs, quos commemorat Andr. Tiraquel. in tract. de nobilitate. capitulo trigesimoprimo. numero octauo. ex quibus probatur, hoc munus esse dignitatem propterea, quòd ipsius principis secreta maximo cum honore tractet, quod manifestum fit ex his, quæ de scribarũ honore paulò antè diximus.

Secunda conclusio. Infamis non potest esse tabellio in ipsa principis curia, nec in ipsius principis summis tribunalibus & prętorijs: non enim licet infamibus curiam principis ingredi, præsertim ad munus aliquod exercendum. Bald. in rubri. de officio iudic. ante finem. idem in. l. reum criminis. in fine. C. de procurato. textus optimus in. l. sed & milites. §. sed & ignominia. ff. de excusat. tutor. notat in specie ista Ioannes Lupi. in dicto. §. 9. num. 8.

Tertia conclusio, infamis non potest esse tabellio publicus, id est publica constitutus authoritate ad aliquod officium exercendum iure tabellionis. Notat Bart. in dicto. §. hac lege. quem sequuntur Abb. in capit. cum dilectus. numer. 7. de fide instru. Felin. in capit. fraternitatis. de hære. colum. 1. probat hanc conclusionem gloss. in l. secunda. §. miles. cuius modo mentionem fecimus: notat Alex. in consilio. 80. libro secundo. numer. 2.

Quarta conclusio, infamis infamia iuris, de hac etenim hactenus loquimur, non potest esse tabellio, etiam ex his, qui non sunt à republica constituti, vt hoc officium publicè exerceant. Hos vulgò dicimus regios tabelliones, qui nec sum publici, nec de collegio, aut numero publicorum. Hanc verò conclusionem proponimus contra Bartol. in dicto. §. hac lege. quem cæteri quæstionem istam tractantes probare, & sequi videntur, & expresim Calder. in consil. 2. de fide instrument. eamque probare conabimur authoritate Regiæ legis Partitarum: & ea profectò ratione, quæ manifestè ostendat, nullam esse discriminis rationem inter hanc, & proximam assertionem quo ad ipsius rei substantiam. Huic etenim tabellioni aut fides est publica adhibenda ex potestate, & vi tabellionis, aut non. In posteriori casu non est cur de eius infamia disputemus, si is nullam habet publicam authoritatem, cuius ratione sit eius testimonium publicè admittendum vt probatio publica. Priori verò casu non possum non mirari Bartol. iudicium alioqui acre, subtile, & omnibus numeris limatissimum. Nam fides, quæ tabellioni adhibetur, authoritatem publicam habet ex eo, quòd à principe fuerit creatus tabellio, cuius officium ex eo solo publicum est, etiam si non sit constitutus in collegio tabellionum alicuius vrbis, aut loci: siquidem Regius est tabellio, & huic propter tabellionis officium fides est, vt tabellioni, adhibẽda, nec hic à priuatis eum rogantibus, quòd aliquod conficiat instrumentum ad præstandum authoritatem publicam alicui contractui, nullam consequitur potestatem tabellionis, vt constat: & ideò, si qua publica fides huic instrumento danda est, ea profectò non à priuatorum consensu, sed à publico tabellionis officio, Regia beneuolentia eidem cõmisso vim, & robur habet: vnde sicut infamis non potest esse tabellio incolegium publicorum tabellionum alicuius ciuitatis receptus, ita nec poterit esse Regius tabellio. Quo fit, vt liberrimè decernerem, infamen crea

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum à Rege tabellionem, etiam si nondum sit receptus in numerum alicuius vrbis, non esse verum, nec legitimum tabellionem, nec esse adhibendam fidem eius instrumentis, nisi Rex principis potestate infamiam illam tolleret. Deinde quid obsecro confert ratio Bartoli ex eo deducta, quòd possint priuati rogare, & adire tabellionem infamem vt conficiat instrumentum alicuius contractus, & sibi proprio consensu præiudicare? Etenim hæc ratio obineret, vbi ipse priuatus, contra quem producitur instrumentum, fateretur se rogasse illum tabellionem, vt conficeret illud instrumentum eo modo, quo conscriptum est aut conuinceretur per testes. Et tunc non est necessaria fides publica instrumenti, nec tabellionis: quòd si negaret instrumenti fidem: & diceret: id falsum esse; profectò non probauit contra eum instrumentum factum ab infami infamia iuris: quemadmodum contra Bart. admonet Abb. in dict. capitu. cum dilectus. de fide instru. num. 7.

Quinta conclusio, instrumentum confectum à tabellione postquam affectum est infamia iuris, & si ea careret tempore creationis, nullam habet fidem publicam. Hanc conclusionem ex eo probamus, quòd hic infamis non possit exercere officium istud tabellionatus: quemadmodum probatur ex gloss. in dict. l. 2. §. miles. ff. de his, qui not. infamia. verb. Sacramento. Sic sanè Bart. in dict. l. eadem. §. hac lege. nume. 4. quique eum sequuti sunt: nempe Panor. in dict. cap. cum dilectus. Card. & Felin. ibi colum. penult. idem Felin. post alios in dict. cap. fraternitatis. Bald. in l. in exercendis. nume. 7. C. de fide instrum. hanc conclusionem veram esse censent in tabellione principis, & in eo, qui authoritate publica constitutus est ad id munus exercendum in aliquo loco, & receptus sit in tabellionum eius loci numerum, & collegium. Nos verò hac in parte consideramus, plurimum referre, q̃ infamis sit creandus tabellio: hic enim nullam consequi debet à republica authoritatem: & ideo iure probantur, & procedunt quæ modò adnotauimus: vel quod tabellio verus, quique habuit hanc à republica authoritatem infamis efficiatur ipso iure, & iuris infamia. Nam hic interim dum à republica toleratur, eiusque infamia latet, & occulta est nec officio priuatur per sententiam, imò eo vtitur authoritate publica propter communem errorem videtur esse censendus eo iure, vt sit ei adhibenda fides, eiusque instrumentis. l. Barbarius. ff. de offic. prætor. & ideò hanc quintam conclusionem ego veram esse opinor, quoties infamia iuris est publica, & idcirco publicè constat, ob eam infamiam ipso iure priuari tabellionem vsu, & exercitio officij: quicunque sit ipse tabellio. quod eleganter scribit Bal. in l. prima. C. de summa Trinita. & fide Catholica. nume. 6. quem Felin. sequitur in dicto capi. fraternitatis. & in dict. cap. cum dilectus. colum. penul. Quibus accedit gloss. in authen. de tabellioni. §. pen. verb. documentis. quæ vtitur responso iurisconsulti in dict. l. Barbarius. quo ad tabelliones, qui iure sunt eodem munere priuati. Cuius gloss. meminere plures per Fel. citati in dict. capit. fraternitatis. notat idem Calder. consil. 2. de fide instrumen. Igitur vbi tabellio est infamis infamia iuris, & publicè, cuiusque ratione officio, & munere priuatur, eius instrumentis non est fides adhibenda Fatentur tamen omnes, instrumenta confecta ante infamiam istam vim, & auctoritatem habere. Innocent. Anto. & Felin. nume. 12. in dicto cap. fraternitatis. Bart. in l. ad testium. §. primo. ff. de testament. & est communis opinio, quæ iure omnino probatur, cum eo tempore, quo instrumẽtum confectum est, & auctoritatem suscepit publicam, nulla fuerit labe notatus ipse tabellio.

Hinc deducitur, fidem esse adhibendam instrumentis illius tabellionis, qui cùm infamis esset creatus fuerit tabellio, eius tamen infamia occulta est. Nam propter communem, ac publicũ errorem & titulum huius muneris à republica, vel principe concessi, eius est scripturis exhibenda fides secundum Speculat. & Ioann. Andre. in titul. de instrument. editione. §. restat. versi. quid si is, qui non est notarius. qui existimant hoc esse verum in eo, qui verè creatus est tabellio, licet aliquo ex vitio fuerit is titulus nullus: non autem in eo, qui nusquam fuit tabellio. Nam huius instrumentis non datur fides, etiam si communi hominum opinione censeatur tabellio. Idem tenent Paul. & Imola in l. ad testium. §. 1. ff. de testam. col. 1. sensit Bartol. in l. Herennius. ff. de decurio. optimè Felin. in dict. cap. fraternitatis. colum. secunda. de hæret. & Calderi. in dict. consil. 2. de fide instrumento. Alexan. consil. 80. columna secunda. libr. 2.

Sexta conclusio. Licèt infamia facti aliqua ex parte detrahat instrumentis alicuius tabellionis ea laborantis, eorumque fidem publicam minuat: nihilominus infamis infamia facti potest conficere instrumenta, nec officij exercitio priuatur etiam si publica sit. Hãc conclusionem tenent Panorm. & Felin. in dict. capit. cum dilectus.

ctus. numer. 40. de fide instru. Quorum opinio multis probari poterit sed eo maximè, quod infamia facti non priuat quem dignitate, nec officio publico: quod omnes fatentur in dict. l. secunda. §. miles.

Septima conclusio, Infamis infamia facti quę ex criminibus oritur, non debet à principe, nec à republica tabellio constitui, licet ipsius constitutio ex hoc semel facta, irrita non sit. Posterior cõclusionis pars ex eo deducitur, quòd infamis infamia facti nullibi censetur à iure indignus officio isto tabellionatus, quia dignitas non est: licet minor tunc detur fides. prior pars probatur, quia multò maior est authoritas tabellionis, cui soli creditur, quàm testis. capit. cum Ioannes. vbi latè tractant Abb. & Felin. de fide instrument. Testis autem infamis infamia facti non admittitur in his, quæ grauia sunt, & ardua quemadmodum ipse probaui in epitome ad. 4. Decreta. 2. part. §. vltim. c. 8. nu. 8. quo in loco etiam asseueraui, quacunq; in causa diminui arbitrio iudicis fidem testis infamis infamia facti: qua in re sequutus sum Panor. & alios in capitu. testimonium. de testib. Igitur par est, non esse ad tabellionis officium, quod authoritatem publicam habet, admittendum infamem infamia facti.

Primùm ex his deducitur, quanti facienda sit argumentatio quorundam, quos sequitur Ioan. Lupi. in capitul. per vestras. 3. notab. §. 9. numer. 5. qui censent posse quempiam non obstante nota, & infamia esse tabellionem, qui tamen non poterat esse testis. Sic etenim argumentantur, vt disoluant aliquot quæ eorum opinionibus obijci solent. Cùm tamen hæc argumentatio, aut differentia satis leuis sit, & omnino iuris rationibus aduersa. Quis enim non vidit, eum reppellendũ 7
esse à tabellionis officio, qui à testimonio propter vitium, vel infamiam repelli poterat?

Secundò constat, spurios posse tabelliones esse, non quia infamis potest esse tabellio, sed quia spurius non est infamis infamia iuris, nec etiam infamia facti, quæ oriatur ab eius moribus impro-
6 batis, ac potius ob culpam parentum † quadam ad peculiares effectus à iure afficiatur nota quæ dicitur à multis infamia facti. Hanc conclusionem ipse veram esse opinor indistinctè sequutus Calde. in consilio. 2. de fide instrumen. si quidem Angel. in consil. 284. Alexan. consil. 80. lib. 2. columna secunda. Tiraquellus de nobilitate capitul. 34. nume. 26. & capitulo. 15. numer. 15. probare conantur, & tenent, spurium non posse tabellionem esse ad acta iudicialia, & publica conscribenda: tametsi fateantur, posse esse simplicem tabellionem: ex Barto. opinione in dict. §. Hac lege. cuius superius meminimus. Idem notat Io. Lupi. in dict. §. 9. numero septimo. quorum ea est ratio, quòd spurius infamis sit. Quam rationem falsam ipse opinor esse, verè ni fallor, intelligens, spurium esse infamem quadam infamia facti, quæ potius à culpa progenitorũ, quàm ab ipsius moribus procedat. Quod tradit multis authoribus citatis Andre. Tiraquellus in dict. capitul. 25. numer. 14. hanc verò infamiam iure canonico, & ciuili à multis dignitatibus expellere ipsos spurios constat: non tamen alicubi legitur, eos indignos esse tabellionis munere, & his similibus. Qua de re pulcher est iurisconsulti locus in l. spurij. ff. de decurionibus. vbi spurij non censentur indigni decurionatus dignitate: imò permissum est, eos posse ad eandem admitti. Idem constat in l. generaliter. §. spurios. ff. eodem titu. Nec quicquam vrget in contrarium hic posterior locus dum iurisconsultus respondet, quòd si spurius habeat competitorem legitimè natum, is sit præferendus spurio. Nam hæc responsio æquissima est, & in hoc tendit, vt melior eligatur ad eam dignitatem: ad quam posse spurium eligi nulla dubitatio est: vt ipse iurisconsultus fatetur, qui hoc ipsum planè negasset, si spurius infamis foret, eaque dignitate indignus: & esset alius eligendus omissis competitoribus itidem spurijs, nec essent spurij admittendi ad petitionem, & electionem decurionatus.

Tertiò ex præmissis discuti, & examinari potest, quod quidam adnotarunt asserentes, nobilem, quem vulgo hidalgum dicimus, & qui liberest à solutione tributorum, & censuum, quos soluere tenentur plebei †, & populares villani, reipublicæ, & principi, cogendum esse cum plebeis contribuere, si tabellio sit, & officium tabellionis exerceat alibi, quàm apud ipsum principem, eiusque curiam. Huius opinionis authores sunt Guido Papæ. quæstione. 90. Aymon consil. 163. libro primo. Ioan. Mauricius in repet. l. vnicæ. C. mulieris quo loco. pagina. 243. Tiraquell. de nobilitate. capit. 31. numero nono. non alia ratione, quam quòd tabellionatus sit vile officium, & infame. Hæc etenim sententia mihi falsa videtur, nec iure probari poterit, cùm hoc officium vile non sit, nec infame: nec vllibi vsquam constet, priuilegia nobilitatis ex eo perdi, & amitti, quòd nobilis tabellio sit. Quamobrem ipse opinor, hidalgum etiam, si tabellio sit, non esse cogẽdum contribuere cum plebeis ad solutionem

tributorum, & super indictionum, quæ principi soluendæ sunt à plebeis. Sed & idem respondendum est in procuratoris officio, quo si nobilis, & hidalgus vtatur, non priuatur nobilitatis, & hidalguiæ priuilegijs, etiam vbi hoc officium exerceat apud ea tribunalia, quæ sunt extra curiam principis, & Regis. Etenim officium hoc, etiam si vile sit, cùm exercetur extra principis curiam non tamen priuat quem nobilitatis priuilegijs quo ad contributionem, & solutionem tributorum, cùm hoc priuilegium non tam pertineat ad publicum decorem mobilium, quàm ad ipsorũ immunitatem, exemptionemq; ab onere soluendi tributa. Quin & receptum est in Hispania his locis, quibus nobiles hoc vtuntur priuilegio immunitatis, eaque tributorum exemptione minimè cogi nobiles ad solutionem, etiam si artem aliquam exerceant mechanicam, & ex his, quæ nobilitati derogant: quarum Tiraquel. latè meminit in dict. tracta. de nobilitate. capit. 30. & sequentibus. tamerſi priuilegijs quibusdam, quæ moribus, vel iure nobilibus conceduntur propter publicum decorem ipsius dignitatis, non debeant honestari, nec gaudere nobiles, qui vili funguntur officio. Igitur quod de procuratore nobili modò respondimus, non est ab vsu forensi alienum: siquidem non semel vidimus fabros lignarios, eiusmodique artifices probata ipsorũ nobilitate, quam hidalguiam dicimus, pronuntiari à solutione, & contributione subsidiorum regalium immunes: licèt Guido Papæ. quæstio. 89. & quæstione. 388. & quæstio. 399. Cassanæ. consil. 64. colum. penult. Tiraquel. in dict. capit. 30. numero tertio. tenuerint, nobiles exercentes extra curiam Regis officium procuratoris cogendos esse ad solutionem regalium subsidiorum, & priuari nobilitatis priuilegio. Quod post omnes alios, omnium quę latissimè tractat ipse Tiraquellus. Sed & idem probare conatur Ioan. Mauri. in dicta. l. vnica. pagin. 242. nec tamen ex hoc negamus, officium procuratoris extra principis curiam esse vile: cum & infamis esse possit procurator. §. vltim. & ibi gloss. Instit. de excep. notant post alios Iaso. in rubr. C. de procurat. numero sexto. & Tiraquell. in dicto capitulo. 30. quem legito.

Quartò ex his perpenditur ratio eorum, qui censent, clericis interdictum esse tabellionis officium ex eo, quòd vile sit, nec deceat ordinem clericorum ob eorum insigne ministerium. Hac
8 etenim ratione plerique vtuntur † præsertim, Abb. in cap. sicut. col. 3. nè clerici, vel monach. quæ tamen non est omnino sufficiens: vt constat ex proximè traditis: atque ideò ea erit vera ratio, ne clerici se immiscеant negotijs, & muneribus. quod probatur in dict. cap. sicut. Nam clericus tabellio poterit esse apud iudicem & forum ecclesiasticum secundum Hostien. Anton. & Abb. in dict. cap. sicut. & Floren. 3. part. titu. 13. c. 2. §. penul. text. optimus in cap. primo. de postuland. & est communis opinio, sic sane accipienda, vt obtineat in clericis nondum sacris ordinibus insignitis. Nam clericus in sacris ordinibus constitutus, vt ipse reor, non poterit extra Romanam curiam in foro, ac tribunali publico tabellionis officium exercere, etiam si non habeat beneficium ecclesiasticum: quemadmodum deducitur ex authoritate Cardin. in dict. cap. sicut. & Alber. Trotij. in tracta. de vero, & perfecto clerico. libr. 2. cap. 54. num. 9. dum ipsi asserunt, clericum in sacris constitutum non posse tabellionis officium exercere, idque verum esse indistincte in his, licet in alijs clericis distinctio quædam fieri possit. Sed glos. Abb. colum. 3. Ioan. Andre. & Anto. in. d. cap. sicut. tenuerunt, clericum in sacris constitutum etiam extra curiam Romanam posse vti hoc officio in foro ecclesiastico, si non habeat beneficium ecclesiasticum, vnde possit dignè sibi alimenta ministrare. Quasi ea sit recepti or sententia, & distinctio, quòd clerici siue in sacris, siue in minoribus constituti beneficium ecclesiasticum habentes non possint hoc officium exercere extra Romanam curiam, etiam in foro ecclesiastico: qui vero beneficium non habuerint etiam si sint sacerdotes, eo vti possint in foro ecclesiastico. Ego verò hac in controuersia, vt modo cœperã exponere, quo distinctior sit eius diffinitio, tres vel quatuor constituam conclusiones.

Prima. Clericus in sacris constitutus, etiam beneficium ecclesiasticum habens, poterit apud curiæ Romanæ ecclesiastica tribunalia tabellionis officium exercere, quod Panor. & alij in dict. cap. sicut. propter Summi Pontificis consensum tacitum, & tantæ curiæ dignitatem concessum esse fatentur.

Secunda conclusio. Clericus sacris ordinibus insignitus, etiam si beneficium non habeat ecclesiasticum, non poterit officium tabellionis exercere, adhuc in ecclesiasticis publicis tribunalibus. Hanc conclusionem probamus ex dict. ca. sicut. vbi Cardin. eam tenet. & paulò ante citatus Albertus Trotius. Nec quicquam impedit eius probationem, quòd inibi constituatur pœna priua-

na priuationis beneficij ecclesiastici, siquis contrarium fecerit. Nam ea constitutio non omnino præmittit, eius prohibitionem intelligẽdam fore in clericis habentibus beneficium ecclesiasticum, sed ea vtitur pœna, quia frequentissimè contingit, sacerdotes habere beneficia ecclesiastica: & quia vult summus Pontifex, beneficio ecclesiastico priuari eum, qui sacris donatus ordinibus tabellionis officio operam dederit, si illud habeat: quod si illud non habuerit, alia erit nihilominus pœna puniendus. Hanc opinio. asserimus veram esse contra Panor. & alios, qui volue re, posse sacerdotem non habẽtem beneficium ecclesiasticum, tabellionis officium exercere apud quæcunque tribunalia ecclesiastica. Quorum sententia vera erit in curia Romana publicè, & extra curiam in negotijs ecclesiasticis, quæ priuatim, & non in foro publico expediuntur. Quod etiam licebit sacerdoti beneficium ecclesiasticum habenti.

Tertia conclusio, quæ communis est, clericus, etiam in minoribus constitutus, habens ecclesiasticum beneficium, vnde possit congrua sibi alimenta exhibere, non poterit vti tabellionis officio, etiam in ecclesiasticis publicis tribunalibus. Hoc enim munus propriè laicis conuenit, aut clericis, qui aliunde non possunt sibi alimenta exhibere. Hanc opinionem tenent Hostien. Anto. & Abb. in dict. capitu. sicut. columna tertia. vnde constat, clericum in minoribus constitutum, qui non habeat beneficium ecclesiasticum, posse officium tabellionis exercere coram iudice ecclesiastico, etiam in eius publico tribunali.

Quarta conclusio. Clericus in minoribus non habens beneficium ecclesiasticum poterit esse tabellio etiam apud secularia tribunalia publicè, nec hoc prohibetur aliquo canone: atque ideò admittendum erit, nisi lex, vel consuetudo aliud induxerit: atque ideo lector poterit hoc in loco repetere quæ nos adnotauimus inferius capitulo trigesimotertio. versic. clerici autem primæ tonsuræ. Ex contrario tamen poterit laicus esse tabellio in foro, & tribunali publico ecclesiastico. Quod communi omnium consensu receptum est, teste Ripa in cap. 2. de iudic. num. 120. etiam in causis ecclesiasticis.

Quòd si sacerdos tabellionis officio vtatur, & aliquod instrumentum confecerit, erit ea scriptura publica, & valida eique fides adhibetur, si
9 alioqui verè tabellio erat: licèt malè faciat, huic officio iure sibi interdicto se immiscẽs: quemadmodum voluere Bart. in l. vniuersos. C. de decurionib. libr. 10. Ioan. Andr. & omnes in dicto capitu. sicut. Deci. in. l. in ambiguis. §. non est nouũ. ff. de regul. iur. idem in dict. cap. 2. nume. 7. idem in consil. 17. quæ quidem opinio communis est, vt fatetur Alex. eam sequutus in. l. prætor. §. his etiam. ff. de edend. quam & Hippo. sequitur in rubri. ff. de fideiuss. num. 121. scribens ex ea, posse sacerdotem scribere, officio tabellionis vsum, testamentum, in quo pater eius instituatur hæres: quod prius notauerat Barto. in consil. 61. & hæc quidem vera sunt ante publicum huius officij interdictum: siquidem instrumentum à sacerdote tabellione confectum, postea quàm publicè fuerit interdictum exercitium tabellionatus, nullum est: secundum Bart. in dict. consil. 61. Anchar. & Abb. in dict. cap. sicut. Iaſ. in. l. prima. §. huius studij. ff. de iusti. & iure. colum. penul. Sed si presbyter tabellio non sit publica creatus authoritate, scriptura ab eo confecta priuata erit, non publica: quod Deci. explicat in consil. 120.

Monachus verò adeò prohibetur iure tabellionis officio vti, quòd instrumentum ab eo conscriptum absque licentia Abbat. est nullum ipso iure: sicuti ex capitul. 1. & capit. sed nec. ne clerici vel monach. notat in specie Decius in dict. ca. 2. de iudic. numer. 8. tametsi monachus possit post professionem complere, & signare instrumentum, quod ante monachorum in eius protoloco conscriptum fuerat ab eodem, vel ipsius authoritate, & coram ipso à contrahentibus in conuentionem perfectam deductum. gloss. insignis in capit. vt officium. §. veram. de hæreticis. in. 6. quæ singularis est, secundum Francum ibi. Florian. in. l. repetita. ff. de fide instrum. quam alij plerique miris laudibus efferunt, & sequuntur, præsertim Abba. & Felin. in capit. fraternitatis. de hæret. colum. 2. Iason in. l. 1. §. huius studij. ff. de iustit. & iur. colum. pen. Deci. in dict. capit. 2. num. 8. de iudic. Bald. in. l. 2. col. vltim. C. de sent. & interloq. omn. iud. Felin. in cap. consuluit. de Iudę. idem in capit. cum. L. & A. de re iud. column. 5. Ioan. Bernardus in pract. criminali. capitul. 53. Cassanæus in consuetud. Burgun. rub. 1. §. sexto. numero. 22.

Hæc sanè latius, quàm fortasis instituto conuenire quibusdam videbitur, ex eo tractauimus, quòd prima, ac potissima instrumenti publici authoritas ex hoc constet, quòd sit conscripta ab eo, qui verè tabellio sit authoritate publica constitutus, & in id munus electus. cap. cum. P. tabellio. de fide instrum. Auth. de tabellionibus. in

prin. Regia. l. 1. tit. 18. part. 3. Hodie. l. tertia. titu. secundo. libro septimo Recopil. tradidere optimè Felin. nume. 18. & Deci. nume. 16. in capit. 1. de fide instrum. Qua ratione forensi vsu apud Regia tribunalia receptum est, vt si quando producto in iudicium instrumento obiectum sit illud non esse publicum, nec authenticum: quia non sit a publico, & vero conscriptum tabellione: qui illud produxerit, teneatur probare, id à vero, & publico, saltem communi æstimatione tabellione conscriptum fuisse. Regia lex. 115. titu. 18. part. 3. cuius meminit eleganter Roderi. Xuarez in. l. post rem. ff. de re iudic. in. 2. par. legis Regiæ. fol. 143. & idem iure communi probat Aymon in tract. de antiquitate temporis. 3. par. cap. vidimus. num. 2. notat Innocent. in cap. veniens. col. 2. de verb. significat. at vbi contra publicum instrumentum opponitur, illud falsum esse, tunc qui opponit probare tenetur falsitatem: alioqui præsumitur pro instrumenti publici authoritate, quod expressim diffinit Regia itidem lex. 116. tit. 18. part. 3. etenim sicut in priori casu publica authoritas non præsumitur: ita nec in posteriori delictum est præsumendum. Prior huius argumentationis pars latissime traditur à Iasone in. l. Barbarius. num. 45. ff. de offi. præ. & Alciato, de præsumptio. regul. 3. præsumptio. 13. nu. 15. qui communem sequuti opinionem probant adeò hoc verum esse, vt etiam si communi errore & opinione tabellio ille officium exercuerit, nihilominus instrumentum sit nullum, careatque publica authoritate: quod ipse intelligo, si aduersus hunc communem errorem constet, illum non fuisse creatum tabellionem: alioqui in dubio dum contrarium non probatur, satis erit probari ab eo, qui producit instrumentum, & eius author communi opinione censebatur eo tẽpore tabellio, & publicè eo vtebatur officio: quem admodum Regia lex manifestissimè decreuit: & multis probari poterit, quę à Iasone, & alijs traduntur. Eiusdem autem argumentationis posterior pars constat, quia pro instrumento publico præsumitur. cap. ad audientiam. de præscrip. l. si quis decurio. C. de falsis. l. cum precibus. C. de probatio. & ideo, qui allegat falsum esse instrumentum, illud probare debet.

Authoritas autem publica tabellioni à principe dari debet: quod omnes fatentur in dict. capi. cum. P. tabellio. notant Bald. & alij in. l. 1. C. de emancip. liber. Iason in. l. imperium. num. 27. ff. de iurisd. omn. iudi. Regia. l. 3. tit. 19. par. 3. Ioan. Lupi. in introductione. c. per vestras. de dona. inter vir. & vxor. nu. 20. & an duces, comites, Marchiones, & alij inferiores habentes iurisdictionẽ in ciuitatibus, villis, & oppidis possint tabelliones constituere, & eligere, ac creare, tradit Inno. & alij in. d. c. cum. P. latè Petrus Auendanius in tracta. de exequendis mandatis Regijs. capit. 10. Qua de re tractauere Regiæ leges. 3. titu. 19. par. 3. l. 1. tit. 18. libr. 2. ordin. Hodie. l. 3. titu. 2. libr. 7. Recopil. l. 7. titu. 1. lib. 7. Hodie. l. 3. titul. 2. libr. 7. Recopil. l. 23. tit. 2. eod. libr. ordi. Hodie. l. 3. titul. 2. libr. 7. Recopil. l. 6. titu. 13. libr. 3. Hodie. l. 1. titul. 15. libr. 4. Recopil. l. 8. & l. 10. titul. 2. lib. 7. ordina. Hodie. l. 1. titu. 3. lib. 7. Recopila.

Sed & de apostolicis tabellionibus, ac notarijs, quanam ratione, & forma vti debent proprijs officijs in hisce regnis: & quòd in rebus ac negotijs secularibus, & profanis minimè conficiant publica instrumenta, est regia lex insignis præter alias in pragmatica Regum Catholicorum. Folio. 196. idque iure iustissimum esse probare conatur Ioann. Faber in. l. sciendum. C. de donationibus. & Ioannes Lupi. in dict. rubri. de donatio. folio tertio. sed & Rebuffus super leges Regias in tracta. de literis obligat. articulo secundo. glos. 1. numero trigesimoseptimo. multa hac de re tradit, tametsi contendat, iure probari posse contrarium. Quibus adde Rupellanum lib. 1. forensium Institu. c. 7.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Nomen dominij, an sit necessariò inscribendum initio cuiusque instrumenti publici? & de nomine Imperatoris.*
2 *Annorum domini mentio fieri debet in quolibet instrumento: item diei, & mensis, in quo confectum fuerit.*
3 *Locus est expressim commemorandus in publicis instrumentis.*
4 *Testes necessarij sunt ad solennitatem cuiuslibet instrumenti publici.*
5 *Tabellionis subscriptio item necessaria est.*
6 *Publicũ instrumentũ, quot testibus reprobari possit.*
7 *Instrumentum semel in iudicium ab vno prolatum etiam aduersario suffragatur.*
8 *Instrumenta publica, quo tempore litis sint proferenda?*
9 *Publicum instrumentum, quam fidem faciat inter extraneos, à quibus confectum non est.*

Rursus

Rursus de authoritate publici instrumenti, quæ oritur ex his, quæ vt solẽnia eidem accedere debent.

CAP. XX.

PRAETER PVBLIcam tabellionis authoritatem sunt & plura necessaria, quæ instrumenti publici solennia censentur, sine quibus minimè consequitur publicam, & authenticam fidem: quorum ea hoc in capite prosequar, quæ potissima sunt ad scripturarum, quas tabelliones conscribere solent, vim, & robur legitimum, ne ab his, contra quos producuntur in iudicium, valeant crebris obiectionibus improbari.

Primùm etenim quibusdam placuit, fore necessarium, quòd in quolibet instrumento publico initium adsumatur à nomine domini, his equidem verbis. In Dei nomine. glos. in authent. vt præponatur nomen imperat. eius constitutio
1 nis authoritate†, quæ minimè hoc probat: cum inibi hoc tantùm scriptum sit, quòd illa solennitas conficiendi instrumenti statim post illã constitutionem seruetur prima indictione, quæ tũc authore Deo appetit: atque ita, non esse necessariam inuocationem domini tenent Bald. in prima constitutione Codicis col. penulti. Abba. & alij in cap. 1. de fide instru. quorum opinio communis est, vt fatetur Alciatus libr. 6. Parerg. ca. 6.

Secundò, nomen Imperatoris præponẽdum est instrumento publico quemadmodum probat text. in. d. authen. vt nomen imperat. & id in locis, quæ Imperio subsunt. Nam in his, quę summo Pontifici quo ad temporalia subijciũtur, nomen ipsius papæ est apponendũ, secundum Abba. in procœmio Gregori. col. 5. & in dict. cap. 1. quo in loco idem omnes adnotarunt. Idem ipse dicerem de nomine Regis, qui alteri in temporalibus non est subditus: & tamen hæc solennitas consuetudine, ac moribus & forensi vsu est antiquata, atque ideò nullum est periculum quo ad vim instrumenti, quòd omittatur: tametsi Panor. in consil. 53. libr. 2. probare conetur, hanc consuetudinem non omnino validam esse, nisi sit immemorialis, aut tacito consensu principis inducta. Nam ipse non tanti facio hanc solennitatem, vt opiner, non posse tolli consuetudine saltem quadraginta annorum, & fortasis ordinaria: imò hanc sufficere libenter asseuerauerim, quicquid hac de re latè Barba. disputauerit in repeti. rubri. de fide instrumen. nume. 43.

De indictione autem, an sit eius mentio necessaria in instrumento, idem respondendũ esse arbitror, quemadmodum ipse tradidi libr. 1. Variarum resolutio. capit. 12. numer. septimo.

Tertiò illud est necessarium, quòd in instrumentis apponatur annus domini. glos. in capit. inter dilectos. de fide instrument. verb. indictionis. quod iure non requiritur †, nec probatur: sed potiùs consuetudine. glo. in dict. authenti. vt præponatur nomen imper. quam sequuntur Abbas in procœmio Gregori. col. 5. Abb. Feli. & Decius col. 2. in dict. cap. 1. de fide instrumen. & licèt Barba. in rubri. eiusdem tituli in repe. nume. 42. sequutus Spec. teneat, necessariam esse mentionem in instrumentis ipsius anni domini, in quo id confectum fuerit, & id iure probari: ego duo censeo esse hac in re notanda. Primum, satis esse, quòd consuetudine fuerit hæc solennitas inducta, vt ea omissa instrumentum sit nullum. Nec enim poterit controuerti: imò constitutissimum est, mentionem annorum domini maximi esse momenti, vt constet quo tempore fit confecta scriptura: deinde apparet, instrumentum esse nullum si omissa fuerit in eo solẽnitas consuetudine tantum inducta, modo ea sit maximi momenti non leuis. quod tradidere Alex. in rubr. ff. de noui oper. nuntiat. col. 6. Deci. in. d. ca. 1. de fide instru. col. 2. Soci. consi. 2. libr. 3. col. 1. Igitur nullum erit instrumentum, quòd fuerit scriptum omissa mentione annorum domini, sic denique in praxi receptum est, nec vidi vnquam hac de re ambigi: cum alioqui maxima posset contingere incertitudo cuiuscunque iuris, quod esset scriptura probandum.

Potissimè hoc obtinet in his Hispaniarum regnis, in quibus lege Regia satis cautũ est, non valere instrumentum publicum, in quo non sit facta mentio annorum domini. Quod expressim traditur in. l. 54. & l. 111. titu. 18. parti. 3.

Secundò erit obseruandum, in quacunq; scriptura publica necessarium esse, quòd fiat in ea mentio annorum domini, aut saltem alio signo habeatur ratio eius tẽporis, in quo ipsum instrumentũ confectũ est, vt constet eius dies, quæ ad rei cognitionẽ omnino est necessaria. Sic sanè apud veteres tempus significabatur per Olympiadas, per consules: & nunc Romæ plerunque

significatur per annos Pontificatus ipsius Summi Pontificis. De quo multa diximus, & explicuimus alias libr. 1. Variarum Resolut. capit. 12.

Quartò eadem ratione adscribi debet instrumentis publicis dies, quo ipse tabellio rogatus fuerit instrumentum conficere. l. 1. §. editiones. & ibi glo. ff. de edend. glossi. per text. ibi in dicta authen. vt præpon. nomen Imperat. glos. in dict. cap. intendilectos. glo. in. l. generali. C. de tabul. libr. 10. Quarum est communis opinio ab omnibus fermè recepta & probata Regia. l. 54. & 111. titu. 18. par. 3. mensis autem mentio necessaria est, vt dies confecti instrumenti certa sit: alioquin vbi dies certa foret absq; mensis expressa mentione, omitti mensis posset, vt dies Sancti Ioannis Baptistæ, dies natiuitatis dominicæ, & his similes, notant Bartol. & alij in. l. si quis. §. si initium. nume. 23. ff. de edend. Felin. & Deci. in dict. ca. 1. de fide instrum. colum. 3. quibus adde Roma. singu. 235. & Barba. in dict. rubri. de fide instrumen. nume. 68.

Quintò necessarium est, quòd in instrumentis publicis fiat mentio loci †, in quo sit contractus, vel actus ipse, qui in instrumento continetur. glossi. in dict. l. generali. text. & ibi glos. verb. censeretur. in capit. Abbate sanè. de re iudi. in. 6. text. optimus in. l. optimam. C. de contrahen. stipulat. & est communis opinio, quæ traditur per Abba. Felin. & Deci. 3. col. in dict. c. 1. & probatur in capit. quoniam contra. de probat. atque in dict. l. 54. titul. 18. parti. 3. id verò adeò iure obtinet & procedit, vt considerata diligentius authoritate publici instrumenti, animaduersa fide, quam ex se ipso habet & producit, item pensata eius incertitudine, quam haberet, si locus & tempus confecti instrumenti deficerent quot, & quãuis falsitatibus hominumque dolis, & malitijs locus pateret, multisque alijs maturè perpensis, verè ac iure sit respondendum, non valere consuetudinem, imò iniquam esse, quæ induxerit absque his duabus solennitatibus, & requisitis valere instrumenta, quemadmodum expressim voluere Rota in antiquis decisione. 440. Deci. 3. col. in dict. ca. 1. de fide instrum. Stephanus Bertrand. in consil. 275. lib. 3. col. 4. Roma. in. l. in illa. ff. de verb. obligat. col. 10. tametsi Barba. in. d. rubri. num. 69. ab hac opinione discedat, & dubitent Alex. in. l. de pupillo. §. qui nuntiat. ff. de nou. ope. nuntia. num. 10. & Feli. in dict. c. 1. col. 2.

Sextò, quanuis certum sit requiri publicis instrumentis †, quòd testes sint præsentes eidem actui, de quo instrumentum conficitur. l. contra

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

32

33

34

35

36

37

38

39

40

41

42

43

44

45

46

47

48

49

50

51

52

53

54

55

56

57

58

59

60

61

62

63

64

65

66

67

68

69

70

71

72

73

74

75

76

77

78

79

80

81

82

83

84

85

86

87

88

89

90

91

92

93

94

95

96

97

98

99

100

101

102

103

104

105

106

107

108

109

110

111

112

113

114

115

116

117

118

119

120

121

122

123

124

125

126

127

128

129

130

131

132

133

134

135

136

137

138

139

140

141

142

143

144

145

146

147

148

149

150

151

152

153

154

155

156

157

158

159

160

161

162

163

164

165

166

167

168

169

170

171

172

173

174

175

176

177

178

179

180

181

182

183

184

185

186

187

188

189

190

191

192

193

194

195

196

197

198

199

200

201

202

203

204

205

206

207

208

209

210

211

212

213

214

215

216

217

218

219

220

221

222

223

224

225

226

227

228

229

230

231

232

233

234

235

236

237

238

239

240

241

242

243

244

245

246

247

248

249

250

251

252

253

254

255

256

257

258

259

260

261

262

263

264

265

266

267

268

269

270

271

272

273

274

275

276

277

278

279

280

281

282

283

284

285

286

287

288

289

290

291

292

293

294

295

296

297

298

299

300

301

302

303

304

305

306

307

308

309

310

311

312

313

314

315

316

317

318

319

320

321

322

323

324

325

326

327

328

329

330

331

332

333

334

335

336

337

338

339

340

341

342

343

344

345

346

347

348

349

350

351

352

353

354

355

356

357

358

359

360

361

362

363

364

365

366

367

368

369

370

371

372

373

374

375

376

377

378

379

380

381

382

383

384

385

386

387

388

389

390

391

392

393

394

395

396

397

398

399

400

401

402

403

404

405

406

407

408

409

410

411

412

413

414

415

416

417

418

419

420

421

422

423

424

425

426

427

428

429

430

431

432

433

434

435

436

437

438

439

440

441

442

443

444

445

446

447

448

449

450

451

452

453

454

455

456

457

458

459

460

461

462

463

464

465

466

467

468

469

470

471

472

473

474

475

476

477

478

479

480

481

482

483

484

485

486

487

488

489

490

491

492

493

494

495

496

497

498

499

500

501

502

503

504

505

506

507

508

509

510

511

512

513

514

515

516

517

518

519

520

521

522

523

524

525

526

527

528

529

530

531

532

533

534

535

536

537

538

539

540

541

542

543

544

545

546

547

548

549

550

551

552

553

554

555

556

557

558

559

560

561

562

563

564

565

566

567

568

569

570

571

572

573

574

575

576

577

578

579

580

581

582

583

584

585

586

587

588

589

590

591

592

593

594

595

596

597

598

599

600

601

602

603

604

605

606

607

608

609

610

611

612

613

614

615

616

617

618

619

620

621

622

623

624

625

626

627

628

629

630

631

632

633

634

635

636

637

638

639

640

641

642

643

644

645

646

647

648

649

650

651

652

653

654

655

656

657

658

659

660

661

662

663

664

665

666

667

668

669

670

671

672

673

674

675

676

677

678

679

680

681

682

683

684

685

686

687

688

689

690

691

692

693

694

695

696

697

698

699

700

701

702

703

704

705

706

707

708

709

710

711

712

713

714

715

716

717

718

719

720

721

722

723

724

725

726

727

728

729

730

731

732

733

734

735

736

737

738

739

740

741

742

743

744

745

746

747

748

749

750

751

752

753

754

755

756

757

758

759

760

761

762

763

764

765

766

767

768

769

770

771

772

773

774

775

776

777

778

779

780

781

782

783

784

785

786

787

788

789

790

791

792

793

794

795

796

797

798

799

800

801

802

803

804

805

806

807

808

809

810

811

812

813

814

815

816

817

818

819

820

821

822

823

824

825

826

827

828

829

830

831

832

833

834

835

836

837

838

839

840

841

842

843

844

845

846

847

848

849

850

851

852

853

854

855

856

857

858

859

860

861

862

863

864

865

866

867

868

869

870

871

872

873

874

875

876

877

878

879

880

881

882

883

884

885

886

887

888

889

890

891

892

893

894

895

896

897

898

899

900

901

902

903

904

905

906

907

908

909

910

911

912

913

914

915

916

917

918

919

920

921

922

923

924

925

926

927

928

929

930

931

932

933

934

935

936

937

938

939

940

941

942

943

944

945

946

947

948

949

950

951

952

953

954

955

956

957

958

959

960

961

962

963

964

965

966

967

968

969

970

971

972

973

974

975

976

977

978

979

980

981

982

983

984

985

986

987

988

989

990

991

992

993

994

995

996

997

998

999

1000

1001

1002

1003

1004

1005

1006

1007

1008

1009

1010

1011

1012

1013

1014

1015

1016

1017

1018

1019

1020

1021

1022

1023

1024

1025

1026

1027

1028

1029

1030

1031

1032

1033

1034

1035

1036

1037

1038

1039

1040

1041

1042

1043

1044

1045

1046

1047

1048

1049

1050

1051

1052

1053

1054

1055

1056

1057

1058

1059

1060

1061

1062

1063

1064

1065

1066

1067

1068

1069

1070

1071

1072

1073

1074

1075

1076

1077

1078

1079

1080

1081

1082

1083

1084

1085

1086

1087

1088

1089

1090

1091

1092

1093

1094

1095

1096

1097

1098

1099

1100

1101

1102

1103

1104

1105

1106

1107

1108

1109

1110

1111

1112

1113

1114

1115

1116

1117

1118

1119

1120

1121

1122

1123

1124

1125

1126

1127

1128

1129

1130

1131

1132

1133

1134

1135

1136

1137

1138

1139

1140

1141

1142

1143

1144

1145

1146

1147

1148

1149

1150

1151

1152

1153

1154

1155

1156

1157

1158

1159

1160

1161

1162

1163

1164

1165

1166

1167

1168

1169

1170

1171

1172

1173

1174

1175

1176

1177

1178

1179

1180

1181

1182

1183

1184

1185

1186

1187

1188

1189

1190

1191

1192

1193

1194

1195

1196

1197

1198

1199

1200

1201

1202

1203

1204

1205

1206

1207

1208

1209

1210

1211

1212

1213

1214

1215

1216

1217

1218

1219

1220

1221

1222

1223

1224

1225

1226

1227

1228

1229

1230

1231

1232

1233

1234

1235

1236

1237

1238

1239

1240

1241

1242

1243

1244

1245

1246

1247

1248

1249

1250

1251

1252

1253

1254

1255

1256

1257

1258

1259

1260

1261

1262

1263

1264

1265

1266

1267

1268

1269

1270

1271

1272

1273

1274

1275

1276

1277

1278

1279

1280

1281

1282

1283

1284

1285

1286

1287

1288

1289

1290

1291

1292

1293

1294

1295

1296

1297

1298

1299

1300

1301

1302

1303

1304

1305

1306

1307

1308

1309

1310

1311

1312

1313

1314

1315

1316

1317

1318

1319

1320

1321

1322

1323

1324

1325

1326

1327

1328

1329

1330

1331

1332

1333

1334

1335

1336

1337

1338

1339

1340

1341

1342

1343

1344

1345

1346

1347

1348

1349

1350

1351

1352

1353

1354

1355

1356

1357

1358

1359

1360

1361

1362

1363

1364

1365

1366

1367

1368

1369

1370

1371

1372

1373

1374

1375

1376

1377

1378

1379

1380

1381

1382

1383

1384

1385

1386

1387

1388

1389

1390

1391

1392

1393

1394

1395

1396

1397

1398

1399

1400

1401

1402

1403

1404

1405

1406

1407

1408

1409

1410

1411

1412

1413

1414

1415

1416

1417

1418

1419

1420

1421

1422

1423

1424

1425

1426

1427

1428

1429

1430

1431

1432

1433

1434

1435

1436

1437

1438

1439

1440

1441

1442

1443

1444

1445

1446

1447

1448

1449

1450

1451

1452

1453

1454

1455

1456

1457

1458

1459

1460

1461

1462

1463

1464

1465

1466

1467

1468

1469

1470

1471

1472

1473

1474

1475

1476

1477

1478

1479

1480

1481

1482

1483

1484

1485

1486

1487

1488

1489

1490

1491

1492

1493

1494

1495

1496

1497

1498

1499

1500

1501

1502

1503

1504

1505

1506

1507

1508

1509

1510

1511

1512

1513

1514

1515

1516

1517

1518

1519

1520

1521

1522

1523

1524

1525

1526

1527

1528

1529

1530

1531

1532

1533

1534

1535

1536

1537

1538

1539

1540

1541

1542

1543

1544

1545

1546

1547

1548

1549

1550

1551

1552

1553

1554

1555

1556

1557

1558

1559

1560

1561

1562

1563

1564

1565

1566

1567

1568

1569

1570

1571

1572

1573

1574

1575

1576

1577

1578

1579

1580

1581

1582

1583

1584

1585

1586

1587

1588

1589

1590

1591

1592

1593

1594

1595

1596

1597

1598

1599

1600

1601

1602

1603

1604

1605

1606

1607

1608

1609

1610

1611

1612

1613

1614

1615

1616

1617

1618

1619

1620

1621

1622

1623

1624

1625

1626

1627

1628

1629

1630

1631

1632

1633

1634

1635

1636

1637

1638

1639

1640

1641

1642

1643

1644

1645

1646

1647

1648

1649

1650

1651

1652

1653

1654

1655

1656

1657

1658

1659

1660

1661

1662

1663

1664

1665

1666

1667

1668

1669

1670

1671

1672

1673

1674

1675

1676

1677

1678

1679

1680

1681

1682

1683

1684

1685

1686

1687

1688

1689

1690

1691

1692

1693

1694

1695

1696

1697

1698

1699

1700

1701

1702

1703

1704

1705

1706

1707

1708

1709

1710

1711

1712

1713

1714

1715

1716

1717

1718

1719

1720

1721

1722

1723

1724

1725

1726

1727

1728

1729

1730

1731

1732

1733

1734

1735

1736

1737

1738

1739

1740

1741

1742

1743

1744

1745

1746

1747

1748

1749

1750

1751

1752

1753

1754

1755

1756

1757

1758

1759

1760

1761

1762

1763

1764

1765

1766

1767

1768

1769

1770

1771

1772

1773

1774

1775

1776

1777

1778

1779

1780

1781

1782

1783

1784

1785

1786

1787

1788

1789

1790

1791

1792

1793

1794

1795

1796

1797

1798

1799

1800

1801

1802

1803

1804

1805

1806

1807

1808

1809

1810

1811

1812

1813

1814

1815

1816

1817

1818

1819

1820

1821

1822

1823

1824

1825

1826

1827

1828

1829

1830

1831

1832

1833

1834

1835

1836

1837

1838

1839

1840

1841

1842

1843

1844

1845

1846

1847

1848

1849

1850

1851

1852

1853

1854

1855

1856

1857

1858

1859

1860

1861

1862

1863

1864

1865

1866

1867

1868

1869

1870

1871

1872

1873

1874

1875

1876

1877

1878

1879

1880

1881

1882

1883

1884

1885

1886

1887

1888

1889

1890

1891

1892

1893

1894

1895

1896

1897

1898

1899

1900

1901

1902

1903

1904

1905

1906

1907

1908

1909

1910

1911

1912

1913

1914

1915

1916

1917

1918

1919

1920

1921

1922

1923

1924

1925

1926

1927

1928

1929

1930

1931

1932

1933

1934

1935

1936

1937

1938

1939

1940

1941

1942

1943

1944

1945

1946

1947

1948

1949

1950

1951

1952

1953

1954

1955

1956

1957

1958

1959

1960

1961

1962

1963

1964

1965

1966

1967

1968

1969

1970

1971

1972

1973

1974

1975

1976

1977

1978

1979

1980

1981

1982

1983

1984

1985

1986

1987

1988

1989

1990

1991

1992

1993

1994

1995

1996

1997

1998

1999

2000

2001

2002

2003

2004

2005

2006

2007

2008

2009

2010

2011

2012

2013

2014

2015

2016

2017

2018

2019

2020

2021

2022

2023

2024

2025

2026

2027

2028

2029

2030

2031

2032

2033

2034

2035

2036

2037

2038

2039

2040

2041

2042

2043

2044

2045

2046

2047

2048

2049

2050

2051

2052

2053

2054

2055

2056

2057

2058

2059

2060

2061

2062

2063

2064

2065

2066

2067

2068

2069

2070

2071

2072

2073

2074

2075

2076

2077

2078

2079

2080

2081

2082

2083

2084

2085

2086

2087

2088

2089

2090

2091

2092

2093

2094

2095

2096

2097

2098

2099

2100

2101

2102

2103

2104

2105

2106

2107

2108

2109

2110

2111

2112

2113

2114

2115

2116

2117

2118

2119

2120

2121

2122

2123

2124

2125

2126

2127

2128

2129

2130

2131

2132

2133

2134

2135

2136

2137

2138

2139

2140

2141

2142

2143

2144

2145

2146

2147

2148

2149

2150

2151

2152

2153

2154

2155

2156

2157

2158

2159

2160

2161

2162

2163

2164

2165

2166

2167

2168

2169

2170

2171

2172

2173

2174

2175

2176

2177

2178

2179

2180

2181

2182

2183

2184

2185

2186

2187

2188

2189

2190

2191

2192

2193

2194

2195

2196

2197

2198

2199

2200

2201

2202

2203

2204

2205

2206

2207

2208

2209

2210

2211

2212

2213

2214

2215

2216

2217

2218

2219

2220

2221

2222

2223

2224

2225

2226

2227

2228

2229

2230

2231

2232

2233

2234

2235

2236

2237

2238

2239

2240

2241

2242

2243

2244

2245

2246

2247

2248

2249

2250

2251

2252

2253

2254

2255

2256

2257

2258

2259

2260

2261

2262

2263

2264

2265

2266

2267

2268

2269

2270

2271

2272

2273

2274

2275

2276

2277

2278

2279

2280

2281

2282

2283

2284

2285

2286

2287

2288

2289

2290

2291

2292

2293

2294

2295

2296

2297

2298

2299

2300

2301

2302

2303

2304

2305

2306

2307

2308

2309

2310

2311

2312

2313

2314

2315

2316

2317

2318

2319

2320

2321

2322

2323

2324

2325

2326

2327

2328

2329

2330

2331

2332

2333

2334

2335

2336

2337

2338

2339

2340

2341

2342

2343

2344

2345

2346

2347

2348

2349

2350

2351

2352

2353

2354

2355

2356

2357

2358

2359

2360

2361

2362

2363

2364

2365

2366

2367

2368

2369

2370

2371

2372

2373

2374

2375

2376

2377

2378

2379

2380

2381

2382

2383

2384

2385

2386

2387

2388

2389

2390

2391

2392

2393

2394

2395

2396

2397

2398

2399

2400

2401

2402

2403

2404

2405

2406

2407

2408

2409

2410

2411

2412

2413

2414

2415

2416

2417

2418

2419

2420

2421

2422

2423

2424

2425

2426

2427

2428

2429

2430

2431

2432

2433

2434

2435

2436

2437

2438

2439

2440

2441

2442

2443

2444

2445

2446

2447

2448

2449

2450

2451

2452

2453

2454

2455

2456

2457

2458

2459

2460

2461

2462

2463

2464

2465

2466

2467

2468

2469

2470

2471

2472

2473

2474

2475

2476

2477

2478

2479

2480

2481

2482

2483

2484

2485

2486

2487

2488

2489

2490

2491

2492

2493

2494

2495

2496

2497

2498

2499

2500

2501

2502

2503

2504

2505

2506

2507

2508

2509

2510

2511

2512

2513

2514

2515

2516

2517

2518

2519

2520

2521

2522

2523

2524

2525

2526

2527

2528

2529

2530

2531

2532

2533

2534

2535

2536

2537

2538

2539

2540

2541

2542

2543

2544

2545

2546

2547

2548

2549

2550

2551

2552

2553

2554

2555

2556

2557

2558

2559

2560

2561

2562

2563

2564

2565

2566

2567

2568

2569

2570

2571

2572

2573

2574

2575

2576

2577

2578

2579

2580

2581

2582

2583

2584

2585

2586

2587

2588

2589

2590

2591

2592

2593

2594

2595

2596

2597

2598

2599

2600

2601

2602

2603

2604

2605

2606

2607

2608

2609

2610

2611

2612

2613

2614

2615

2616

2617

2618

2619

2620

2621

2622

2623

2624

2625

2626

2627

2628

2629

2630

2631

2632

2633

2634

2635

2636

2637

2638

2639

2640

2641

2642

2643

2644

2645

2646

2647

2648

2649

2650

2651

2652

2653

2654

2655

2656

2657

2658

2659

2660

2661

2662

2663

2664

2665

2666

2667

2668

2669

2670

2671

2672

2673

2674

2675

2676

2677

2678

2679

2680

2681

2682

2683

2684

2685

2686

2687

2688

2689

2690

2691

2692

2693

2694

2695

2696

2697

2698

2699

2700

2701

2702

2703

2704

2705

2706

2707

2708

2709

2710

2711

2712

2713

2714

2715

2716

2717

2718

2719

2720

2721

2722

2723

2724

2725

2726

2727

2728

2729

2730

2731

2732

2733

2734

2735

2736

2737

2738

2739

2740

2741

2742

2743

2744

2745

2746

2747

2748

2749

2750

2751

2752

2753

2754

2755

2756

2757

2758

2759

2760

2761

2762

2763

2764

2765

2766

2767

2768

2769

2770

2771

2772

2773

2774

2775

2776

2777

2778

2779

2780

2781

2782

2783

2784

2785

2786

2787

2788

2789

2790

2791

2792

2793

2794

2795

2796

2797

2798

2799

2800

2801

2802

2803

2804

2805

2806

2807

2808

2809

2810

2811

2812

2813

2814

2815

2816

2817

2818

2819

2820

2821

2822

2823

2824

2825

2826

2827

2828

2829

2830

2831

2832

2833

2834

2835

2836

2837

2838

2839

2840

2841

2842

2843

2844

2845

2846

2847

2848

2849

2850

2851

2852

2853

2854

2855

2856

2857

2858

2859

2860

2861

2862

2863

2864

2865

2866

2867

2868

2869

2870

2871

2872

2873

2874

2875

2876

2877

2878

2879

2880

2881

2882

2883

2884

2885

2886

2887

2888

2889

2890

2891

2892

2893

2894

2895

2896

2897

2898

2899

2900

2901

2902

2903

2904

2905

2906

2907

2908

2909

2910

2911

2912

2913

2914

2915

2916

2917

2918

2919

2920

2921

2922

2923

2924

2925

2926

2927

2928

2929

2930

2931

2932

2933

2934

2935

2936

2937

2938

2939

2940

2941

2942

2943

2944

2945

2946

2947

2948

2949

2950

2951

2952

2953

2954

2955

2956

2957

2958

2959

2960

2961

2962

2963

2964

2965

2966

2967

2968

2969

2970

2971

2972

2973

2974

2975

2976

2977

2978

2979

2980

2981

2982

2983

2984

2985

2986

2987

2988

2989

2990

2991

2992

2993

2994

2995

2996

2997

2998

2999

3000

3001

3002

3003

3004

3005

3006

3007

3008

3009

3010

3011

3012

3013

3014

3015

3016

3017

3018

3019

3020

3021

3022

3023

3024

3025

3026

3027

3028

3029

3030

3031

3032

3033

3034

3035

3036

3037

3038

3039

3040

3041

3042

3043

3044

3045

3046

3047

3048

3049

3050

3051

3052

3053

3054

3055

3056

3057

3058

3059

3060

3061

3062

3063

3064

3065

3066

3067

3068

3069

3070

3071

3072

3073

3074

3075

3076

3077

3078

3079

3080

3081

3082

3083

3084

3085

3086

3087

3088

3089

3090

3091

3092

3093

3094

3095

3096

3097

3098

3099

3100

3101

3102

3103

3104

3105

3106

3107

3108

3109

3110

3111

3112

3113

3114

3115

3116

3117

3118

3119

3120

3121

3122

3123

3124

3125

3126

3127

3128

3129

3130

3131

3132

3133

3134

3135

3136

3137

3138

3139

3140

3141

3142

3143

3144

3145

3146

3147

3148

3149

3150

3151

3152

3153

3154

3155

3156

3157

3158

3159

3160

3161

3162

3163

3164

3165

3166

3167

3168

3169

3170

3171

3172

3173

3174

3175

3176

3177

3178

3179

3180

3181

3182

3183

3184

3185

3186

3187

3188

3189

3190

3191

3192

3193

3194

3195

3196

3197

3198

3199

3200

3201

3202

3203

3204

3205

3206

3207

3208

3209

3210

3211

3212

3213

3214

3215

3216

3217

3218

3219

3220

3221

3222

3223

3224

3225

3226

3227

3228

3229

3230

3231

3232

3233

3234

3235

3236

3237

3238

3239

3240

3241

3242

3243

3244

3245

3246

3247

3248

3249

3250

3251

3252

3253

3254

3255

3256

3257

3258

3259

3260

3261

3262

3263

3264

3265

3266

3267

3268

3269

3270

3271

3272

3273

3274

3275

3276

3277

3278

3279

3280

3281

3282

3283

3284

3285

3286

3287

3288

3289

3290

3291

3292

3293

3294

3295

3296

3297

3298

3299

3300

3301

3302

3303

3304

3305

3306

3307

3308

3309

3310

3311

3312

3313

3314

3315

3316

3317

3318

3319

3320

3321

3322

3323

3324

3325

3326

3327

3328

3329

3330

3331

3332

3333

3334

3335

3336

3337

3338

3339

3340

3341

3342

3343

3344

3345

3346

3347

3348

3349

3350

3351

3352

3353

3354

3355

3356

3357

3358

3359

3360

3361

3362

3363

3364

3365

3366

3367

3368

3369

3370

3371

3372

3373

3374

3375

3376

3377

3378

3379

3380

3381

3382

3383

3384

3385

3386

3387

3388

3389

3390

3391

3392

3393

3394

3395

3396

3397

3398

3399

3400

3401

3402

3403

3404

3405

3406

3407

3408

3409

3410

3411

3412

3413

3414

3415

3416

3417

3418

3419

3420

3421

3422

3423

3424

3425

3426

3427

3428

3429

3430

3431

3432

3433

3434

3435

3436

3437

3438

3439

3440

3441

3442

3443

3444

3445

3446

3447

3448

3449

3450

3451

3452

3453

3454

3455

3456

3457

3458

3459

3460

3461

3462

3463

3464

3465

3466

3467

3468

3469

3470

3471

3472

3473

3474

3475

3476

3477

3478

3479

3480

3481

3482

3483

3484

3485

3486

3487

3488

3489

3490

3491

3492

3493

3494

3495

3496

3497

3498

3499

3500

3501

3502

3503

3504

3505

3506

3507

3508

3509

3510

3511

3512

3513

3514

3515

3516

3517

3518

3519

3520

3521

3522

3523

3524

3525

3526

3527

3528

3529

3530

3531

3532

3533

3534

3535

3536

3537

3538

3539

3540

3541

3542

3543

3544

3545

3546

3547

3548

3549

3550

3551

3552

3553

3554

3555

3556

3557

3558

3559

3560

3561

3562

3563

3564

3565

3566

3567

3568

3569

3570

3571

3572

3573

3574

3575

3576

3577

3578

3579

3580

3581

3582

3583

3584

3585

3586

3587

3588

3589

3590

3591

3592

3593

3594

3595

3596

3597

3598

3599

3600

3601

3602

3603

3604

3605

3606

3607

3608

3609

3610

3611

3612

3613

3614

3615

3616

3617

3618

3619

3620

3621

3622

3623

3624

3625

3626

3627

3628

3629

3630

3631

3632

3633

3634

3635

3636

3637

3638

3639

3640

3641

3642

3643

3644

3645

3646

3647

3648

3649

3650

3651

3652

3653

3654

3655

3656

3657

3658

3659

3660

3661

3662

3663

3664

3665

3666

3667

3668

3669

3670

3671

3672

3673

3674

3675

3676

3677

3678

3679

3680

3681

3682

3683

3684

3685

3686

3687

3688

3689

3690

3691

3692

3693

3694

3695

3696

3697

3698

3699

3700

3701

3702

3703

3704

3705

3706

3707

3708

3709

3710

3711

3712

3713

3714

3715

3716

3717

3718

3719

3720

3721

3722

3723

3724

3725

3726

3727

3728

3729

3730

3731

3732

3733

3734

3735

3736

3737

3738

3739

3740

3741

3742

3743

3744

3745

3746

3747

3748

3749

3750

3751

3752

3753

3754

3755

3756

3757

3758

3759

3760

3761

3762

3763

3764

3765

3766

3767

3768

3769

3770

3771

3772

3773

3774

3775

3776

3777

3778

3779

3780

3781

3782

3783

3784

3785

3786

3787

3788

3789

3790

3791

3792

3793

3794

3795

3796

3797

3798

3799

3800

3801

3802

3803

3804

3805

3806

3807

3808

3809

3810

3811

3812

3813

3814

3815

3816

3817

3818

3819

3820

3821

3822

3823

3824

3825

3826

3827

3828

3829

3830

3831

3832

3833

3834

3835

3836

3837

3838

3839

3840

3841

3842

3843

3844

3845

3846

3847

3848

3849

3850

3851

3852

3853

3854

3855

3856

3857

3858

3859

3860

3861

3862

3863

3864

3865

3866

3867

3868

3869

3870

3871

3872

3873

3874

3875

3876

3877

3878

3879

3880

3881

3882

3883

3884

3885

3886

3887

3888

3889

3890

3891

3892

3893

3894

3895

3896

3897

3898

3899

3900

3901

3902

3903

3904

3905

3906

3907

3908

3909

3910

3911

3912

3913

3914

3915

3916

3917

3918

3919

3920

3921

3922

3923

3924

3925

3926

3927

3928

3929

3930

3931

3932

3933

3934

3935

3936

3937

3938

3939

3940

3941

3942

3943

3944

3945

3946

3947

3948

3949

3950

3951

3952

3953

3954

3955

3956

3957

3958

3959

3960

3961

3962

3963

3964

3965

3966

3967

3968

3969

3970

3971

3972

3973

3974

3975

3976

3977

3978

3979

3980

3981

3982

3983

3984

3985

3986

3987

3988

3989

3990

3991

3992

3993

3994

3995

3996

3997

3998

3999

4000

4001

4002

4003

4004

4005

4006

4007

4008

4009

4010

4011

4012

4013

4014

4015

4016

4017

4018

4019

4020

4021

4022

4023

4024

4025

4026

4027

4028

4029

4030

4031

4032

4033

4034

4035

4036

4037

4038

4039

4040

4041

4042

4043

4044

4045

4046

4047

4048

4049

4050

4051

4052

4053

4054

4055

4056

4057

4058

4059

4060

4061

4062

4063

4064

4065

4066

4067

4068

4069

4070

4071

4072

4073

4074

4075

4076

4077

4078

4079

4080

4081

4082

4083

4084

4085

4086

4087

4088

4089

4090

4091

4092

4093

4094

4095

4096

4097

4098

4099

4100

4101

4102

4103

4104

4105

4106

4107

4108

4109

4110

4111

4112

4113

4114

4115

4116

4117

4118

4119

4120

4121

4122

4123

4124

4125

4126

4127

4128

4129

4130

4131

4132

4133

4134

4135

4136

4137

4138

4139

4140

4141

4142

4143

4144

4145

4146

4147

4148

4149

4150

4151

4152

4153

4154

4155

4156

4157

4158

4159

4160

4161

4162

4163

4164

4165

4166

4167

4168

4169

4170

4171

4172

4173

4174

4175

4176

4177

4178

4179

4180

4181

4182

4183

4184

4185

4186

4187

4188

4189

4190

4191

4192

4193

4194

4195

4196

4197

4198

4199

4200

4201

4202

4203

4204

4205

4206

4207

4208

4209

4210

4211

4212

4213

4214

4215

4216

4217

4218

4219

4220

4221

4222

4223

4224

4225

4226

4227

4228

4229

4230

4231

4232

4233

4234

4235

4236

4237

4238

4239

4240

4241

4242

4243

4244

4245

4246

4247

4248

4249

4250

4251

4252

4253

4254

4255

4256

4257

4258

4259

4260

4261

4262

4263

4264

4265

4266

4267

4268

4269

4270

4271

4272

4273

4274

4275

4276

4277

4278

4279

4280

4281

4282

4283

4284

4285

4286

4287

4288

4289

4290

4291

4292

4293

4294

4295

4296

4297

4298

4299

4300

4301

4302

4303

4304

4305

4306

4307

4308

4309

4310

4311

4312

4313

4314

4315

4316

4317

4318

4319

4320

4321

4322

4323

4324

4325

4326

4327

4328

4329

4330

4331

4332

4333

4334

4335

4336

4337

4338

4339

4340

4341

4342

4343

4344

4345

4346

4347

4348

4349

4350

4351

4352

4353

4354

4355

4356

4357

4358

4359

4360

4361

4362

4363

4364

4365

4366

4367

4368

4369

4370

4371

4372

4373

4374

4375

4376

4377

4378

4379

4380

4381

4382

4383

4384

4385

4386

4387

4388

4389

4390

4391

4392

4393

4394

4395

4396

4397

4398

4399

4400

4401

4402

4403

4404

4405

4406

4407

4408

4409

4410

4411

4412

4413

4414

4415

4416

4417

4418

4419

4420

4421

4422

4423

4424

4425

4426

4427

4428

4429

4430

4431

4432

4433

4434

4435

4436

4437

4438

4439

4440

4441

4442

4443

4444

4445

4446

4447

4448

4449

4450

4451

4452

4453

4454

4455

4456

4457

4458

4459

4460

4461

4462

4463

4464

4465

4466

4467

4468

4469

4470

4471

4472

4473

4474

4475

4476

4477

4478

4479

4480

4481

4482

4483

4484

4485

4486

4487

4488

4489

4490

4491

4492

4493

4494

4495

4496

4497

4498

4499

4500

4501

4502

4503

4504

4505

4506

4507

4508

4509

4510

4511

4512

4513

4514

4515

4516

4517

4518

4519

4520

4521

4522

4523

4524

4525

4526

4527

4528

4529

4530

4531

4532

4533

4534

4535

4536

4537

4538

4539

4540

4541

4542

4543

4544

4545

4546

4547

4548

4549

4550

4551

4552

4553

4554

4555

4556

4557

4558

4559

4560

4561

4562

4563

4564

4565

4566

4567

4568

4569

4570

4571

4572

4573

4574

4575

4576

4577

4578

4579

4580

4581

4582

4583

4584

4585

4586

4587

4588

4589

4590

4591

4592

4593

4594

4595

4596

4597

4598

4599

4600

4601

4602

4603

4604

4605

4606

4607

4608

4609

4610

4611

4612

4613

4614

4615

4616

4617

4618

4619

4620

4621

4622

4623

4624

4625

4626

4627

4628

4629

4630

4631

4632

4633

4634

4635

4636

4637

4638

4639

4640

4641

4642

4643

4644

4645

4646

4647

4648

4649

4650

4651

4652

4653

4654

4655

4656

4657

4658

4659

4660

4661

4662

4663

4664

4665

4666

4667

4668

4669

4670

4671

4672

4673

4674

4675

4676

4677

4678

4679

4680

4681

4682

4683

4684

4685

4686

4687

4688

4689

4690

4691

4692

4693

4694

4695

4696

4697

4698

4699

4700

4701

4702

4703

4704

4705

4706

4707

4708

4709

4710

4711

4712

4713

4714

4715

4716

4717

4718

4719

4720

4721

4722

4723

4724

4725

4726

4727

4728

4729

4730

4731

4732

4733

4734

4735

4736

4737

4738

4739

4740

4741

4742

4743

4744

4745

4746

4747

4748

4749

4750

4751

4752

4753

4754

4755

4756

4757

4758

4759

4760

4761

4762

4763

4764

4765

4766

4767

4768

4769

4770

4771

4772

4773

4774

4775

4776

4777

4778

4779

4780

4781

4782

4783

4784

4785

4786

4787

4788

4789

4790

4791

4792

4793

4794

4795

4796

4797

4798

4799

4800

4801

4802

4803

4804

4805

4806

4807

4808

4809

4810

4811

4812

4813

4814

4815

4816

4817

4818

4819

4820

4821

4822

4823

4824

4825

4826

4827

4828

4829

4830

4831

4832

4833

4834

4835

4836

4837

4838

4839

4840

4841

4842

4843

4844

4845

4846

4847

4848

4849

4850

4851

4852

4853

4854

4855

4856

4857

4858

4859

4860

4861

4862

4863

4864

4865

4866

4867

4868

4869

4870

4871

4872

4873

4874

4875

4876

4877

4878

4879

4880

4881

4882

4883

4884

4885

4886

4887

4888

4889

4890

4891

4892

4893

4894

4895

4896

4897

4898

4899

4900

4901

4902

4903

4904

4905

4906

4907

4908

4909

4910

4911

4912

4913

4914

4915

4916

4917

4918

4919

4920

4921

4922

4923

4924

4925

4926

4927

4928

4929

4930

4931

4932

4933

4934

4935

4936

4937

4938

4939

4940

4941

4942

4943

4944

4945

4946

4947

4948

4949

4950

4951

4952

4953

4954

4955

4956

4957

4958

4959

4960

4961

4962

4963

4964

4965

4966

4967

4968

4969

4970

4971

4972

4973

4974

4975

4976

4977

4978

4979

4980

4981

4982

4983

4984

4985

4986

4987

4988

4989

4990

4991

4992

4993

4994

4995

4996

4997

4998

4999

5000

5001

5002

5003

5004

5005

5006

5007

5008

5009

5010

5011

5012

5013

5014

5015

5016

5017

5018

5019

5020

5021

5022

5023

5024

5025

5026

5027

5028

5029

5030

5031

5032

5033

5034

5035

5036

5037

5038

5039

5040

5041

5042

5043

5044

5045

5046

5047

5048

5049

5050

5051

5052

5053

5054

5055

5056

5057

5058

5059

5060

5061

5062

5063

5064

5065

5066

5067

5068

5069

5070

5071

5072

5073

5074

5075

5076

5077

5078

5079

5080

5081

5082

5083

5084

5085

5086

5087

5088

5089

5090

5091

5092

5093

5094

5095

5096

5097

5098

5099

5100

5101

5102

5103

5104

5105

5106

5107

5108

5109

5110

5111

5112

5113

5114

5115

5116

5117

5118

5119

5120

5121

5122

5123

5124

5125

5126

5127

5128

5129

5130

5131

5132

5133

5134

5135

5136

5137

5138

5139

5140

5141

5142

5143

5144

5145

5146

5147

5148

5149

5150

5151

5152

5153

5154

5155

5156

5157

5158

5159

5160

5161

5162

5163

5164

5165

5166

5167

5168

5169

5170

5171

5172

5173

5174

5175

5176

5177

5178

5179

5180

5181

5182

5183

5184

5185

5186

5187

5188

5189

5190

5191

5192

5193

5194

5195

5196

5197

5198

5199

5200

5201

5202

5203

5204

5205

5206

5207

5208

5209

5210

5211

5212

5213

5214

5215

5216

5217

5218

5219

5220

5221

5222

5223

5224

5225

5226

5227

5228

5229

5230

5231

5232

5233

5234

5235

5236

5237

5238

5239

5240

5241

5242

5243

5244

5245

5246

5247

5248

5249

5250

5251

5252

5253

5254

5255

5256

5257

5258

5259

5260

5261

5

Universidad de Deusto
Biblioteca

illud planè refragatur, quòd scriptura semel in iudicium prolata, ex quo qui protulit semel vti eadem voluit, communis est vtrique litiganti, quemadmodum notatur in. l. si vteres. C. de fide instrum. & in dict. §. edenda. Igitur postquam ea communis est effecta, non poterit qui protulit pœnitere in præiudicium aduersarij: qua ratione licèt ipse qui protulit instrumentum in iudicio possit pœnitere, & asseuerare, se nolle vti eodem, atque ita vtilitati propriæ renuntiare, ad uersarius tamen nihilominus potest eodem vti, & petere sibi eius exemplum exhiberi quemad modum apud Delphinates vsu forensi receptũ esse testantur Guido Papæ. quæstio. 243. & Rupellanus libr. primo forens. institu. cap. 46. ad finem. Nec oberit huic praxi text. cum gloss. in dicto. §. edenda. cum ex eo illud tantum probetur, non esse edendum aduersario instrumentũ illud, quo alter vti noluit: etenim nihil inibi respondetur de instrumento quo quis semel vti voluit & ea ex causa illud protulit in iudicio: licèt postmodum pœnituerit, quod Bald. sensit in dicto. §. edenda.

Tertiò non est à practicis prætermittendum tempus, statusve causæ, in quo sunt scripturæ pro
8 ferendæ. Nam iure communi † sunt instrumenta in iudicio proferenda ante conclusionem cau sæ, & vsque ad eam proferri possunt. capitu. cum dilectus. de fide instrument. idem probat Regia lex sexta. titul. vndecimo. libr. tertio ordinat. cui conclusioni plures intellectus tradidere Felin. Abbas, & alij in dicto capitul. cum dilectus. Bartol. & omnes in. l. admonendi. ff. de iureiurand. Quibus omissis, quid modò iure regni, & praxi obtentum sit, explicabimus. etenim Regia lex Madritia. 8. statuit, scripturas & instrumenta esse in iudiciũ proferenda intra viginti dies à tempore litis contestationis, quoties à reo sunt proferenda. Nam actor tenetur ea proferre simul cum ipso libello actionis propositæ, quod in eisdem Madritijs constitutionibus lege prima cautum extat: & hæc in prima instantia: siquidem in secunda sunt instrumenta producenda priusquam interloquatur iudex super probatione & dilatione ad probandum: imò statim cum ipso libello supplicationis, & responsionis ad eandẽ: nisi iuramento præstito qui instrumenta produ cit, attestetur ea dudum comperisse, nec prius etiam diligenti præmissa inquisitione potuisse habere eorundem cognitionem: tunc etenim potuerunt ante prædictam interloquutionem proferri. l. 22. 23. & 24. in eisdem legibus Madritijs. quibus illud statutum est, posse post diem à lege constitutum, scripturas in iudicium proferri prẽstito iuramento, quo constet, ea instrumenta nouissimè reperta fuisse, nec potuisse prius reperiri facta diligenti hac de re inquisitione. Ita sanè dicta lex. 8. expressim explicat. Hodie tamen receptum est posse instrumenta quælibet ab actore, vel reo proferri in iudicium quocunque litis tempore vsque ad causę conclusionem, quæ fuerit facta vt statim diffinitiua pronuntietur sententia, etiam nullo præstito iuramento: quæ quidem praxis iuri communi conuenit, & legi Regiæ, quæ paulò antè nominatim citata fuit: nempe. l. sexta. titul. 11. libr. tertio ordina. & l. prima. titul. quarto. eod. libr. 3. ordinat. Nec in hoc vlla potest contingere dubitatio, aut controuersia: quæ tamen frequentissimè contingit, vbi instrumenta proferũtur post conclusionem in causa. Sunt etenim qui censeant, ea esse admittenda, etiam post conclusionem in causa: vbi qui ea profert in iudicium, iurat nouissimè ea fuisse reperta, nec prius in eius cognitionem ea veniisse, facta tamen diligenti inquisitione. Sic sanè intellexit Pontificium responsum in dicto capitul. cum dilectus. Barto. in. l. admonendi. numer. tertio. ff. de iureiuran. quem sequuntur Docto. ibi maximè Iason in repeti. nume. 58. Baptista de Sancto Seuerino. col. 20. Curt. Senior. colum. 21. Purpurat. nume. 8. & præter hos Abb. & Imola in dict. capit. cum dilectus. Felin. in capit. pastoralis. nume. 9. de exceptio. quorum opinio communis est, secundum Ripam in dict. l. admonendi. numer. 48. eamque sequitur Matthesilla. notabi. 57. & licèt Felin. in dicto capit. cum dilectus. dubitet, & plerique alij à Bart. discesserint: quibus Regia lex patrocinatur in dict. l. 24. quæ tunc admittit iuramẽtum istud, & instrumenta nouissimè reperta: cùm nondũ sit in causa conclusum, etiam quo ad interloquutionem, quæ ad probationem faciendam pronuntiatur nihilominus Bartol. opinio plurimum authoritatis habet ex capitul. pastoralis. de exceptionibus. & adeò recepta est apud Regia tribunalia, vt nihil sit in hac forensi concertatione frequentius: tametsi viderim sæpissimè locum ex hoc fieri multis fraudibus, dolis, & litigantium calumnijs, vt tandem admonendi iudices sint cautè hæc instrumenta post conclusionem in causa fo re admittenda: quæ passim absque vllo iuramento ante causæ conclusionem admittuntur. Quibus profectò constat Bartol. sententiam admodum receptam esse, eamque iure probari, cona

tur mul-

tur multis ostendere Roderic. Suares allegatione. 5. faciliùs tamen admittitur, quoties est conclusum in causa ad eam sententiam, quæ nec appellationem nec supplicationem admittit: quod Paulus de Castr. adnotauit in dicta. l. admonendi. nume. vigesimo sexto. quem alij sequuti sunt: & nos passim hoc ipsum obseruamus. Nam si tractetur, an sint admittendæ scripturæ post conclusionem causæ secundum eam opinionẽ quæ à Bartol. traditur, sæpissimè inquirimus, sit ne reuisionis instantia, vt tunc facilius ea opinione vtamur, ac denique difficilius, si sit prima prouocationis instantia.

Est tamen hac in re omnino adnotandum, esse necessarium mandatum speciale ad præstandum hoc iuramentum, speciale inquam, vt procurator iuret nomine domini, & in eius animã, quod aiunt, illa instrumenta nouissimè à domino reperta fuisse, nec potuisse prius eorum cognitionem habere facta diligenti per eum inquisitione. Atque ita in hoc Granatensi prætorio. Anno 1550. generali Decreto diffinitum fuit: & id iure quidem. Nam ad iurandum speciale mandatum necessarium est: cum iuramentum nomine alterius est præstãdum, & exhibendum: quod nec negari poterit, nec alicubi est controuersum, vt nos longius probauimus in cap. quanuis pactum. de pactis in sexto. prima relectionis parte. §. quinto. nume. octauo. quòd si in hac specie oportet iuramentum fieri super diligentissima inquisitione instrumenti à domino præmissa, & super noua ipsius instrumenti cognitione: ac inuentione ipsi domino contingenti: manifestissimè consequitur, necessarium esse speciale mandatum ad hoc. Mandatum verò ad iurandum de calumnia, etiam speciale in certa causa sufficiens non esse ad hoc, multis probatur, & præsertim ex eo, quòd ratione huius mandati non licet iurare aliud, quàm quòd dominus principalis nulla vtitur, nec vtetur calumnia, nec malitia in eo iudicio. Huc etenim tendunt omnia huius iuramenti capita. Sed si mandatum speciale ad iurandum de calumnia sufficeret in præsenti specie: profectò satis esset iurare in animam domini, & instrumenta non proferuntur in iudicium ex calumnia, nec ex malitia: hoc non sufficit, vt constat: igitur non est sufficiens speciale mandatum ad iurandum de calumnia, vt possit procurator nomine domini iuramentum id facere, ac præstare, quod necessarium est ad præsentationem instrumentorum, quæ fit post conclusionem in causa. vnde constat mandatum ad iurandum de calumnia nec sufficere ad hoc, nec ad id extendi. Nec quicquam refert consuetudine receptũ in plerisque locis fuisse, vt ea extensio fiat: siquidem ea consuetudo iniqua est ac perniciosa, in contemptum que religionis iuramenti, & diuinæ reuerentiæ, ideoque non valet, nec est admittenda. Nam procurator, qui iurat in animam domini, instrumentũ istud nouiter repertum fuisse, asseuerat vt certum quod apud ipsum incertum est: etenim absq; speciali iussu domini non potest ipse in eius animam asseuerare, nouissimè eum habuisse instrumenti cognitionem, ergo de hoc est incertus. Asseuerare autem maximè cum iuramento vt certum, quod est incertum, temerarium est & contra iuramenti religionem. His accedit alia ratio, qua constat, à lege requiri, & exigi hoc in specie iuramentum, quod obliget ad periurium ipsum principalem, cuius nomine proferuntur instrumenta, & lis tractatur. Hoc autem iuramentum absque speciali mandato, si forsan falsum iuratum sit, non obligat dominum, nec eum constituit reum periurij, quia ipse non mandauit, nec iussit hoc iuramentum eius nomine fieri, quod satis planum est: ergo non sufficit iuramentum istud: si fiat absque omnino speciali mandato. Alioqui si permitteretur iuramentum in hoc casu absq; mandato speciali, vel ex mandato illo dato ad iurandum de calumnia, lex equidem fragilis esset, ipsaque iuratio non sufficiens, nec cauta, neque Christianæ institutioni conueniens. Quo fit, vt in hac ipsa specie & quæstione minimè sit satis, quòd procurator habeat mandatum cum libera potestate, & ad præstandum nomine domini quodcunq; iuramentum: quia hæc clausula nullum effectum habet in iuramentis, in quibus de animæ obligatione tractatur, atque itidem de eius periculo, & ideo speciale mandatum necessarium est, vt notatur in capit. vltimo. de iuramen. calum. libr. sexto.

Sed etsi hæc obseruanda sint regulariter non tamen diffiteor, plerunque arbitrio boni viri, & æquissimi iudicis admittenda fore instrumenta absque hoc iuramento, & secluſa in integrum restitutione, post conclusionem in causa ad pronuntiationem eius sententiæ, qua tota lis diffinienda est, & à qua nec appellare, nec supplicare licet, si ea instrumenta palàm actori vel reo suffragantur, remque, de qua controuertitur, manifestam efficiant. Nec enim æquum est propter actoris, vel rei negligentiã eorum ius omnino perire: atq; ita non semel vidi hoc admissum

fuisse,

Universidad de Deusto
Biblioteca

fuisse, quo iuris veri antistites possent in Reipublicæ vtilitatem iustitiæ ministerio famulari, & obsequi.

His verò illud veluti coronidem libenter addiderim, publicum instrumentum erga omnes esse æquè publicum, non tantùm eos, inter quos res ipsa acta est, eorumve hæredes, & successores, sed etiam quoscunque extraneos, ita tamen,
9 vt publica instrumenta † etiam inter quoscunq; extraneos probent se ipsa: id est rei taliter gestæ fidem faciant: quod notant Bartol. in l. cum lite mortua. columna prima. ff. de iudic. solui. idem Bartolus in l. colum. secunda. & ibi Bald. colum. tertia. Angelus, Salycetus colum. prima. Decius numero. 51. C. de edendo. Decius in capitul. primo. numer. vigesimoquarto. de fide instrumen. Baldus in rubri. C. de fide instrumen. colum. secunda. versicul. sequitur videre. tametsi hæc ipsa publica instrumenta extraneis non præiudicent, nec noceant, sed tantum his, inter quos confecta sunt, eorumque hæredes, & ab his causam habentes: cum res inter alios acta non noceat, nec obliget, nec faciat ius inter alios. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pactis. & rubric. C. res inter alios acta. notat in specie Franciscus Curtius in tractatu Feud. 2. parte. tertiæ partis. quæstione sexta. & eleganter Carolus Molinæus in consuetu. Parisiensi. titu. 1. §. quinto. nume. 8.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Tabellio non potest alteri committere confectionem instrumenti.*
2 *Exemplis regulariter fides non est adhibenda etiam ab ipso principe.*
3 *Instrumentum publicum, qua forma, & qua solennitate conficiendum sit ex protocolo tabellionis mortui?*
4 *Exemplum, vt probet, qua ratione, & forma sit trãscribendum ex originali?*
5 *Quibus præiudicet exemplum solenniter tractum ex originali?*
6 *Exemplo creditur, & datur fides quoties id reperitur inter acta iudicij.*
7 *Exemplum tractum ex originali propter antiquitatem exemplationis fidem quandoque facit, etiam si de solennitate tractionis non appareat, quod latè disputatur.*
8 *De priuilegij exemplatione.*

De fide instrumentorum quæ non originalia, sed exemplaria sunt.

CAP. XXI.

HACTENVS DE HIS tractauimus publicis instrumentis, quæ ab ipsomet tabellione conficiuntur, & originalia sunt: idcirco nunc subijciã aliquot, quæ pertinent ad ea instrumenta, quæ exemplaria vulgò dicuntur. Qua in re vt facilius quæstio ista valeat expediri, prænotandum est, non posse tabellionem alteri committere confectionem † instrumenti, nec
1 posse per alium instrumentum conficere. text. in authen. de tabellioni. §. nos igitur. l. generaliter. C. de tabula. libr. 10. l. contractus. C. isto titu. nempe, de fide instr. & in authen. de fide instr. §. pen. etenim cum ipsemet tabellio testimonium eius actus, quod proprijs sensibus cognouerit, exhibiturus sit, id minimè poterit agere per alterius cognitionem. Et tamen receptum est, tabellionem impeditũ posse committere alteri confectionem instrumenti, etiam non à tabellione, modò ipse rei gestæ præsens sit & subscribat ipsi instrumento, idque proprio signo signauerit, & idem erit quo ad traductionem alicuius instrumenti ex eiusdem tabellionis protocolo, siquidem potest eam alteri committere, modò scripturam cum protocolo conferat, eiq; subscribat proprio apposito signo, quod deducitur ex l. vlt. §. fin autẽ dubius. C. de iure deli. l. 5. ti. 19. p. 3. ad notarũt Car. in c. cùm. P. de fid. instr. Pan. in c. inter dilectos. eo. tit. nu. 7. vbi Fel. per tex. ibi. idem Abb. in c. quoniã contra. nu. 32. Feli. & Deci. ibi. nu. 47. Bart. in l. diuus. §. item senatus. ff. de falsis. Paul. Angel. Alex. & Ias. in l. quædam. §. 1. ff. de eden. Matth. Afflict. in constit. Neapo. libr. 1. tit. 73. nu. 37. Paul. Parisi. consi. 12. nu. 122. & consi. 28. nu. 27. libr. 2. consil. Montaluus in l. 7. titu. 8. libr. 1. fori. qui asseuerat, hanc opinionẽ vsu receptã esse apud Hispanos. Oportet verò duo in huius praxis obseruatione admonere. primũ, non esse præcise necessarium impedimentũ tabellionis, etiã si eius fiat obiter mentio à præcitatis autoribus. Nam & absq; impedimẽto poterit hoc fieri, quod modò adnotauimus, cum idem sit, aliquid scribi manu mea, vel manu alterius subscriptione

ptione mea: secundum omnes authoritate illius text. in dict. capit. inter dilectos. Fit igitur ex his manifestum, hoc instrumentum esse originale, non exemplar. Est & ad idem præmittenda iuris vtriusque regula, qua diffinitum extat, non esse adhibendam fidem in iudicio exemplis instrumentorum, nec exemplaribus. text. in cap. 1. de fide instru. l. 2. ff. eod. titul. adeò, vt Panor. &
2 alij conentur in. d. c. 1. probare, etiam ipsum supremum principem non posse † adhibere fidem exemplaribus, quia negotio proposita in dict. c. primo. verbo possumus, præcisam inducit necessitatem. id adnotarunt Roma. singula. 708. Iason in l. Gallus. in princip. col. 4. ff. de libe. & posthu. Felin. in cap. cùm olim. num. 12. de re iudi. qui Panor. sententiam eadem sequuntur ratione. Id verò, quod obiter de negatione diximus,
3 constat ex glo. celebratissima in regu. 1. de regulis iur. in sexto. cuius ipse veram, ni fallor, interpretationem tradidi in capi. quanuis pactum. de pactis in sexto. 2. parte. §. quarto. nume. 4. & nu. 10. ex quibus ego censeo, hæc verba, non possumus: apposita in dict. cap. primo. de fide instru. nullam tollere ipsi principi potentiã, nec vllam ei per legem inducere necessitatem præter eam, quæ ipsi principi incumbit ex lege naturali secluſa lege humana positiua: cùm princeps non possit legem sibi dicere, à qua non liceat recedere. l. digna vox. C. de legib. capi. innotuit. de electio. quod eleganter & in hac specie probat Fortuni. in. l. Gallus. in princi. colum. 16. & sequenti. Quamobrem poterit princeps lege lata constituere iustis ex causis fidem adhibendam fore exemplaribus, & idem poterit facere, ac decernere consilio, & iudicio prudentum non equidem lege constituta generali: sed in aliqua lite, ac controuersia, etiam in præiudicium alterius: modò id iustis ex causis fiat: quemadmodũ sensere Panormita. & alij in dict. capit. primo. de fide instrumento.

Quòd si fiat in aliquo instrumento per tabellionem confecto mẽtio alterius scripturæ: nempe mandati procuratorij, quod ab eodem fuerit tabellione scriptum, hæc commemoratio vt originalis, & authentica fidem facit iuxta formam, & seriem ibidem relatam: si verò coram alio tabellione confecta est scriptura ista, cuius mentio fit, exemplum censebitur, nec authoritatem habebit originalis scripturæ. Quod probatur in Authen. si quis in aliquo documẽto. C. de edendo. tametsi præsumptio non leuis oriatur pro veritate huius actus, & instrumenti, sicuti colligitur ex decisione AEgidij à Bellamera. 58. cui adde ad intellectum illius constitutionis, quæ in dicta authen. si quis in aliquo documento. traditur præter Deci. & alios ibi col. vlti. Carolum Molinæum in consuetu. Parisien. titul. 1. §. 5. nu. 44. & Soci. Iuniorem consil. 57. libr. primo.

His verò præmissis constat iure ipso Pontificio, & Cæsareo quandoq; fidem publicam adhibendam esse instrumentis exemplaribus, præsertim vbi tabellione ipso mortuo, vel ægritudine impedito ex ipsius protocolo exemplaria deducuntur, quæ originalia, & authentica instrumenta verè dici poterunt, modò ea seruentur in traductione, quæ iure statuta sunt. capit. cùm. P. tabellio. de fide instrum. ex cuius responso. & his, quæ in ibi traduntur multa necessaria sunt. Primum est necessaria † iudicis ordinarij authori-
3 tas: vt in dict. ca. cùm. P. probatur. Secundò quòd hæc traductio fiat ad petitionem eorum quorũ interest: quod constat in dict. capi. cùm. P. tabellio. & in. l. si quis ex argentarijs. §. pertinere. ff. de eden. Tertiò, quòd is, cui hæc traductio à iudice committitur, sit tabellio. text. iuncta ipsius capitis suprascriptione in dict. capitu. cùm. P. Quartum, quòd qui hoc instrumentum traducit nihil addat, nec detrahat protocoli scripturæ. text. in eodem capit. cùm. P. ibi. fideliter. Quintò exigitur ab eadem decisione, quòd traductio fiat in publicam formam. Sextò id potissimè necessarium est, quòd tabellio, qui confecit instrumentum in protocolo, sit morte, vel ægritudine perpetua impeditus, aut saltem eo impedimento affectus, quòd longi temporis moram occupet. Barto. in. l. quædam. §. nihil. ff. de eden. text. in dicto cap. cùm. P. Septimò, sicut & de hoc impedimento, ita & de fide, integritate, ac fama ipsius tabellionis iudex examinare tenetur summario iudicio testes ita quidem, quòd de fide protocoli minimè dubitetur, atque ita omnes adnotarunt in dicto capit. cùm. P. Octauò, est item maximè necessarium, quòd ad istam traductionem instrumẽti citentur hi, quorum interest, & quos negotium id tangit, secundum communem in dict. authen. si quis in aliquo documento. C. de eden. & in capi. Albericus. de testib. idem tradit asseuerans, hanc opinionem communem esse Matth. Afflict. in constit. Neapo. lib. 1. tit. 73. nu. 58. latè Nicola. Boerius decisio. 36. quibus oportet addere quædam ad interpretationem Regiarum quarundam constitutionum.

Primùm est obseruandum, quòd in traductione instrumenti ex protocolo tabellionis mortui, vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

tui, vel impediti conficienda etiam si regulariter iudicis authoritas necessaria sit, tamẽ ea non requiritur, nec omnino exigenda est, vbi donatarius, legatarius, vel hæres ipsius tabellionis habeat protocola, sitque itidem publica authoritate notarius, & traducere vult, & traducit ex protocolo instrumentum, quemadmodum tenent Panormita. in dict. capit. cùm. P. tabellio. Barto. per text. ibi in. l. si quis ex argentarijs. §. primo. & in. l. quædam. §. nihil. ff. de edend. quibus tamen responsis id tantùm probatur, quòd hæres argentarius cogitur edere instrumenta, vt ipsemet argentarius cogeretur. Et ideò non satis probatur ibidem Barto. & Panor. sententia, contra quam & necessariam esse in hac specie iudicis authoritatem, atque item alia, quæ modò commemorauimus ex dicto capit. cùm. P. tabellio. tenuerunt Specula. titu. de instrumentorum editione. §. ostenso. numer. 15. &. §. instrumentum ergo. numero. 15. & ibi Ioannes Andr. in additionibus. Ioan. Andre. Antoni. Cardina. & Imola eius responsi authoritate in dict. capi. cùm. P. tabellio. Paul. Alexand. & Iason in. d. l. si quis ex argentarijs. §. cogetur. ff. de edendo. Bald. Angel. & Paulus in dict. l. quædam. §. nihil. quorũ opinio communis est, iureque satis defenditur, ac probatur.

Verùm ad Panormitani sententiam est adnotanda lex Regia. 55. titul. 18. parti. tertia. vt partim eam admitti obseruemus. Nam vbi tabellio impeditus legitimè, veroq; impedimento committere velit alteri confectionem instrumenti publici ex eius protocolo deducẽdi, poterit hoc planè agere: & hac vsus commissione alter tabellio absque iudicis authoritate: huius etenim nulla mentio fit in præcitata lege: traducere ex protocolo, quod ei traditum fuerit à delegante, ipsum publicum instrumentum propria ipsius traducentis subscriptione, & signo instructum, & confectum, mentione tamen præmissa eius commissionis, quæ ipsi tabellioni traducenti facta fuit ab altero tabellione impedito.

Hoc ipsum plerunque apud Hispanos admittitur in tabellione, qui alteri authoritate Regia succedit in officio publico. Etenim hic successor ex protocolis præmortui tabellionis traducit absque iudicis authoritate, alijsque solennitatibus, publica instrumenta, eaq; propria subscriptione, proprioque sigillo ad publicam authoritatem conficit.

Secundò est animaduertendum, quòd mortuo tabellione, aut eius publico munere in aliũ translato, iudex tenetur protocola ipsius coram honestis viris statim accipere, & sigillo consignare, itaque consignata tradere ipsi successori recepto ab eo iuramento, quod cautè, integrè, ac bona fide officio vtetur in traducendis publicis instrumentis ab eisdem protocolis, quod expressim statutum est in dict. Regia. l. 55. titu. 18. parti. 3. ad finem. cui ferè conuenit pragma. constitutio Regum Catholicorum. fol. 37. l. 42. Hodie. l. 24. titul. 25. libr. 4. Recopilat.

Tertiò, etiam si iure communi hoc non sit necessarium: attamen iure Regio, quoties ex protocolo tabellionis defuncti, ac præmortui eius successor autoritate publica in officio, transcribit instrumentum, si duo testes ex scriptis in protocolo vixerint, ac nondum mortui fuerint, debent vocari, instrumento transcripto subscribere. Regia lex in dict. l. 55. ad finem. Id verò mirum non est: cum ea traductio fiat absque iudicis authoritate. Sed in republica, & Regno Neapolitano traductio instrumenti fieri non potest ex protocolo tabellionis præmortui, nisi eidem traductioni subscripserint duo testes ex his, qui fuere scripti in protocolo. text. optimus in constitutionibus illius regni libro primo. titulo. 73. in ea lege, quæ incipit. Baiulos.

Quòd si contingat, ad confectionem alicuius instrumenti publici rogatos fuisse duos tabelliones, an sufficiat vnius subscriptio tantùm altero scribente, quæstionis est, quam optimè tradit Nicolaus Boerius decisione. 21.

Præter hæc, quæ de traductione instrumenti ab ipso prothocolo scripsimus, accidere solet, quòd petatur solennis, ac publica traductio publici instrumenti, non ab ipso protocolo†, sed ab ipsa scriptura originali, quæ data fuit ab ipso primo tabellione fitque hæc petitio vt propter eius vetustatem, aliudve periculum, similemve causam ab alio tabellione in nouum exemplar, & authenticum reducatur. Quod planè fieri potest, & iure permittitur, modò ea seruentur in hac traductione, quæ statim explicabimus. Primum est considerandum, quòd requiritur iusta causa, vt fiat hæc exemplatio. text. elegans in capit. vltim. de fide instrumen. Secundò hæc exemplatio non aliter fieri debet, quàm si fiat ex eo instrumento publico, quod probaret omnino, ac si dem faceret essetque originale: sicuti constat in dicto capitul. vltim. quasi aliud dicendum sit in exemplo, etiam solenni: cùm exemplo exempli credendum non sit, etiam si solenniter traducatur. Bald. in. l. in bonæ fidei. columna tertia. C. de reb. credit. & iureiur. Cinus, Alber. Bald. & Paul. in. l.

in l. sancimus. C. de diuersis rescript. Alexan. consilio. 138. numero. 4. libro primo. Corneus consi. 24. columna. 4. libr. 4. Carolus Molinæus in consuetud. Parisiensibus titul. 1. §. 5. nu. 34. idemque apud Gallos seruari asseuerat Ioan. Rupel. libro primo forensium institutionum. capit. 46. qui tamen scribit, quoties protocolum, & originale, sal 5 tem iure iurando asserentis probetur deperditum, posse authoritate iudicis traduci exemplar ab alio exemplari ritè & solenniter confecto, vt ei detur fides quæ primo exemplari iure dari debet. Bartol. tamen in Authen. si quis in aliquo documento. 2. colum. probare conatur, posse iuxta formam traditam in dict. ca. vltim. adsumi exemplum ab alio exemplo solenniter exemplato, & traducto, fidemque ei adhibendam fore, quem sequuntur Cardina. & Feli. in dict. ca. Albericus, colum. 2. de testib. Cuma. consi. 158. Curt. Iuni. in dict. Authen. si quis in aliquo. nume. 41. qui tamen. num. 40. post ipsum Bart. fateri videtur Baldi opinionem communem esse, quam aduersus Bartol. Decius sequitur in dict. Authen. si quis in aliquo. nume. 30. verè tamen poterit procedere, & admitti opinio Bartol. vbi traductio primi exempli facta fuit seruata iuris forma, & inter eos, qui vocati fuerunt ad eam traductionem, & exẽplationem. Etenim inter eosdem & contra eos, cum quibus, eisve legitimè citatis primum instrumentum solenniter fuit exemplatum, & contra eorum hæredes, poterit hoc primum exemplum authore iudice exemplari, vocatis, & inuitis ipsis met, eorumve hæredibus: nisi aliquam habeant iustam causam contradicendi. Nam primum exemplum solenniter exemplatum quo ad eos, qui vocati legitimè fuerint, authenticum est, & vim habet originalis: atque ideò nihil impedit, quin ex iusta causa iterum traducatur authoritate iudicis, & exempletur, præsertim inter eos, & quo ad eos, qui præsentes fuere, & consenserunt, aut non contradixerunt primæ traductioni. quod Bartol. sensisse videtur, & explicat eleganter Carol. Molinæ. in dict. §. quinto. numero trigesimoquinto. Tertiò exigitur ad solennem exemplationem vocatio, & citatio eorum, quorum interest: quod notant Innocen. & alij in dicto capitulo vltimo. de fide instrumen. Bal. in. l. sancimus. C. de diuers. rescript. Bartol. & alij maximè Purpurat. & Curtius Iunior in dicta authentica. siquis in aliquo documento. Deci. consilio. 36. Nicolaus Boeri. decisione. 37. latè Carolus Molinæ. in dicto. §. quinto. numero. 37. qui optimè hanc quæstionem de exemplatione instrumẽti examinat à numero. 32. Abb. item in capitulo quarto. columna secunda. & ibi Felin. columna penultima. de fide instrumen. idem Felin. post antiquiores in dicto capitulo vltimo. qua ratione fit, vt exemplum solenniter traductum illis tantùm præiudicet, qui vocati fuere ad hanc traductionem, & his, qui horum† iura obtinuerint, secundum Innocent. Abb. & Imol. in dicto capitulo vltimo. alijs autem non præiudicat, nec quoad eos fidem facit. quod præcitati authores notant, & iure probatur, ac defenditur à Carolo Moli. in dicto. §. 5. numero. 37. tametsi quandam præsumptionem inducat proferente adhuc contra illum, qui vocatus non fuerit ad traductionem: quemadmodum de sententia inter alios lata diximus hoc libro capitulo decimotertio. numero quarto. ex Panormita. in capitulo penultimo. quæstione tertia. de re iudicat. explicat diligenter ipse Carol. numero trigesimooctauo. qui hac in re multum defert iudicis arbitrio, & probat, hoc exemplum adeò præsumptionem tantùm facere, vt non faciat semiplenam probationem, nisi eo casu, quo constaret, originale perditum fuisse, aut non extare penes ipsum producentem, nec potuisse ab eo reperiri præmissa diligenti inquisitione. Etenim in hac specie probationem semiplenam facit exemplum solenniter trãscriptum contra eum, qui vocatus non fuit ad istam exemplationem: siquidẽ habet hoc exemplum testimonium authenticum publicæ personæ attestantis diligenter vidisse, ac discussisse originale authenticum integrum, non vitiatum talis tenoris prout in exemplo describitur: quod testimonium procedit à tabellione, qui testis publicus est: & ideò semiplenam probationem facit. Hanc sanè conclusionẽ optimè tradit ipse Carolus in dicto numero. 38. & numero. 40. Nam quod Barto. scribit in. l. admonendi. ff. de iureiur. numero. 32. ex mente gl. in. l. sicut iniquum. C. de fide instr. & in. l. 2. ff. eo. scilicet, exemplum à tabellione absque alia solennitate traductum, facere semiplenam probationem, si qui profert illud dixerit, originale fuisse perditum: quod & Feli. sequitur, in dicto capitulo vltimo. columna vltima. non est ita planè admittendum. oportet equidem, quòd iudex magna cum animaduersione omnium circunstantiarum, rem istam expendat: sicuti deducitur ex his, quæ tractantur ab Alber. & Iasone in dict. Authen. si quis in aliquo. 1. & 3. colum. & post eos, à doctissimo Carolo in dicto. §. quinto. numer. 53. atque ita erit in praxi opinio Bartoli examinanda non sanè vt ab eo traditur, sed multis instru-

Universidad de Deusto
Biblioteca

menti, sigilli, & tabellionis qualitatibus expensis à iudice, qui diligenter obseruabit, an iuramento, vel testibus possit probari, aut sit probata originalis scripturæ amissio, extinctiove. Quibus adijcienda sunt quæ notat Felin. in capitulo. sicut. 2. col. de re iudic.

Poterit tamen exẽplatio instrumenti originalis fieri absq; authoritate iudicis à solo tabellione consensu partium, vt ipsis tantùm, vel eius successoribus præiudicet. Bartol. communiter receptus in dict. Authen. si quis in aliquo documento. columna prima. modò partes consentiant expresse, vel tacitè exemplo iam transcripto, & 7
traducto tanquam conformi cum originali, & veræ traductioni, ex mente Bartol. in dict. Authenti. siquis in aliquo documento. & ibidem Aretini atque Imolæ in dicto capitulo vltimo. Caroli Molinæi in dicto. §. quinto. numero. 56. nam dũ Bart. & Decius requirunt in hac specie consensum expressum: Imola & Aret. tenent sufficere tacitum: est intelligenda eorum controuersia, vt non sufficiat consensus simplici exemplationi: sed sit necessaria tacita, vel expressa approbatio exemplari iam traducti tanquam veri, & concordis cum originali: quod ipse Carolus notat.

Quandoque tamen exemplo fides adhibetur nondum viso protocolo, nec originali: tunc videlicet, quando exemplum reperitur inter acta iudi- 6
cij, & processus traductum † ab ipso originali apud iudicem producto per ipsummet causæ notarium ad integrum originalis tenorem. Sic etenim visum est Angelo & Alex. in dict. auth. Siquis in aliquo documento. & Iacobino in. l. secunda. ff. de fide inst. quod verum est, vbi ex mandato iudicis, eiusque authoritate parte ad hoc vocata, fuerit exemplum illud traductum ex originali. Abb. & Decius columna penultima. in capitu. quoniam contra. de probat. Felin. ibi num. 50. idem Feli. in cap. cum in iure. de offi. dele. nume. 6. ex quibus mihi videtur hæc opinio communis, quæ probatur in pragmatica. 42. capitulo septimo. ex constitutionibus pragmaticis regum catholicorum. Satis tamen erit, quòd iudex ad petitionem producentis iubeat notario dare producenti originale instrumentum facta priùs eius exemplatione: modò hæc petitio, vel iussio iudicis sit cognita parti aduersæ, quæ non contradixerit. Quemadmodum deducitur ex mente doctorum quorum modò memini. Atque ita in hoc Granatensi prætorio sæpissimè fit cùm aliquod originale instrumentum profertur in iudicium. Nam petitur statim à producente, darique solet vocato aduersario eove citato: manente tamen apud notarium exemplo eiusdem scripturæ. Quod eleganter explicat Guido Papæ. quæstione. 471.

Sed & propter antiquitatem fides adhibetur exemplo, licèt non constet, in eius exemplatione illa fuisse seruata, quæ iure exiguntur ad solẽnitatem exempli: sicuti tenent Hosti. Ioan. Andre. Antoni. Imola. & † Felin. dicens, hanc opinionẽ communem esse in cap. Albericus. de testi. colũ. vlti. Doct. in dict. auth. siquis in aliquo documento. præsertim Iason columna tertia. & Dec. Fallẽtia. 7. idem Decius consil. 36. col. 2. & in consilio 445. columna tertia. Guido papæ. q. 118. & q. 404. Iason in. l. 2. numero. 5. C. de testament. idẽ consi. 114. columna tertia. libro. 1. Florian. in. l. secunda. ff. de fide instrum. Cuma. consi. 158. col. 2. Areti. co. 39. col. penul. latè, & optimè Aymõ in tract. de antiquit. tempo. 4. parte. cap. vidimus in genere. num. 12. Carolus Molinæus in consuet. Parisiens. titu. 1. §. 5. num. 59. quibus accedit ea ratio, qua constat, in antiquis propter difficultatem probationis sufficere leuiores probationes nec necessariò exigi plenas. l. penul. ff. de probatio. c. cùm causam. eo. tit. c. veniens. in primo de testibus. vbi tradunt omnes, & Soci. consi. 187. col. 6. vers. secunda ratio. libro secundo. Deci. consil. 42. num. 2. Alex. consi. 12. lib. 1. Bal. in authen. quas actiones. col. vlti. C. de sacrosc. eccles. & in probatione nobilitatis, quam Hispani dicimus Hidalguiam, est idem egregia constitutione decisum in pragmaticis Anno. M. cccc. xcij. §. *Pero si el Abuelo.* Hodie. l. 8. tit. 11. lib. 6. Recopi. vnde & in exemplaribus instrumentis antiquis admittenda videtur opinio communis, quam etiam sequitur Paulus Parisiens. consilio. 104. numero quadragesimotertio. libro primo. alijque plures, quorum ipse, & paulò antè citati meminere.

Cæterùm quia hac in quæstione plerique dubitant & controuertunt, quantum temporis requiratur ad constituendam hanc antiquitatem, & quæ solennitates possint tempore præsumi ad authoritatem instrumenti exemplaris, conabimur plures distinguere casus ad faciliorem huiusce controuersiæ intellectum.

Primus etenim constituitur, quoties reperitur exemplum antiquum, non tamen constat, an fuerit tabellio, qui id ex originali traduxit, nec constant aliæ solennitates nec denuntiatur in ipso exemplo, q fuerit tabellio qui scripsit. Et profecto non video, quòd in hoc casu sit admittenda commu-

communis opinio: nec est adhibenda huic exemplo fides: antiquitas equidem potest coadiuuare eam probationem, quæ aliqua est, non tamen inducere de nouo in totum probationem, quæ nulla est. Quod notant Corneus consi. 19. columna vltima. libro secundo. Deci. consi. 36. numero. 8. quanuis faciat hoc exemplum aliquam præsumptionem ex loco scilicet, vbi repertum est, ex multis alijs circunstantijs. Quod ipse colligo ex his, quæ doctores hac in re tradidere, & Carolus Molinęus in dicto. §. quinto. numero quinquagesimo nono.

Secundus casus contingit iuxta præcedentem vbi in eo exemplo enuntiatur, esse tabellionem eum qui scripsit. Et tunc est videndum, an præsumatur titulus tabellionis, & quòd verè fuerit tabellio propter antiquitatem. Quam quæstionem latè tractat Aymon in dict. tract. de antiquitate temporis capit. vidimus. in. 3. totius operis parte. Nam vbi cum antiquitate temporis simul adessent alia adminicula: nempe communis opinio, & fama tabellionatus, dubio procul sufficeret hoc ad præsumendum tabellionatum. Quemadmodum constat ex traditis latè per Aymonem ibi, præsertim quia & sola communis fama tabellionatus etiã absque temporis antiquitate sufficit ad inducendã istã præsumptionem: sicuti probauimus hoc lib. c. 19. num. 9. & quanuis Aymon censeat Innocen. in. c. veniens. de verb. signi. quẽ frequentissimè alij ex nostris sequuti sunt, exigere simul ad hanc præsumptionem communem famam cum temporis antiquitate, ego tamen ex ipsius Innocentij verbis opinor, sufficere in hac specie temporis centum annorum antiquitatem vt præsumatur qui confecit scripturam tabellio ex simplici enuntiatione. Idem notat Bal. in authen. quas actiones. col. vlt. C. de sacrosc. eccles. Iason. in. l. Barbarius. 3. limi. ff. de officio præt. Alex. consi. 101. col. 3. lib. 7. Soci. consil. 187. col. 4. lib. 2. & pleriq; alij, quorũ opinio communis est, vt fatetur Aymon in. d. c. vidimus. eandẽ opinionẽ tenet Matth. Affli. in decisione Neapo. 245. & 251. Deci. in dicto consilio. 36. & in cap. 1. de fide instru. col. 6. versi. quidquid tamen sit. Eritq; isthæc opinio admittenda, cautè tamen cùm nulla subsit suspicio falsitatis, doli, aut corruptionis: quin & hac ratione diligenter obseruata opinor ipse sufficere ad hanc præsumptionẽ arbitrio discreti iudicis minorem antiquitatem, quam eam, quæ sit centum annorum: scilicet vt sufficiant octuaginta, vel septuaginta anni: cuius equidem tẽporis difficilima est probatio tabellionatus ex titulo vel communi opinione, & fama: quod arbitrarium erit, vt probat Carolus Molinæus in. d. §. 5. nu. 64.

Tertius casus tunc proponi poterit, cùm reperitur exemplum antiquum transcriptum à notario, & tabellione notæ fidei absque vlla tamen solennitate, & eius enũtiatione Et profectò hoc exemplum propter antiquitatem non facit plenam fidem. Præsumptio etenim, quæ oritur propter antiquitatem, tollitur per ipsum exemplum, quod exhibetur in quo apparet illa requisita nõ interuenisse: quod in specie adnotarunt Pau. Castren. consi. 81. columna tertia. libro. 2. incipit. in causa, quæ vertitur. & consi. 202. col. 2. lib. 1. Alex. consil. 1. col. pen. lib. 4. Guido Papæ in. q. 118. Deci. apertissimè in dict. authen. si quis in aliquo documento. Fallentia. 7. & consi. 445. nu. 68. Iaf. in l. 1. col. 5. versi. quintò limita. & ibi Deci. num. 7. C. qui admitti. Matthæus Afflictus in decis. Neapoli. 107. quos sequitur Carolus Molin. in dict. §. 5. nu. 61. & sequentibus. Verùm quia Franciscus Aret. consi. 36. col. vlti. tenet contrarium, & eum sequitur Aymon in. d. c. vidimus. nu. 18. scribens, huic exemplo propter antiquitatem adhibendã esse integram fidem, & præsumendum esse, omnia solenniter acta fuisse: respondendum erit, huic exemplo absque dubio dandam esse fidem quo ad semiplenam probationem: quod fatetur Carolus Molinæus in. d. §. 5. num. 62. quin & plena fides huic exemplo dabitur, vbi fuerit ab eius confectione, & traductione lapsum tempus triginta annorum cum vsu, & possessione illius iuris, quod in eo continetur: quemadmodum Aymon obseruauit in. d. nu. 18. cui suffragatur text. in. c. peruenit. de empt. cuius meminere plures, maximè Imola ibi. col. 4. Felin. in. c. sicut. de re iudica. nu. 30. idem Felin. in. c. Albericus. de testib. col. 2. & in. c. illud. nu. 6. de præsump. Alciatus de præsump. reg. 3. præsump. 10. nu. 7. Balb. in tract. de præscrip. 1. par. 3. partis princip. q. 10. Ripa in l. 1. ff. solut. matri. nu. 104. Albert. Brunus in tracta. de forma. fol. 80. col. 2. Didacus à Segura in. l. Imperator. ff. ad Trebe. nu. 62. & sequentibus. quorum ea est concors & communis sententia. quòd vbi agitur de magno alterius præiudicio præsumatur solennitas extrinseca ex antiquitate temporis triginta annorum, non minori per tex. in. d. c. peruenit. ex quo palam constat cum antiquitate temporis simul ibidem contigisse possessionem, & vsum illius actus, de cuius solennitate tractatur. Quòd si in hac specie, de qua disputamus, non contigerit quasi possessio, non suffi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cient triginta anni:imò erit necessaria antiquitas centum annorum,vt sine solẽnitatum renuntiatione adhibeatur fides antiquo exemplo transcripto ab eo tabellione,qui fuerit notæ fidei, & hoc sanè quo ad fidem plenam videtur intelligendũ secundum Aretin.& Aymonem:tametsi videam contrarium à multis probari, atque ideò existimem posteriorem hanc sententiam Aretini cautè recipiendã fore in praxi,deligenter examinatis ipsius rei circunstantijs.

Quartus subijcitur casus, vbi exemplum est antiquum transcriptum à tabellione notæ fidei, & in eo enuntiantur solẽnitates requisitæ à iure, vt quia ipse notarius refert,se hoc exemplum traduxisse mandato iudicis,parte vocata, & examinato diligenter instrumento originali. & in hac specie opinor omnium consensu receptum esse, quòd propter antiquitatem huic exemplo adhibenda sit plena,& integra fides.Cùm hæc verba enuntiatiua sint propter se,& principaliter prolata in eo actu,in quo ex eius conditione verisimile est enuntiata interuenisse. Sic denique communem sententiam interpretatur Carolus Molinæus in dicto.§.quinto.numero. 61. argumento text.in capitulo.bonæ memoriæ. de elect. notat in specie Stephanus Bertrand. consilio. 40. libro primo.ex his,quæ traduntur à Bar.in.l.admonendi.ff.de iureiur.numero. 30.& Bald.in.l.emancipationes.C.de fide instrum.Curti.Senior consil. 76.columna secunda.Decius consili.375.Sed in hoc quarto casu ipse non exigerem necessariò antiquitatem centum annorum,nec septuaginta, nec adhuc quinquaginta, imò liberè arbitrarer sufficere antiquitatem quadraginta annorum ex eo,quòd à tabellione notæ fidei enuntiantur solẽnia,quæ iure requisita sunt, quibus enuntiationibus multum est credendum secundũ omnes in.l. cùm aliquis.C. de iure deliber. in capitulo. cùm causam.de probat.& in capitulo.Albericus.de testibus.Antoni.in.c.cùm dilectus. de succes. ab intesta.& Iasonem in.l.admonendi. nume. 224. in repetitione.

Quintus casus opportunè traditur, cum antiquum exemplar reperitur,cui omnes solẽnitates deficiunt.Etenim dubium est,an propter antiquitatem temporis præsumantur omnia,quæ iure solennia sunt interuenisse? & Philippus Corne.in consi.304.col.8.lib.3.versi.quod & secundo videtur.idem in consi.24.col.5. versi.vidi etiam. libr. 4.eleganter scribit non inesse tantam vim,& potestatem antiquitati temporis,vt omnia prorsus, quæ iure solennia sunt,præsumantur in exemplatione interuenisse. Cuius opinio mihi admodũ placet planè intellecta,tametsi Aymon in dict. c. vidimus.nu.20.non satis explicuerit Cornei sensum & opinionem, quæ ab eodem Corneo in hunc modum accipitur, vt exemplo antiquo fides adhibenda non sit, quoties non apparet authorem originalis tabellionem fuisse, nec item ipsum exempli traductorem:nec constat de citatione,nec de mãdato iudicis,nec de alijs solẽnitatibus. quo quidem casu non video cur reprobari valeat Cornei sententia saltem quo ad plenam fidem,item quo ad semiplenam:tametsi multum possit conducere exemplar hoc ad coadiuuandam arbitrio iudicis aliam probationem.

Sextus casus à proximo,quo ad eius speciem paululum deriuatur,quoties non est dubium de fide vtriusque tabellionis:quia constat saltem cõmuni opinione, eos tabelliones fuisse, & tamen deficiunt aliæ solennitates requisitæ in dict.c.vlt. de fide instru.tunc sanè propter antiquitatem tẽporis non magis præsumitur,aliquot solennitates exemplationi accesisse, quàm omnes:& ideo præsumitur,exemplum solenniter transcriptum fuisse. Nec est potior ratio pro præsumptione vnius,quàm pro pręsumptione aliarum omnium solennitatum:quod in specie adnotauit Aymon Sauellianus in.d.c.vidimus. nu.20. cuius opinio est intelligenda iuxta ea,quæ modò diximus intertio,& quarto casibus.

Septimum deinde constituimus casum, vbi præter defectum aliarum omnium solennitatũ, quæ præsumendæ sunt,secundũ, tertium & quartum casum,deficit authoritas tabellionis,qui confecit originale:non enim constat, nec communi opinione,nec fama,illum fuisse tabellionem,nec id enuntiatur in traductione huius exempli facta per tabellionem notæ fidei.& opinor non prodesse exemplum istud etiam ex antiquitate temporis ad plenam fidem:cùm deficiat authoritas,quæ potissima est ipsius originalis, nec præsumptio ita grauis inducenda est ex tẽporis antiquitate,vt constituamus eum tabellionem fuisse qui ab alio tabellione minimè enuntiatur talis. Non enim foret omissa ea enuntiatio, si tabellioni traducenti constaret vtcunque, tabellionem fuisse,aut eo titulo subscripsisse illum qui originale instrumentum confecerit:quanuis non inficiabor, hoc exemplum probationi adminiculum exhibere: quemadmodum diximus hac in quæstione.versi.primus.

Octauò suboritur & alia facti species, vbi in exemplo ita traducto absque requisitis à iure enuntiatur tabellio, qui originale instrumentum confecit, & traductio fit à tabellione notæ fidei.Etenim propter antiquitatem faciet hoc exemplum fidem secundum ea,quæ tradidimus in secundo casu.

Nonò quoties exemplo deficiunt solennia,& præterea qui confecit originale,item qui traduxit exemplum non probantur tabelliones saltem communi opinione,& fama,sed sola enuntiatione,maxima est suspicio authoritatis & fidei: atque ideo plena non dabitur huic exemplo fides, nisi ex antiquitate temporis centum annorum, aut ferè huic simili:cum tot defectus non sint sola temporis antiquitate supplẽdi:licèt opiner arbitrio iudicis minoris temporis antiquitatem sufficere ad præsumptionem,vel probationem semiplenam.Quod iudex perpendere debet varijs ex circunstantijs:ex quibus erit examinandum, sit nè tantum tribuendum temporis antiquitati, vt tabellionis vtriusque authoritas ex sola enuntiatione:ac deinde solennia iuris præsumantur in exemplatione interuenisse.

Decimò id liberè admonemus iudices hac de re iudicaturos,præsumptionẽ scilicet istam, quæ ex antiquitate temporis oritur,diminui, vel augeri ex eo,quod omnia,quæ iure solennia sunt,ex ẽplationi deficiant,vel aliquot eorum interuenerint, aliquot defecerint. Quod manifestum fit, quia fortior exigitur coniectura vt plura, quàm vt pauciora,& faciliora præsumamus.

Est & in hoc tractatu maximè adnotandum quòd exemplar deductum ab originali priuilegio authoritate solius iudicis,& notarij, fidem in
8 tegram habet,vbi ex eo nullum †præiudicium alicui fit in specie quia non requiritur alicuius citatio,secundum communem in Auth.si quis in aliquo documento.C.de edendo.Regia tamen lex 114.tit.18.part.3.exigit præter notarij authoritatem in exemplatione priuilegij sigillum regis, vel alicuius domini inferioris habentis publicam iurisdictionem.Solet autem in priuilegijs & illud contineri expresim, quòd detur fides illius exemplari transcripto authoritate tabellionis publici tantùm:quam equidem clausulam ipse censeo intelligendam esse absque alicuius læsione grani. Nam vbi ex preuilegio damnum graue alteri fieret, profectò vt exemplar eius admittendum sit, secundum iuris regulam necessaria est iudicis authoritas,& citatio illius, cui in specie præiudicat.Clausula siquidem prædicta in dubiũ vocatur, & adducitur nondum viso exempli originali,sed tantum ipso exemplo transcripto absque iuris solennitate, poterit etenim in contrarium negari clausula illa,cùm de ea non aliter apparet quam ex instrumento exemplari, cuius est iuxta iuris communis sanctiones dubia fides, & authoritas.Qua ratione consulerem, vt in exẽplatione cuiuscunque priuilegij interueniat iudicis authoritas,& tabellionis notæ fidei, ac vocetur is,cui in specie præiudicat. Quòd si nulli fiat præiudicium in specie non erit alicuius vocatio necessaria:licèt admodũ vtilis sit ea citatio, quæ per edictum generaliter fiat.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quo nam modo fiat à testibus recognitio priuatæ scripturæ.*
2 *Chirographum plenè probat,quoties constat scriptũ, vel subscriptum fuisse ab eo,aut mandato eius, contra quem producitur.*
3 *Quot testes sint necessarij ad priuatam scripturam.*
4 *Testium subscriptorum recognitio, an sufficiat ad probationem priuatæ scripturæ?*
5 *Priuata scriptura quo ad hypothecariam, an sit publico instrumento posteriore præferenda?*
6 *Priuata scriptura: quando semiplene probet?*
7 *Epistolæ recognita probat: & quid si non fuerit recognita?*
8 *Libri rationum,quam probationem faciant?*
9 *Sigillum publicum, vel priuatum,quando probet?*

De fide, & authoritate priuatæ scripturę.

CAP. XXII.

QVANVIS PVBLICO instrumento fides sit omnino adhibenda, etiam mortuo tabellione, qui illud confecerit, ac mortuis testibus, qui illius confectioni prędentes fuerint, cap.vlti. & pen.de fide instr.notat Deci.per text. ibiin cap.2.eo.ti.col.1.Regia lex.55.tit.18.par.3. scriptura tamen priuata non probat,nec fidem facit.l.instrumenta.l.rationes.l.exemplo.C.de probat.Auth.si quis.C. qui potio. in pigno. habeantur.Authen. de instrumen. caute.& fide.§.si verò

Universidad de Deusto
Biblioteca

quisquam.colla.6.text.singul.in.d.c.2.ad cuius quæstionis,& tractatus veram diffinitionem præ notandum est, sufficientem fore probationem, 1 vbi scriptura priuata producitur,† si testes,etiam duo,etiam non subscripti deposuerint de tenore priuatæ scripturæ, ac de contentis in ea asserentes,eam rem gestam fuisse,ac contigisse eo pacto,quo scriptura ipsa enarrat.Hoc etenim ipsum est rem istam probari ordinaria probatione,ac legitima per testes: quemadmodum præmittunt Abb.2.colum.Imola & omnes in dict.cap.2.argum.l.in exercendis.C.de fide instrumen. notat Barto.in Auth.& si contractus. C. de fide instru. cuius verba multùm commendat Baptista de S. Seuerino in.l.admonendi.conclusi.10.ff.de iureiur. folio. 7. quandoque tamen testes non deponunt de contentis in scriptura, sed quòd viderint illam scriptam, vel subscriptam à partibus,aut ab eo contra quem producitur:& hæc est propria testium recognitio,de qua statim multa dicturi sumus:probaturque ex gloss.& Bartol. in dict. Authen.& si contractus.Alexand.consil.123.numero.5.lib.1.& consi.181.lib.2.& consi.76.lib.3.colum.1.Hippo.in rubr.C.de probation.num.299. Non enim est satis,testes vtcunque legitimos dicere,se certò scire:illam esse scripturam manu Titij scriptam,nisi dixerint,hoc scire, quia viderunt illam per Titium scribi. Quod ex mente eorundem authorum constat,& Socin. consi. 274. col. 10.lib.2.Alexan.consi. 150. lib. 5.col.5.Aretino consi.64.Paulo Parisio.consi.55.nume. 13. libro 4.Ripa in dict.l.admonendi.num.104.idem probat Regia lex.119.titu.18.part.3.

Primùm igitur vnica sit de chirographo in hunc modum concepta conclusio. Priuata scriptura,quæ chirographum est, fidem plenam fa- 3 cit,si probetur,eam ab eo contra quem producitur,scriptam,aut subscriptam fuisse.Probatur hęc conclusio in.l.scripturas.C.qui potio. in pig. habeant.idem notat gloss. communiter recepta in dict.cap.2.quæ sensit idem esse quoties scriptura priuata scripta sit ab aliquo extraneo,mandato tamẽ illius,qui per eam obligatur,licèt ipse non subscripserit:quod tenent Imol.num.8.& Feli.nu.5. in dict.cap.2.hoc ipsum intelligentes, verum esse, quando testes deponerent, ac testificarentur, chirographum, aut scripturam illam priuatam scriptam fuisse à Sempronio mandato Titij testibus ipsis præsentibus. Idem notat Roma. consil. 204. & probatur lege Regia. 114. &. 118. aliàs 119.titul.18.parti.3. Roma.tamen, & Imola, ac Felin.exigunt in hoc casu,quòd testes subscripserint dicentes,& scripto asseuerantes,illam scripturam fuisse à Sempronio scriptam mandato Titij. Idem tradit Ripa in dict.l.admonendi.num.105: scribit verò ipse, tunc adhuc exigi comparationem literarum ipsius Sempronij scribentis, aut qui illam scripsit,cuius opinio in hoc aduersatur Imol.in dict.num.8.& Ioan.Baptistæ à S.Seuerino in dict.l.admonendi.conclus.17.&.18.qui expressim voluere,scripturam istam priuatam modo,& authoritate prædicta comprobatam,fidem plenam facere absque alia literarum comparatione:quemadmodum & ipsa gloss.sensit in dict. capi.2.atque ita regia lex erit intelligenda secundum ea,quæ ab Imola,Roma.& Felin.traduntur, & inferius examinantur.versi.quarto.

Probatur verò, priuatam scripturam ab eo, contra quem producitur, scriptam fuisse, vel subscriptam,per eius propriam confessionem,& recognitionem.dict.l.scripturas.parte prima.l. Publia. ff. depositi. l. cum de indebitor. ff. de probat.& lege Regia.118.aut.119. tit. decimooctauo. partita. 3. quemadmodum ipse latiùs tradidi in libro secundo Varia. resolut. capitulo. 11. numero quarto. quæ hoc in loco non repeto, cùm eadem in his,quæ publica fecerim, repetere minimè constituerim.

Secundò hoc ipsum poterit constare, si testes subscripti,vel inscripti, aut qui præsentes fuerint dum scriptura conficiebatur,eandem recognouerint ea quidem recognitione, cuius paulò antè meminimus ex glossa,& Bart.in dicta.l.& si contractus.& deinde accesserit literarum comparatio:quod omnes fatentur,testium autem numerus requiritur ex tribus,qui testificentur, se vidisse illam scripturam scribi ab eo contra quem producitur, licèt ab eo† subscripta non fuerit. text.in authenti.de instrumentorum cautela,& fide. §.si quis igitur.& dict.l.scripturas.quandoque maior numerus requiritur iuxta distinctionem traditã in.l. vlt. & authen. ibidem addito. C. si certum petat.Nec requiritur quòd hi testes sint masculi, vt apparet in dicto.§.si quis igitur.notant in specie Fel.in dicto capitulo secundo. de fide instrument.2.col.idem in capitulo.quoniam.3. fallentia.de testib.Ripa,post Iasonem in.d.l. admonendi.nu. 104.hic igitur secũdus probationis modus erit satis expeditus:in quo conueniunt omnes,vt fatetur Ioan.Baptista in dicta.l.admonendi.conclusione.4.Regia verò lex.118.titu.18.partita.3. insinuat,duorum testimonium sufficere, ad cuius legis interpretationem est obseruandũ quod Spec.tit.de instr.editione. §.nunc dicendum,scribit,

bit, iure canonico sufficere in priuata scriptura duos testes,quicquid sit de iure ciuili.Imò & idẽ esse iure ciuili probare conatur Alex. in consilio 181.col.2. lib. 2. nisi contractus excedat libram auri.l.vlt.C.si certum peta.Auth.de instru.caute. & fide.§.si quis igitur.Quo in loco.§.vlti. probatur alioqui sufficere duos testes.Nihilominus ipse video,nullam in hoc debere constitui differentiam inter ius canonicum,& ciuile,secundum Panor.& Feli.col.2.in.d.c.2. de fide instru. qui post alios ibidem Bar.in. d.l. scripturas. Baptista de S. Seuerino.Ripa,& Ias.nu.88.indistincte requirũt tres testes ad comprobationem priuatæ scripturæ,quoties non deponunt nec testificantur de veritate contractus, sed quod illa scriptura fuerit per Titium scripta.horum equidem opinio communis est.quæ tamen in.d. §. si quis igitur.non probatur:cum inibi tractetur de contractu excedente libram auri. Nec item in.d. l. scripturas. quia ea constitutio in alia est constituta specie,de qua paulò post acturi sumus: idcirco verior est opinio Alexan. asseuerans sufficere duos testes in contractu non excedente libram auri.Regia verò lex eo amplior est, quod in qualibet priuata scriptura censet,satis esse,ꝙ duo testes ad eius cõprobationem testificentur respondentes, eam scriptam fuisse ipsis præsentibus ab eo,contra quẽ producitur in iudicium,aut ab alio eius mandato & accesserit literarum comparatio iuxta ea, quæ in hoc versi.secundo respondimus.

Tertiò probatur, scripturam priuatam, quæ subscriptionem habet obligati,subscriptam fuisse ab eo, contra quẽ producitur testimonio trium testium eidem subscriptorum, proprias subscriptiones recognoscentium,qui testificantur,illam 4 ab eo subscriptam † fuisse,nec in hoc casu requiritur comparatio literarum, cum habeat subscriptionem partis,& testium: sicuti notant Bart. in d.l.admonendi. communiter ibi receptus. & in d.c.2.de fide instr.text. optimus in.d.l. scripturas. & in Auth.de instr.caut.& fide.§.si quis igitur. & sequenti.Sic neque in hac specie sufficit sola comparatio literarum,secundum Abb.nu.5.Imol.nu. 10.Feli.col.2.Deci.3.in.d.c.2.Alex.in.d.l.admonendi.nu.32.quod ratione probatur:quia constat idem esse, quod scriptura priuata, alterius scripta manu, subscripta sit à Sempronio, contra quem producitur: vel sit eiusdẽ Sẽpronij manu scripta, licet ab eo subscripta non sit,tex.in.d.l.scripturas. in parte prima.l.cùm antiquitas.§.cùm autem.C. de testam.notat Bart.in.l.cùm tabernam.§. idem quæsijt.ff.de pignoribus.Roma.consi.303.Feli.in d.c.2.nu.7.Regia lex.31.tit.13.parti.5. sola verò comparatio non sufficit, quãdo chirographũ est scriptum ab eo,contra quem producitur propria manu,& subscriptum à testibus. Auth. de instrumentorum caut.& fide.§.sed si quis. Igitur nec erit sufficiens in præsenti casu,quando fuit subscriptum à partibus simul & à testibus.atque ita ipse veram esse censeo Abb. & aliorum sententiam: tametsi contrarium teneat Anton.in. d.c.2.& Bart.in.l.at si contractus.C.de fide instru.

Quartò comprobatur authoritas & fides priuatæ scripturæ,scriptæ ab eo,contra quẽ producitur,non tamẽ ab eodẽ sed à tribus testibus subscriptæ,per eorundem testium recognitionem, & simul literarum comparationem. Bart. in. d. l. admonendi.nu.26.Abb.3.col.Feli.1.Deci.2.in.d.c. 2.Ripa in.d.l.admonendi.nu.10.scribens,hoc ipsum tenere gl.Bar.& communem in.d. Authen. at si contractus. probat idem gl.in.d.§.si quis igitur.cui tãdem opinioni maximè refragatur tex. in. d. §. sed & si quis.dũ ibi respondetur,satis esse ad probationem huius scripturæ,quòd testes propriàs subscriptiones recognouerint, & eis testimonium exhibuerint. Quamobrem licèt in hac specie non sufficeret sola literarum comparatio, ad probationem huius priuatæ scripturæ, sufficit tamen trium testium subscriptorum recognitio: & ideò aduersus Bart. opinionem est authoritas gl.in.d.c.2.Io.And.Host. & Imol. ibi. nu.7.eiusdem Imol.& Roma.in.l.nulla ratio. ff. de donatio.Roma.Alexand.numero.31. Curtij Junioris numero.35.Iasonis in repet.num.88.in. d. l. admonendi.qui fatetur,hãc opinionem communẽ esse,quam & Alex.sequitur in consi.181.col. 1.& 2.lib.2.idem consi.239.nu.6.quæ quidem opinio fortiori ratione procedit iuxta Regio ex. d.l. 119. tit.18.part.3.nec pro Bart. vrget aliqua congrua ratio in hoc casu in quo testes ipsi subscripserunt nec possunt falli in propriarum subscriptionum recognitione.Scio tamẽ receptam fuisse à plerisque Bartol.opinionem, à quâ non esse recedendum in iudicando asserunt Areti.consi. 64. & Soci.consi.274.libro secundo. colum. 9. atque ideo existimarem posse procedere sententiam eiusdẽ Bar.vbi testes non fuere subscripti,hoc etenim casu sola ipsorũ testium recognitio non est sufficies absq; comparatione,nec probat, etiã si à parte sit scriptura subscripta Nã sicut possunt falli testes in scriptura, ita & in subscriptione.Quod cõstat in.d.§.sed & si quis.vbi requiritur subscriptio testiũ recognoscẽtiũ, vel testimoniũ aliorũ, qui de tenore rei gestæ testificentur:id est ita composità

Universidad de Deusto
Biblioteca

fuisse scripturam. denique in hoc sensu, & in hoc casu, quem de testibus non subscriptis exposui, opinor ipse Bartol. opinionem intelligendam fore: quemadmodum intellexere optimè Corneus in consi. 58. columna secunda. lib. 3. Curti. Iunior in dict. l. admonendi. nu. 35. versi. Tertius casus. qui asserit, Bar. optimè loqui secundum hunc sensum, & ab omnibus probari, quanuis qui Bart. opinionem sequuti sunt, quique ipsam reprobarunt, ni fallor ipse, non satis distinxerint prę dictos duos casus, ad defensionem Bar. siquidem qui ab eo discessere, etiam in hoc secundo, ac posteriori casu ipsius conclusionem falsam esse opinantur. Etenim Baptista de S. Seuerino in dicta. l. admonẽdi. conclu. 9. qui Bart. sequitur in hoc vltimo casu: citat Roma. Imolam, & alios à Bart. in eadem specie discedentes. quibus adamussim expensis arbitror, in priori exemplo, & casu, facilimum esse improbare Bartol. opinionem. Quia data subscriptione testium, parum refert, priuatã scripturam ab eo, contra quem producitur, scriptam, vel subscriptam esse: nisi quòd ex subscriptione maior præsumptio oritur, secundum Abbat. in dicto capitulo secundo. versi. secundus casus. At in posteriori casu veram esse censeo Bart. sententiam: possunt etenim testes frequenter decipi in recognitione scripturæ priuatæ per alium, non per ipsos subscriptæ aut scriptæ ipsis præsentibus: sicuti Bart. admonet in. d. Auth. At si contractus. & in dicta. l. scripturas. C. qui potior. in pigno. habean.

Hæc verò, quæ hactenus tradidimus, obtinẽt in actione personali, vel vbi agitur contra ipsum in priuata scriptura contentum, aut eius successo-
5 rem. Nã vbi agitur † hypothecaria contra tertiũ possessorem, & adducitur priuata scriptura habens priorem hypothecam contra instrumentum publicum habens posteriorem: non præfertur agens ex priuata scriptura, etiam si fuerit recognita per eum, qui ex ea obligatur, nisi etiam simul recognita sit à tribus testibus, qui eidem subscripserunt. Quemadmodum extat elegans decisio. l. scripturas. C. qui potio. in pig. habeant. cui conuenit Regia lex. 31. tit. 13. part. 5. Quibus omnino sunt ex earundem constitutionum mente, & sensu aliquot aptanda, quæ opportunè subseruiũt huic tractatui.

Primùm illud constat, exigi ab eadem lege tres testes masculos, ita quidem, vt non sufficiant fœminæ. Hoc etenim probatur in dict. l. scripturas. ex qua idem adnotarunt Bald. ibi. Deci. in. d. c. 2. de fide instrument. dicens, hanc opinionem communem esse. quam idem Deci. defendit in. c. 3. columna secunda. de testib. idem Deci. & ibi Carolus Molinæus in. l. secunda. ff. de reg. iur. nu. 32. eandem sequuntur Cremensis singulari. 114. Hippol. sing. 611. Cattellianus Cott. in Memorabilibus, dictione. mulier regulariter. Eandem opinionem fatetur communem esse Andre. Tiraquell. in legibus connubialibus. l. 9. nu. 54. etiam si ipse, ac Felin. in dicto capitulo secundo. & in. d. c. 3. post alios, quorum meminere, ab opinione Baldi conentur dissentire. Quibus ipse respondem, communem sententiam admittendam fore tantùm in casu, & specie dictæ. l. scripturas. in secunda parte.

Secundò requiritur ab eadem constitutione subscriptio partis præter subscriptionem testium, secundum Socin. in consil. 274. libro secundo. col. 10. & Antoni. Fanensem in tracta. de pignoribus. 5. part. 2. membro. num. 47. qua in re considerans priorem illius legis partem opinor satis esse quòd scriptura sit à partibus subscripta, vel scripta: aut ab alio, mandato tamen illius, qui ex ea obligatur. Quod constat ex his, quæ paulò antè explicuimus. Etiam si Socinus, & Fanensis non satis explicent difficultatem istam.

Tertiò necessarium erit, quòd tres testes eidẽ scripturæ priuatæ subscripti recognouerint propriasque subscriptiones. Bal. in dicta. l. scripturas. Socinus in dict. consi. 274. col. 10. Antoni. Fanensis in dict. membro. 2. num. 47. quibus suffragatur, quòd si in actione personali, & vbi per scripturã priuatam non fit præiudicium instrumento publico, hoc requiritur, secundum præmissam distinctionem, multò magis idem erit necessarium vbi per priuatam scripturam præiudicatur publico instrumento. atque ita vera videtur interpretatio Baldi. licèt Paulus Castrensis in consilio. 134. incipi. in causa ser. Ludo. lib. 1. teneat hanc trium testium subscriptorum recognitionem non esse necessariam: quia. d. l. scripturas. in. 2. parte etiã præmittit, scripturam priuatam esse recognitam à parte, & statui, quod licèt absque alijs adminiculis tunc contra recognoscentem probaret, non tamen probat contra tertium habentem ius hypothecæ ex publico instrumento, nisi priuata scriptura habeat trium testium subscriptionem, eorundemque virorum. Quasi differat in hoc hypothecaria ab actione personali. Eundem intellectum sequitur idem Paulus in. l. comparationes. C. de fide instr. nu. 3. qui itidem in. d. consili. 134. in prin. asserit hypothecam priorem duobus tantũ testibus probatam, prę ferri posteriori.

Quod

Quod non est satis expeditũ præsertim propter Regiæ legis authoritatẽ: nam lex. 31. tit. 13. part. 5. expressim probat contrarium. Et ideò inde maximum deducitur argumentum pro intellectu Bald. Socini, & Fanensis contra Paulum de Castro. à quo & ipse libenter dissentio: & opinor Regiam constitutionem esse intelligendam, & interpretandam ex his, quæ hoc in loco adducimus ad intellectum dict. l. scripturas. 6

Poterit tamen hypotheca prior ex priuata scriptura probari, & admitti contra instrumentum publicum, vbi qui habet instrumentum publicũ fatetur, priuatam illam scripturam confectã fuisse à parte tempore illo, cuius scriptura meminit. Nec hoc potest dubium videri. Idem erit, quoties priuata scriptura, ante confectionem publici instrumenti, fuerit lecta, recognita, & intellecta per tres testes in ea scriptos, etiam si subscripti non fuerint. Etenim in hoc casu priuata scriptura præfertur quo ad hypothecam instrumento publico: quemadmodum notãt Bal. in consi. 198. lib. 1. col. 2. & Baptista de S. Seuerino in repe. d. l. admonendi. conclusione. 13. & 14.

Hinc sanè constat, qua ratione distinguenda sit probatio priuatæ scripturæ contra ipsum per eam obligatum, eiusve successorem, ab illa probatione, quæ ratione prioris hypothecæ necessaria est aduersus tertium possessorem alicuius rei hypothecæ suppositæ. Et fortasis quispiam opinabitur non temere, satis esse ad posteriorem effectum, quod priuata scriptura sit recognita per tres testes masculos eidem subscriptos quanuis non sit à parte subscribente recognita: quasi. d. l. scripturas in. 2. part. non exigat partis subscribentis recognitionem. Nos tamen paulò antè in versic. hæc verò. contrarium respondimus asserẽtes, necessariã fore ipsius partis recognitionẽ, simul & trium testium masculorũ, & eidem scripturæ subscriptorum. Quã interpretationem ex eo probamus, quod secundũ Paul. de Castr. in. d. l. comparationes. & in. d. consili. 134. lex prædicta scriptura in. 2. parte præmittat priuatã scripturã fuisse recognitam à parte. ac præterea id ipsum comprobamus, quia vbi non agitur de præiudicio instrumenti publici, nec de præiudicio tertij, sed tãtũ contra ipsum in eadẽ priuata scriptura obligatũ, dubiũ est, & maximè controuersum, sit ne satis sufficiens probatio per recognitionẽ trium testiũ subscriptorũ absq; comparatione literarũ: sicuti hoc in capite tradidimus. versi. quarto comprobatur. Ergo vbi agitur ex priuata scriptura cõtra tertiũ habentẽ instrumentũ publicum, dubio procul non debet sufficere trium testium subscriptorum recognitio, etiam si testes masculi sint. qua de re censeo maturiùs deliberandum fore.

Cæterum illud est in vniuersum obseruandũ in ea quæstione, qua quæritur de authoritate, ac fide priuatæ scripturæ, & priuata scriptura semiplenã probationem inducit, quoties adiuuatur compa-
6 ratione literarũ tantùm, vel † testium non subscriptorũ recognitione: atque ita est intelligenda gl. in. d. l. admonendi. quæ asserit, priuatã scripturam inducere semiplenã probationem: nã id verũ est, vbi ea coadiuuatur aliquo auxilio comparationis, vel recognitionis testiũ: secundum Bart. ibi. nu. 26. Baptistã de S. Seuerino concluſ. 9. Abb. in d. c. 2. de fide instr. col. 3. & Feli. ibi col. 4. Quorũ opinio quoad semiplenã fidem: & probationem communis est, teste Ripa ibi. n. 113. etenim licèt Bar. & quidã alij existimauerint, quandoq; plenã probationẽ facere scripturã priuatã aliquo auxilio munitã arbitrio iudicis: contrarium tamen tenent Imol. in. d. c. 2. nu. 10. Ias. in. d. l. admonendi. nu. 89. quod verius est. Quòd si priuata scriptura, quæ chirographum dicitur, nam hactenus de hac egimus, nullo munita sit adminiculo, licèt non faciat probationem semiplenam, præsumptionem tamen inducit: cum non sit verisimile, quenquam falsam confeciſſe scripturam, eaque vti. Ita visum est Bar. in. d. l. admonendi. num. 26. quem sequuntur ibi Alex. col. 10. Fulgo. Paul. de Castr. & Ias. nu. 89. post Alberi. col. 2. item Anto. Imol. & Abb. 3. col. in dict. c. 2. de fide instr. Quorum opinio communis est, secundum Curti. Iuniorem in dict. l. admonendi. nu. 36. & Carolum Molinæ. in consuetudi. Parisien. §. 5. num. 11. qui plures huiusce opinionis authores adducit. Eius sanè constat effectus potissimus ex eo, quòd cæteris probationibus paribus ille obtinebit, qui præsumptionem in eius fauorem habet. gloss. communiter recepta in. l. si duo patroni. in princi. ff. de iureiuran. cui addo ipse Imol. in capitulo. 2. de in integrum restitutio. super gloss. verb. in damnum. Hæc tamen opinio Bartol. dubia videtur Curtio Iuniori in dicta. l. admonendi. numero. 36. & falsa Curtio Seniori ibidem. folio duodecimo. colum. 4. versi. ego solus. Carolo Molinæo in dict. §. 5. num. 11. Decio in dict. cap. 2. numer. 8. & 9. authoritate text. illius. dum tractatur de scriptura priuata nullo communita adminiculo: respondet etenim Romanus Pontifex, hanc non habere robur alicuius firmitatis. Quamobrem mihi non admodũ placet communis sentẽtia. Hæc diximus de priuata scriptura, quæ chiro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

graphum appellatur, multisque alijs nominibus dicitur: nunc paucis agam de epistola, de libro rationum, ac de sigillo.

De epistola illud sit absq; controuersia, quòd recognita per scribentem probat contra ipsum l. Publia. ff. deposit. fatentur Panormitan. & omnes in dict. ca. 2. de fide instru. quòd si negata fuerit, tunc comparatione† literarum facta diligenter iuxta. l. comparationes. C. de fide instrumen. probauit plenè. Nam in hac specie sola comparatio literarum facit plenam fidem: secundum Bartol. in. l. nuda ratio. ff. de donat. col. vlti. eundem in dicta. l. admonendi. nu. 30. cuius opinio communis est, vt fatentur Felin. in dict. capit. 2. num. 17. & Deci. num. 16. Ripa in dicta. l. admonendi. nu. 132. & ibi Curt. Iunior. nu. 41. quam & Alexan. sequitur in consil. 58. numer. 1. & consi. 114. lib. 7. idem asserit, eam veriorem esse in dict. l. admonendi. nu. 38. Mihi tamen hæc sententia non placet quo ad plenam probationem, & fidem. non enim video iuris canonici, vel ciuilis congruam authoritatem, nec vrgentem rationem, quibus hoc probari possit: idcirco potiùs contrariam opinionem admitterem, quam sequuntur Panor. in dict. ca. 2. num. 8. Iason in dict. l. admonendi. nu. 139. & Curt. Iunior. num. 41. eandem Panormi. sententiam sequitur Alex. in consil. 76. num. 8. lib. 3. quamobrem iudices admoneo, hac in re non ita liberum eis superesse arbitrium: imò debere omninò cautè circunstantias perpendere, vt communem opinionem sequantur, de literarum verò comparatione vltra Bar. in dict. l. admonendi. nume. 24. Alex. Iason & alios ibi. Paul. de Castro in dict. l. comparationes. Post Bald. & alios: lector poterit multa examinare ex his, quæ traduntur per Deci. consili. 615. Matthæ. Afflict. decisi. 181. Paul. Parisi. consi. 55. lib. 4. col. 2. Hippoly. in rub. C. de probatio. nu. 197. Zasium libr. 2. singulari. respons. ca. 25. quibus adde Regias leges. 117. 118. & 119. tit. 18. par. 3.

7 De libro rationum receptum est, eum probare contra scribentem. l. quædam. §. nummularios ff. de edendo. vbi gloss. Bartol. & alij. idem Barto. & Doctor. in dicta. l. admonendi. num. 27. Carolus Molinæ. in consuetudi. Parisien. titul. primo. 8 §. 5. nu. 18. quòd si dubitetur† de scribente librum rationum, ad comparationem acceditur quæ sola in hoc casu fidem facit: quemadmodum Bart. communiter receptus opinatur in dicta. l. admonendi. nu. 29. qua in re aduertere debet iudex, an hæc communis opinio sit seruanda: sicuti de epistola diximus: examinare siquidem debet negotij omnes circunstantias diligenter. de quo Alex. tractat. in dict. consi. 76. num. 8. libro. 3. Pro ipso verò scribente liber rationum non probat plenè l. rationes. & l. exemplo. C. de probat. glo. in dict. cap. 2. & in Clem. 1. §. primo. verb. rationum. de vsuris. quorum opinio communis est, vt constat ex Bart. & alijs in dicta. l. admonendi. & doctoribus in dicto ca. 2. & in dict. §. primo. quandoque tamen ex libro rationum deducitur probatio semiplena concurrentibus alijs adminiculis, quandoque præsumptio quædam: quod iudex obseruare debet exactissimè, vt inde possit arbitrari, quid iure diffinire valeat. text. optimus in dicta. l. rationes. l. instrumenta. C. de probat. tradunt latè Bar. in dict. l. admonendi. num. 27. Iason num. 111. in repet. Curtius Iunior num. 38. & Ripa ibi num. 114. Abb. Imola, Felin. num. 21. Decius numero decimoseptimo. in dict. capitulo secundo. de fide instru. Carol. Molinæ. in dict. §. 5. numero 18. quandoque tamen libro rationum datur plena fides pro ipso scribente, vbi hoc sit moribus & consuetudine inductum ex causis certis, ac iustis ob vtilitatem publicam commerciorum. Bal. & Salyce. in. l. exemplo. C. de probatio. latè Decius in capitulo primo. numer. vigesimonono. de probatio. argumento text. in cap. cum dilectus. de fide instru. quæ quidem consuetudo non est temerè admittenda, sed tunc demum, cum aliquot ex causis ac circunstantijs iustificetur: & planè tunc adhuc manebit liberum iudicis arbitrium vt possit hac in controuersia iure, & æquitate quid iustum sit decernere: quod & post alios adnotauit Ioan. Oldendorpius in tract. de actionibus. classe prima. 8. actione.

Sed de sigillo extat tex. in dict. capitulo. 2. qui expressim probat, scripturæ priuatæ fidem adhibendam fore, vbi illa† sit munita sigilli authentica authoritate. Quo in loco glo. scribit, eam decisionem non procedere in sigillo priuato. Quia priuatum sigillũ non magis operatur quã subscriptio priuata, quæ indiget recognitione. Bart. Alberi. & alij per text. ibi. in. l. si procuratorem. ff. de procura. l. fideiussor. §. pater. ff. de pignor. imò ex Panor. & alijs in dict. ca. 2. oportet probare quòd sigillum fuerit appositum ex voluntate illius, qui dicitur sigillasse. Nam licèt ipse Panormi. voluerit, quòd priuatum sigillum præsumatur appositum voluntate ipsius cuius est, & idem notauerit Bald. in. l. 1. ff. quemadmodum testa. aperi. & in dicta. l. si procuratorem. 3. quæstione. tamen vbi priuatus recognoscens proprium sigillum, negauerit fuisse id eius voluntate impressum: ad huc 9 non

non videtur hæc sufficiens, & plena probatio: authore Alberico in dicta. l. 1. ad finem. & in dict. l. si procuratorem. col. 2. arg. l. 1. §. Sed ne furandi. C. de latina liber. toll. & ca. tertio loco. de probation. Nisi quis negaret, sigillum illud esse proprium, & postea conuictus diceret non fuisse impressum eius consensu: hoc etenim casu fidem facere sigillum contra ipsum. arg. tex. in auth. contra qui propriam. C. de non num. pecu. quod Carolus Molin. notat in dict. §. 5. nume. 12. qui censet, posse multis ex coniecturis præsumi, sigillum appositum fuisse voluntate, & consensu illius, cuius est: præsertim cum agitur de sigillo publico, & authentico, quod solet publica authoritate tradi, & committi viro probo ac fide digno, vt ab eo diligentissimè custodiatur, & nomine committentis imprimatur, aut tandem in loco publico diligenter seruatur, vt ibi literæ sigillentur publica fide. posset tamen Abb. opinio quo ad sigillũ, etiam priuatum obtinere, vt inde præsumptio quædam iudicis arbitrio vrgens adsumatur. Nec vbi constat de sigillo est necessaria subscriptio, nisi aliud consuetudine fuerit, vel legibus institutum, sicuti Fel. & Dec. tradidere in. d. ca. tertio loco. col. 1. quibus adde quæ notat Rebuffus in tracta. nominationum. q. 10. nu. 20. & Alex. in. l. quę dotis. col. vlti. ff. solu. matri. qui tenet eandem opinionem, quam Anto. & Deci. in. d. c. tertio loco. tenuerunt, eam intelligentes, quoties agitur contra ipsum sigillantem. Nam alioqui præter sigillum necessaria est subscriptio notarij secundum Specul. tit. de instrument. editione. §. instrumentum ergo publicum. Felin. in ca. post cessionem. num. 7. & 9. vbi vtranque conclusionem probat. notant Rebuffus in dict. nume. 20. Guido Papæ. quæstio. 175. & quæst. 481. & hæc est communis opinio Docto. in. d. c. post cessionem. & in. d. ca. tertio loco. vbi est text. pro Antonij, Decij Alex. conclusione.

Quòd sigillum dicatur authenticum præter alia, quæ traduntur in dicto capit. 2. explicat Rebuffus super leges regias parte prima. titul. de literis obligatorijs articul. 1. glos. 7. Specula. titul. de procura. §. Ratio autem formæ. versi. item quòd non est sigillum. Barto. in dicta. l. procuratorem. text. optimus in. l. 114. titul. 18. part. 3. quibus adde gloss. Abb. Francum, & Deci. in cap. significauit. de appella. In hac Regia Castellana Republica Regium sigillũ Cancellario eius custodi committitur: est etenim in huius sigilli custodia maxima equidem authoritas. l. decima tertia. titulo decimo octauo. part. 4. l. prima. titulo octauo. lib. 2. ordin. Hodie. l. 5. tit. 15. lib. 2. Recop. quod & in Regno Franciæ atque in Neapolitano fit: vt constat ex Philippo Probo in scholijs ad Chosmam in pragmat. sanctione. titulo vltimo. verb. duximus. & Matthæo. decisio. Neapolita. 21. num. 9. & decisione. 253. vbi probat, sigillum regium esse substantiam Regiarum literarum. idem voluit Andr. Isernia in cap. 1. de prohi. feudi. aliena. per Lothorian. text. optimus in. l. Tribunus. §. vltim. ff. de test. mili.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Attentata pendente appellatione sunt reuocanda per iudicem appellationis, & possunt reuocari per iudicem à quo.*
2 *Attentata intra tempus datum ad appellandum reuocari debent ante omnia.*
3 *Attentatorum reuocatio quo tempore petenda sit.*
4 *Notorius defectus iuris, an impediat reuocationem attentatorum.*
5 *Confessio in ciuilibus, & criminalibus an impediat appellationem?*
6 *Appellatio an possit tolli à principe vel lege humana? & inibi de citatione.*
7 *Attentata non reuocantur, quoties appellatio non habet effectum suspensionis.*
8 *Appellatio, an admittatur à sententia lata in iudicio possessorio?*
9 *Attentata non reuocantur, vbi appellatum est à sententia lata super agris communibus iuxta legem Toletanam: vel super exequutione publici instrumenti.*

Appellatione pendente nouata, qua ratione per iudicem appellationis reuocentur.

CAP. XXIII.

NON TANTVM HIS iudicibus, qui appellationum cognitionibus præfecti sunt, sed & his, qui primo loco causarum controuersias diffinire debent, necessarius omnino est tractatus hic de attentatorum reuocatione, vt interim

Universidad de Deusto
Biblioteca

terim hac dictione vtar, illis sanè, vt iuxta iuris regulas iudicum inferiorum exequutionibus vel deferant, vel eorum temerarias innouationes propria interloquutione improbent. His verò vt compertum habeant, qua nam ratione appellatione pendente abstinere debeant ab exequutione rei per eos iudicatæ, idcirco iure constitutisi mum esse censemus, attentata pendente appellatione ante omnia esse reuocanda. l. ex illo. l. minimè. C. de appellat. l. 1. C. de bono. possess. secundum tab. l. 1. nil nouari appellat. penden. cap. an sit. de appe. c. bonæ memoriæ. de confirma. vtili, vel inuti. l. sciendum. ff. de appellatio. recipi. est etenim per appellationem suspensa iurisdictio iudicis, qui sententiam pronuntiauit. c. super eo. in primo. de appellat. c. vt debitus. c. ad hæc. in. 1. eo. titul. quibus constat quo ad illam causam, de qua
1 pronuntiatum est, suspendi per † appellationem iudicis pronuntiantis iurisdictionem. & ideo iudex non potest appellatione pendente quidquã nouare. Nam si ab eo appellatio recepta est, interdicta est illi nouatio: quia recepta est appellatio. si verò non est recepta itidem interdicitur, ne prę iudicium fiat ei quo ad deliberetur, an recipienda sit. tex. insignis in dict. l. 1. in princi. ff. nil noua ri appel. pend. His accedit, quòd sententia per appellationem extinguitur inspecto, & considerato præsenti statu. l. 1. §. vlti. ff. ad Turpil. & suspenditur, si futurum statum causæ, eiusque euentum consideremus. ca. venientes. de iureiur. explicant optimè glossi. Ioan. Andre. Abb. Imola, & Doct. ibi. glo. in dicto. §. vlti. Abb. col. 2. Bal. & alij in rubrica. de appel. Alexan. in. l. 1. col. 1. ff. de re iudic. vnde non poterit interim sententia exequutioni mandari, præsertim quia ea exequutio esset in offensam iudicis, ad quem prouocatũ est, & ipsius iudicij, atque in damnum, & iniuriam appellantis: quemadmodum tradidere Alexan. in consili. 99. colum. 3. libr. 5. Card. & Francus in cap. bonæ memoriæ. de appella. text. optimus de suspensione iurisdictionis iudicis, à quo appellatum est in l. 26. titul. 23. par. 3. quibus tandem fit, vt hæc sit iuris vtriusque regula, qua probatur, attentata esse ante omnia reuocanda, cuius examen ad vtiliorem forensium quæstionum expeditionem, aliquot expositis interpretationibus subire constituimus, quo facilior sit huiusce tractatus cognitio.

Prima igitur sit interpretatio, quòd attentata pendente appellatione sint omnino reuocanda per ipsum iudicem, ad quem fuerit prouocatum, id etenim probat tex. in ca. non solum. de appell. in. 6. secundum Ioann. Andr. & communem ibi. quanuis & ipsemet iudex, à quo appellatum est, idem possit agere etiam si ipse attentauerit: quasi eius officium possit implorari ad ea reuocanda quæ fuerint lite pendente innouata. text. in. c. cũ teneamur. de appel. vbi Præpo. & Deci. ca. Solicitudinem. eo. tit. quibus constat quod primo loco diximus. vbi nouatio non fit ab eodem iudice: & si ab eodem iudice fiat: est tex. elegans in cap. venientes. de iureiu. ad finem. Cuius ad hoc meminere Francus & alij in. d. c. venientes. Barba. in. c. vlt. col. 2. de lib. obla. tex. item ad idem in. c. 2. de matr. contract. contra. interd. eccle. iuncta gloss. quam existimat singularem esse Pan. ibi. & Corsetus in sing. verb. appellat. num. 5. Nam vtraque pars huius intellectus authoritatem habet à prædicta decisione. Idcirco in summa deducitur, iudicem, à quo appellatum est, posse reuocare, quæ ab eodem, vel à partibus renouata fuerint appellatione pendente.

Secundò præscripta regula est ita intelligenda, vt priùs omnino constet appellationem intra decem dies temporeve legitimo propositam fuisse. tex. est in. d. c. non solum. vbi gloss. & omnes. ad idem text. in. c. Romana. §. si verò. de appell. in. 6. notat Specula. tit. de appell. §. pen. versi. sed pone. & id adeò verum est, quòd non sufficit, hoc probari per confessionem partis. aduersæ quo ad effectum reuocandi attentata: sicuti extat elegans Rotæ responsio. 190. in nouis, quam sequitur Francus in dict. cap. non solum.

Tertia interpretatio in hunc modum colligitur nam attentata reuocantur ante omnia, non solum ea quæ fuerint attentata post appellationem propositam, sed & ea, quæ attentata sunt ante ipsam appellationem, & post sententiam
2 eo tempore, quod † datur à iure ad appellandum, & intra quod condemnatus appellare potest. quod probat text. insignis in dicto capitulo. non solum. in parte prima. quem commendant Francus, & Doctor. ibi & esse incognitum iuris ciuilis professoribus testatur Antonius Corsetus in singularibus verb. Appellatio. in princip. idem probat text. in. l. & post. ff. de transactio. gloss. in. l. ex iudiciorum. ff. de accusationibus. verb. sequuta. quam dixere singul. Bal. in capit. quærenti. de officio delega. Paul. Castrensis in. l. eius qui. §. si cui. ff. de testam. idem in. l. sequenti. & scribit communiter receptam esse Alexan. in. l. tertia. §. si seruus. ff. de acquirenda possessione. qua ratione constat intellectus ad tex. in dicta. l. eius. §. vlti. & in. l. qui à latronibus. ff. eo. titul. l. decima quinta. titulo. 1. par. 6.

par. 6. & omnium, quibus damnati ad mortem testari prohibentur, etenim vbi damnatus ad mortem appellatione pendente obierit ac testamentum fecerit, valet sanè ipsum testamentum: quòd expressim respondetur in dict. l. qui à latronibus. §. vltimo. & in dict. l. 15. titulo primo. par. 6. idem profectò erit, vbi damnatus ad mortem testamẽtum fecerit, & mortem obierit eo tempore, quo poterat appellare. Nam licèt sententia ipsa iure irroget infamiam, atque statim operetur effectũ exequutione legis absque exequutione iudicis, & idcirco trahitur, si fuerit confirmata in ipsum tempus sententiæ prioris: id verum est, quoties sententia viuo condemnato confirmatur, transitque in rem iudicatam, & in his, quæ semel non fuere sortita effectum. Quasi secus sit dicendum vbi condemnatus ante confirmationem sententiæ mortem obierit: aut actus iam fuerit semel perfectus, effectumque habuerit. text. optimus iuncta gloss. in. l. furti. in princi. ff. de his, qui notan. infamia. quo in loco traditur de dicto testis,
3 & testimonio eius, qui pendente appellatione testimonium dixerit, condemnatus tamen ex eo delicto, quòd lata sententia infamiam inducit. idem notant Bald. & Feli. in capitul. super eo. de testib. idem Bald. in capit. dilectæ. de exceptioni. quorum opinio communis est, secundum Alex. in. l. 1. col. 2. ff. de re iudi. cui adde quæ ipse scripsi in epitome in quartum decretalium. 2. part. ca. 8. §. 1. numero. 7.

Illud tamen obiter erit hoc in loco adnotandum, quòd in excommunicationis sententia dispar est huius conclusionis obseruatio: siquidem licèt excommunicatio lata post appellationem sit nulla. capitulo. per tuas. de sentent. excommu. lata tamen post sententiam intra tempus datum ad appellandum valet mero iure, ac ligat. glo. celebris verbo, appellatum. in capit. venerabilibus. §. Porrò. de sentent. excommu. in. 6. etiam si postea fuerit legitimo tempore appellatum. quam opinionem sequuntur Doct. ibi communi consensu contra Ioan. Monachum, vt fatentur Domini. columna vltima. & Francus columna tertia. commendat Felin. in capitul. quo ad consultationem. numero vigesimosexto. de re iudic. qui 15. colum. versicul. quinta conclusio. tradit, non esse reuocandam exequutionem sententiæ, quæ facta fuerit intra decem dies datos, ad appellandum, si postea non appelletur: licèt non debeat sententia mandari exequutioni donec omnino transierit in vim, & authoritatem rei iudicatæ, nẽ pe lapso tempore, quo potuit secundum ius appellare, propriè siquidem dicitur sententia res iudicata, quando ab ea non potest appellari: quod gl. notat communiter recepta in dict. cap. non solum. verbo. innouata. quam commendant, & sequuntur Abb. & iuniores col. 2. in rub. de re iudi. Deci. in rub. de appel. col. 1. tex. optimus in. d. ca. quo ad consultationem. cuius ad hoc meminit Ia son in. l. 1. col. 3. ff. de re iudica. & id verum est irreuocabiliter: nam reuocabiliter etiam quandoque dicitur impropriè res iudicata sententia illa à qua appellari potest. l. litigatoribus. C. de appel. glo. Bar. Paulus & alij in. l. 1. ff. de re iudi. id verò, quod de excommunicatione diximus lata intra decem dies datos ad appellandum, etiam adnotauit glo. verbo. innouata. in dict. c. non solum. & est communis opinio, vt fatetur Domi. in consi. 99. col. 1. probatur etenim in dicto cap. venerabilibus. §. Porrò.

Quartò hæc reuocatio attentatorum, tunc demum locum habet & fieri debet, cum petita fuerit priusquam in causa appellationis litis contestatio expresè, † aut tacitè fiat super principali apud iudicem superiorem. Alioqui vbi super principali fuerit in appellationis causa vtrinque facta litis contestatio absque petitione reuocationis attentatorum, iudex superior agere debet ac tractare de reuocatione, aut confirmatione sententiæ, non de reuocatione attentatorum, etiam si ea post hanc litis contestationem petatur. huius opinionis author est Bald. in consi. 245. lib. 2. quẽ sequuti sunt Ias. col. 3. & Vincentius Herculanus col. 8. in. l. 1. ff. noui oper. nuntiatio. Guido Papæ consi. 4. & consi. 124. col. 3. Vitalis in tract. clausularũ. tit. Nil nouari appellatione pendẽte. col. 3. versi. & caueat. Matth. Afflict. decis. Neapo. 352. & decis. 98. quibus suffragatur Spec. opinio in tit. de appel. §. nouissimè. ad finem. quem refert, & sequitur Bar. in. l. 1. ff. nil nouari appella. penden. scribit etenim Specul. cautè petendã esse reuocationem attentatorũ, ita quidẽ, vt non petatur simul cũ reuocatione sententiæ: nã si in eadẽ petitione litis contestatio fiat, non reuocantur ante omnia ipsa attẽtata, nisi dictum fuerit: peto ante omnia reuocari attentata. Qua ratione constat: Speculatorẽ eiusdẽ sentẽtiæ esse, cuius Bal. authorẽ adduximus. Igitur quoties appellator dixerit sententiã iniquam fuisse, & ea ex causa reuocandã fore, nec petierit attentata reuocari ante omnia, & aduersarius responderit, sententiã fuisse iustè latã, ac confirmandam esse, & super hoc fiat conclusio causæ absq; eo, q̃ petatur, ante omnia reuocari attentata: non poterit postea eorum re

uocatio

Universidad de Deusto
Biblioteca

uocatio petit quasi iam sit litis contestatio facta super principali re. Huic etiam opinioni accedit, quòd licèt spoliatus ante omnia sit restituendus, tamen si super petitorio, & principali litem contestatur, non poterit postea petere, se restitui interdicto vnde vi ante omnia cum priuilegio causæ spoliationis. text. in capitulo primo. de restitutio. spoliato. quem Iaso. pro Baldo inducit in dicta. l. prima. Sed text. ille non probat quòd Iason ex eo deducit: essetque ea conclusio admodum dubia, ac denique falsa: cùm etiam lite contestata super petitorio principaliter, possit vsque ad conclusionem in causa qui egit petitorio agere possessorio recuperandæ cum priuilegio prælationis causæ, vt ante omnia spoliatus restituatur. Probat ergo tex. in dicto capitulo primo. quòd agens interdicto vnde vi, si consentiat, reum excipere de dominio, & offerre probationem eius statim agendam, videtur itidem consentire, quòd discutiatur dominij, ac proprietatis causa: sicuti ex eo text. adnotauit Paulus Castrensis in. l. si de vi. ff. de iudic. Deci. consilio. 84. numero secundo. Ripa in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirenda possessione. numer. 165. & ibi Aretin. columna octaua. post alios. vnde manifestum sit non probari opinionem Baldi in dicto capitulo primo. Sed & pro Baldo considerandum est, quòd appellans eligendo viam ordinariam super iustificatione, vel reuocatione sententiæ latæ renuntiare videtur reuocationi attentatorum, & eius petitioni: quemadmodum colligitur ex his, quæ tradit Bald. in. l. 2. C. de exequu. rei iud. dum tractat de exequutione instrumenti Guarentigij. atque hæc sunt quæ Bald. suffragari videntur. Ex contrario tamen aduersus Bald. est elegans decisio Rotæ. 57. &. 185. in nouis, quæ palam asserit posse peti reuocationem attentatorum vsque ad conclusionem in causa. Nam qui appellat, & petit sententiam reuocari vt iniquã, non ex hoc renuntiat iuri, quod appellationi adhæret, & quo sunt attentata reuocanda ante omnia: imò id ipsum sensim, ac tacitè petit, quòd nihil appellatione pendente nouetur. Quod non ita est in agente petitorio, qui missam facere videtur quæstionem possessionis, quæ à proprietate distinguitur. dict. §. Nihil commune. eandem opinionem Rotæ probat Francus in dicto capit. non solum. citaturque ad idem Ioan. Monachus in cap. cupientes. de electio. in. 6. numer. 155. qui hoc tantum adnotauit, quod reuocandum sit quidquid appellatione pendente attentatum fuerit quacunque parte litis etiam si post conclusionem in causa fiat ipsa nouatio: nec tamen concedit, reuocationem attentatorum ante litis contestationem posse peti postquam in principali causa fuerit litis contestatio expresè, vel tacitè præmissa. Nihilominus Ioan. Andreas, Domi. Anch. & alij in dicto ca. non solum. dum aliquot rationibus vtuntur aduersus opinionem Spec. itidem sentiunt, falsam esse sententiam Bal. Asseuerant etenim, satis esse, in eodem libello peti sententiæ latæ, & attentatorum reuocationem: nec esse impedimento litis contestationem, vt reuocentur attentata: cum censeatur litis contestatio facta sine præiudicio reuocationis attentatorum, quæ fuit petita: nec oportet in specie peti, quòd ante omnia reuocentur attentata: imò satis erit: peti simpliciter reuocationem attentatorum. Idem ferè voluerunt Raphael, & Ang. Are. in. l. 1. ff. nil nouari appe. pend. Salyc. in. l. 3. C. de appel. tenentes, posse simpliciter in eodem libello peti reuocationem sententię principalis, & attentatorum: denique horum authorum mens eò tendit, vt litis contestatio super principali grauamine facta censeatur absque præiudicio reuocationis attentatorum. Sic sanè opinor Rotæ sententiam iure veriorem esse. Nec vidi vnquam hac de re controuerti: nisi eo casu, quo litis status proximam habet, atque expectat vltimam causæ diffinitionem: tunc etenim non inconuenit omitti reuocationem attentatorum, eiusque tractatum, & cognitionem: cum statim sit diffinitiua, & vltima sententia pronuntianda.

Quintò hæc reuocatio attentatorum fieri debet, etiam si appellanti obijciatur notorius defectus iuris in principali causa etiam in causa, quæ super ecclesiastico beneficio tractatur. text. optimus in. c. si constiterit. † de accus. cuius authoritate hanc opinionem probarunt Anto. & Franc. 7. differentia in. c. Bonæ memoriæ. de appel. idem Francus in. c. ad decimas. de restit. spoli. in. 6. col. 4. Deci. in. c. ex part. in. 2. de rescrip. col. vlt. Vnde fortiori ratione idem erit respondendum in profanis rebus, & temporalibus: vt scribit Alexan. in consi. 99. lib. 5. nu. 9. vbi Carol. Moli. testatur eius opinionem communẽ esse. Quamobrem licèt alioqui sit satis dubium an agenti interdicto vnde vi, obstet notorius defectus iuris quo ad proprietatem & frequentius in eam sit itum sententiã, vt minimè fiat restitutio beneficij ecclesiastici propter notoriũ defectũ tituli: & idẽ esse quoties agitur de restitutione alicuius temporalis, & profanæ, modò in hoc casu, simul constet, spoliatẽ dominũ esse: q nos explicuimus in Epito. ad quar-

ad quartum decretalium. 2. par. capitulo septimo §. quinto. numero. 10. tamen vbi agitur ad reuocationem attentatorum, non obstant hi defectus eam petenti: quasi maioris sit priuilegij, ac fauoris attentatorum reuocatio, quam interdictum vnde vi. Sed vbi lis tractatur super ecclesiastico beneficio contrarium placuit Rotæ. 55. in nouis. & in eisdem decisio. 14. & decisio. 348. in antiquis. Oldra. consilio primo. Imolæ in dicto capitulo. bonæ memoriæ. col. 3. cum beneficium ecclesiasticum non possit possideri absque canonica collatione: sitque necessarium aliquo colore saltem canonici tituli possessionem iustificare iuxta gloss. illam celebratissimam in clement. vnic. de causa poss. & propriet. cuius intellectum & examen satis in eius probatione varij tradidere ibi Card. Imola & Bonifa. Lanfranc. in rub. de caus. poss. col. 8. Abb. in. c. in literis. col. 5. de restit. spolia. gl. in pragmat. sanctio. titul. de pacificis posse. §. ordinarij. verb. inquirant. Rebuffus in tracta. de pacificis possess. num. 32. Aufreri. in capella Tolos. 15. Dec. in. c. cum causam. de probat. Selua de beneficio. 1. par. q. 7. col. 4. Bellamera consi. 10. Rubeus consi. vlt. col. 2. Rota in nouis. 408. &. 421. Aymon consi. 93. Ludo. Gom. in reg. de triennali poss. q. 27. &. q. 28. & in regu. de non iudicando iuxta form. supplicat. q. 5. Guiliel mus Cassadorus. decisio. 4. &. 8. de restitu. spolia. & decisi. 3. eo. titu. Martinus Azpilcueta in. c. accepta. de restitu. spolia. oppositione. 2. intellect. 6. & oppo. 8. in princi. & oppo. 10. ex quibus plerique fatentur, opinionem gl. communem esse, præsertim gl. in prag. sanct. Anto. Rube. & alij. curratione facilimè quis respondebit, si obseruauerit, hanc opinionem glo. non esse admittendã vbi quis spoliatur lite pendente, siquidem huic agenti ad restitutionem ex ea ratione, q pendente lite nihil sit nouandum, non poterit opponi defectus tituli colorati, vt vulgari dictione interim vtamur, etiam si posset alioqui opponi iustè notorius defectus proprietatis, & iuris. Quòd notant in specie Rota. 14. in nouis. Aufrerius in. d. decisi. 15. idem in clement. 1. de offi. ordi. reg. 2. Fallentia. 24. ad finem. Rebuffus dict. trac. de pacificis poss. num. 32. & in concordatis Galliæ. tit. de Annatis. ver. possessionem. & Martinus Azpilcueta in. d. 2. oppo. 6. intellect. inducens ad hoc rationem tex. in. c. cum venissent. de institut. ex quo illud etiam conatur probare, quod vbi agitur ad reuocationem attentatorum, & vt nihil pendente lite nouetur, non potest obijci abiu ratio spontanea beneficij ecclesiastici. Sed in eo capite potiùs agitur, vt lite pendente nihil nouetur, quam de reuocatione attentatorum. Nec cõstabat ibidem notorius defectus proprietatis: vt idem egregius doctor admonuit: & nihilominus ipse verum esse opinor, non posse opponi defectum tituli colorati agenti ad reuocationẽ attentatorum, etiam si expedictum foret, posse aduersus eum opponi notorium defectum proprietatis. Qua ratione fit, vt non omnino huic quæstioni, quam tractamus conueniat in specie authoritas glossæ in dicta Clem. vnica. de caus. poss. & propriet. Idcirco Rotæ opinio poterit cõprobari ex eo, quod appellantis non interfit, attentata reuocari, vbi notorius obstat illi iuris defectus in ipsa causa, & quæstione principali appellationis, vnde audiri non debet capitul. cum super. de re iudic. Nec oberit text. in dicto capitul. Si constiterit. nam ibidem non aderat notorius defectus proprietatis: cum probationes, & sentẽtia per appellationem suspendantur, quo ad effectum notorij, & quo ad alios effectus, secundum notata in capitulo. in præsentia. de renũtiat. Imò etiam in rebus temporalibus idem erit, nec attentata reuocabuntur, si notorius sit defectus iuris ipsius appellantis. quod notant Guido Papæ. q. 213. idem Guido consilio quarto. numero tertio & consilio. 69. columna penultima. & consi. 124. columna tertia. Afflict. decis. 98. optima gl. in. l. 1. verb. fiat ei. ff. nil nouari appe. pend. Quamobrẽ licèt opinio contraria frequentiori doctorum consensu fuerit probata, nihilominus hæc posterior admittenda videtur: saltem ad hunc effectũ, vt non fiat reuocatio attentatorum in fauorem, & ad petitionem appellantis. sed iudex ex officio suo tradat beneficium sequestro: vt deducitur ex mente Rotæ in dict. decisio. 14. in nouis. notant Cassador. decisione. 3. titulo. de restit. spoliat. & Matth. Afflict. decisione. 352. Idemque admittendum videtur in rebus profanis ac temporalibus.

Sextò est omnino ad huius quæstionis, & tractatus examen obseruandum, non esse attentata reuocanda ante omnia in hisce casibus, in quibus appellatio iure non est admittenda. Sicuti notat gl. communiter recepta in dicto capitulo. non solum. de appellat. verb. casibus. vbi est tex. hac de re apertissimus, cuius conclusionis ea est manifesta ratio, quòd tunc appellatio nullum operatur effectum, nec suspensiuum, nec devolutiuum regulariter: vt constat. & ideo non est cur de attentatis reuocandis tractetur. Casus autem, quibus appellatio iure prohibetur, poterit lector

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctor colligere ex Speculat. titul. de appellatio. §. in quibus. Hippoly. in. l. vnica. C. de raptu virg. numero. 138. Nicello in concordia glossarum. concordia. 6. & Roberto Maranta in ordine iudiciorum. 6. par. capit. de appellatione numer. 269. regula siquidem iuris est, quòd appellatio admittatur semper nisi specialiter sit iure prohibita. gl. in. l. qui restituere. ff. de rei vendicatione. quæ singularis est secundùm Francum in rubrica. de appellatio. columna quinta. commendant Decius in capitulo. cum sit Romana. de appellat. columna quarta. Bald. in capitulo. pastoralis. de appellat. columna tertia. idem Bal. in. l. vnica. C. si de moment. poss. columna secunda. Nam & in criminalibus appellatio admittenda est, secundum Bartol. in. l. qui vltimo supplicio. ff. de pœnis. notatur ex glossa in dicta. l. prima. ff. nil nouari appellat. pendent. & in dicto capitulo. non solum. & ideo, & ibidem apparet, non est sententia mandanda exequutioni interim dum appellari potest, quòd & Felin. communem omnium opinionem tradit in capitulo. quærenti. de offic. delegati. Abb. & alij in capitulo secundo. de re iudic. etiam in crimine læsæ maiestatis humanæ. cùm & in eo admittenda sit appellatio. glossa, & ibi Aret. in. l. Pantonius. §. rei perduellionis. ff. de acquir. hæred. Decius in dicto capitulo cum sit Romana. §. vltimo. Io. Igneus in quæstione. An Rex Franciæ recognoscat superiorem. 17. & 18. speciali. dum allegat. l. 2. C. quorum appella. non recipiãt. Ludo. Carreri. in practica criminali in princip. nu. 85. contra Roma. in dict. l. Pantonius. §. rei perduellionis. quòd eò verum est, vt & in crimine hæresis admittendam esse appellationem scripserit Bald. in. l. 3. C. de Summa Trinita. cuius opinio falsa quidem est, vt pobatur in. c. inquisitionis. de hæret. in. 6. & fatetur ipsemet Bal. hoc iure canonico verum esse: non tamen iure ciuili: qua in re fallitur: cum in hoc hæresis crimine minimè sit facienda distinctio hac in quæstione inter ius canonicum, & ciuile, idque in tanti criminis detestationem institutum est, quod Iacobus Septimacensis doctissimè tractat in catholicis institutionibus. c. 6. explicat & Reportorium Inquisitorum verb. Appellare. in alijs verò criminibus, quia id obiter attigimus, non prætermittam hanc controuersiam compendio quodã diffinire aliquot propositis conclusionibus ad eius resolutionem.

Prima conclusio: conuictus simul & confessus non auditur appellans nec à iudice, qui sentẽ
5 tiam pronuntiauit, nec ab eo, ad † quem prouocatum est, quæ quidem conclusio in criminalibus, & ciuilibus, iure admittenda est, ac iure procedit. text. & illic omnes in. l. 2. C. quorum appella. non recipi. Angel. Areti. in tracta. de maleficijs verb. præsente Caio. Imol. & idem Angel. Areti. qui fatetur, hanc opinionem communem esse in. l. creditor. §. iussus. ff. de appellat. Abb. & omnes in capitulo. cum speciali. §. Porrò. de appellat. vbi Decius itidem asserit hanc opinionem communem esse: quam latè tradit Ludoui. Carrerius in practica criminali in principio. Hinc sanè iudices, qui criminum punitioni præfecti sunt quandoque torquere solent reos etiam si crimen probatum sit, vt tandem reus confiteatur delictum, sitque verè conuictus & confessus: & ideò eius appellatio non sit admittenda. quod fieri posse Bald. sensit, ac tenet in. l. obseruare. numero nono. C. quor. appe. non reci. Quo in loco text. probare videtur eandem opinionem, quippe qui responderit, negandam esse appellationẽ ei, qui conuictus testibus, formidine tormentorum territus crimen fuerit confessus. Igitur permissum est iudici legitimè conuictum tormentis subijcere: cum alioqui lex illa foret pernicioſa nec posset in vsum & praxim deduci. Idem tenuerunt ipse Baldus in. l. prima. numer. nono. C. de iuramen. calum. & Thomas Grãmaticus voto primo. columna prima. Quibus profectò illud potissimum refragatur, quòd tormentis locus non est, vbi crimen alijs probationibus apparet: sed tunc demum iudices his vti debent, cùm alijs probationibus delictum non probatur. text. in. l. diuus pius. & l. edictum. ff. de quæstioni. capitulo. illi qui. 5. quæstione quinta. glossa in summa. 15. quæstione sexta. adnotarunt passim iuris vtriusque interpretes, præsertim Gandinus in tract. de malefi. rub. de quæstionibus. in princip. Ang. Aret. in tract. de malefi. verb. Fama publica. quæstione secunda. Paul. in. l. si quis in hoc genus. C. de episcop. & cleri. Alberic. in dicta. l. secunda. C. quorum appellat. non recipiãt. Franciscus Brunus in tractat. de indicijs, & tortura. q. 5. versiculo sexto. Ludoui. Carreri. in dict. practica. in principio nume. 188. cautè siquidem iudices vti debent quæstionibus, & tormentis: cum plerunque multa mala ex his contingant, & sæpissimè torqueantur innocentes, vt appareat nocens, & cum quæritur, an sit nocens, cruciatur, & innocens luit pro incerto scelere certissimas pœnas, non quia illud commisisse deregitur, sed quia commisisse nescitur. Torquet etenim iudex accusatum, ne occidat nesciens innocentem:

tem: ac sit tunc frequentissimè, vt per ignorantiæ miseriam, tortum, & innocentem occidat, quem ne innocentem occideret, torserat. Hæc, & multa piè, & eleganter aduersus tormentorum vsum scribit Diuus Augustinus lib. 19. de ciuitate Dei capitulo sexto. vbi Ludoui. Viues hoc ipsum inuẽtum alienum esse à Christiana pietate censet. Sed & Valerius Maximus libro. 8. capitulo quarto. refert quæstiones, quibus aut creditum non est aut temerè fuit habita fides. Nos verò non adeò improbamus tormentorũ, & quæstionum vsum, etiam in Christiana republica: modo iudices cautè legitimis indicijs præcedentibus optimo zelo veritatis inquirendæ hisce quæstionibus vtãtur. Sic plerisque visum est Bal. opinionem falsam esse & ideò, non esse licitum conuictum legitimè, torquere vt confessus delictum appellare nequeat. assẽuerat idem Bald. sibi parum constans in. l. qui sententiam. C. de pœnis. vt refert Curtius in tract. de indicijs & tortura in. d. q. 5. numero. 16. eum sequutus: mihi tamen hoc non scribit Bal. Sed idem tenuerunt Angelus, & illic Ioã. Igneus in. l. & si certus. ff. ad Syllani. Augustinus Ariminensis in additionibus ad Ange. Areti. in dicto verb. Fama publica. Andre. Isernia in constitutionibus Neapolit. titu. de Homicid. & damnis clandestinis. nu. 33. quæ quidem opinio communis est, vt fatentur eam sequuti Hippo. in. l. 1. ff. de quæstionibus. nu. 11. idem Hippo. in consil. 51. num. 51. & in practica. §. nunc videndum. nu. 25. Ludo. Carreri. in. d. practica criminali. in princip. nu. 188. Falsò tamen citatur huius opinionis author Cynus in dicta. l. 2. C. quorum appellat. non recipiant. & in vlti. C. de quæstioni. cum in his locis hanc quæstionem minimè attigerit. ex quibus apparet, praxim istam qua iudices quidã vtuntur, dubiam admodum esse, quamobrem duo vel tria in hac controuersia sunt obseruanda. Primum, posse conuictum testibus, torqueri ad detegendos socios, & participes criminis, in casibus, quibus potest quis interrogari de socijs criminis. Secundò illud sit certissimi iuris, teneri reum legitimè conuictum sub mortalis culpæ reatu, si à iudice interrogetur, etiam in tormentis respondere, an crimen commiserit. Nã etiam si iniquè torqueatur, iustè tamen interrogatur: & ideò tenetur respondere iuxta Innocen. & communem in. c. 2. de confess. S. Thom. 2. 2. quæstione. 69. art. 1. Tertium itidem quibusdam placet opinionem Baldi, æquam esse, ac licitè posse admitti, quoties iudex ex circunstantijs videri reum ita conuictũ esse vt Reipublicæ expediat, statim non admissa prouocatione publicè puniri: & ipsum iniquè, ac per calumniam nolle confiteri veritatem, vt appellatione proposita differat iustam sceleris punitionem: sic etenim rem istam doctè, & resolutè Martinus Azpilcueta distinxit in capitulo. inter verba. 11. q. 3. corollario. 64. ad finẽ. Tametsi ob frequentem quorũdam iudicũ in puniendis criminibus audaciam, ne dicam sæuitiam temerariam, non auderem omnino Baldi sententiam probare, quæ tunc falsa est, & manifestè iniqua, cùm iudex non alia ex causa torquet conuictum quàm vt appellationis auxilium auferat. Nihilominus fatebor, quandoque, etiam si rarò, conuenire publicis sceleratissimorum hominum punitionibus, Baldi opinionem cautè admitti. præsertim in his criminibus, quæ enormia, & grauissima sunt: vt scribit Matth. Afflictis in constitut. Neapolit. libro primo. rubr. 27. numero. 59. cæterum admissa Baldi sententia quæritur, quid dicendum, vbi legitimè conuictus torquetur. & negat crimen commisse. Nam quidam opinantur eum absoluendum fore: quia probationes legitimæ fuerint per hãc negationem exclusæ, atque purgatæ, vt peculiari huius quæstionis verbo vtar: quẽadmodum adnotauit ex glossa inibi Albericus, scribens hanc esse communem opinionem in l. edictum. ff. de quæstio. idem Alberic. in rubri. C. eo. titu. numero nono. facit etenim necessitas fidem, quæ tum à corporibus, tum ab animis nascitur. Nam & verberibus torti, & igni fatigati, quæ dicunt, ea videtur veritas ipsa dicere: & quæ à perturbationibus animi sunt, dolore, cupiditate iracundia, metu, quia necessitatis vim habent, afferunt authoritatem, & fidem, vt Cicero scribit in Topicis ad Trebatium. Cuius meminit glossa in dicta. l. edictum. eandem opinionem in hac specie probare, ac tenere conantur Cœpola in consilio criminali. 32. dubio. 9. Hippoly. in practica. §. nunc videndum. numero vigesimo sexto. Idem Hippol. in dicta. l. edictum. idem in singulari. 262. ex contrario adducitur gl. in. l. 1. C. de quæstionib. quæ tamen parum vrget: quia non tractat de tormentis ipsius rei accusati, sed testium. Nã licèt probationes integræ, & legitimæ non reddantur debiles propter negationem testium, qui torquentur: non ex hoc sequitur, idem esse in negatione ipsius rei principalis: adhuc tamen est obseruandum, quod glossa in dicta. l. edictum. nulla lege probatur. vt fatetur Albericus ibi & in dicta rubric. numero nono. sed & huius posterioris opinionis authores esse videntur Alexan. in additionibus ad Bart. in. l. vnius. §. reus. verbo. Nec

confitetur.ff.de quæsti. Thomas Gramma. consil.12.num.24.& Hippol.in singul.108. qui expressim asseuerant, conuictum vrgentibus indicijs,aut legitimis probationibus posse condemnari ad mortem,& pœnam ordinariam, etiam si in tormentis,vel extra tormenta negauerit,se crimen illud commisisse, de quo in iudicio accusationis tractatur. Hi verò probare volunt eorum sententiam authoritate text.in.l.qui sententiam. C.de pœnis.ex qua illud tantùm deducitur,posse quem legitimis probationibus conuictum dãnari pœna supplicij corporalis,& ordinaria,quãuis non fateatur ipse conuictus crimen commisisse:& ad hoc ipsum eius legis meminere Bald. & Fel.in ca. ad nostram.de probatio. vrget tamen hæc equidem ratio:quia si legitimis probationibus quis conuictus sit,& poterat ex his iustè pœna ordinaria damnari: non erit ex hoc absoluendus,quòd aliqua ex causa tormentus, & quæstionibus fatigatus noluerit crimen confiteri.etenim hoc nullibi in iure probatur. atque ideo & hanc vltimam opinionem veram esse censent Andre. Isernia in capitulo primo.§.publici latrones.de pace tenenda.Paris de Puteo in tract.de syndicatu.ad finem.c.quidam latro tortus.& Matth. Afflict. in constit. Neapolita. libro secundo. rubri. 10.numero vigesimooctauo. vnde fit, vt iudex omnino expendere debeat probationes ipsas earumque vim,& authoritatem,an sit legitimè,plenè,& integrè probatum delictum. Atque hæc dicta sint de prima conclusione, quam conatur Deci.euertere,vbi qui fuit confessus,& conuictus aliquam causam exponit appellans,ex qua iustificet appellationem ipsam:nempe si dixerit,confessionem fuisse factã ex errore,ac testes ipsos falsum testimonium dixisse.quæ denique non sunt vera consona,nec vera præsumuntur:& ideo iudex admodum,& diligenter cauere debet,neque temerè morti tradat,atque item ne sceleratissimos homines appellantes admittat.

Secunda conclusio. Confessus tantum, etiam si testibus conuictus non sit nec in ciuilibus nec in criminalibus regulariter ad appellandum admittitur.text.optimus in dicto capitulo.cum speciali.§.Porrò.& in.c.Romana.§.sin autem.de appellat.in.6.vbi Ioan. Andre. Domi.& Francus Abb.& doct.communiter in.d.§.porrò. Capella Tolosana.& ibi Aufreri.nume.176.quorum opinio communis est,& ita intelligitur,vt procedat quoties confessus nullam exponit causam expressim,quæ appellationem iustificet. Nam si causa expressa fuerit,admittenda est appellatio, & suspendenda exequutio,secundum eosdem. Tradit latè Nicellus. 6. concord. glossarum. colum. 3. Nam vbi à iure prohibita est appellatio, nihilominus est admittenda, si causa iusta expressim fuerit in appellatione dict. gloss. insignis in.d.§. sin autem. verb. mandetur. quam sequũtur illic omnes,& Deci.in capitulo tertio.& in.c. consuluit.in primo.de appel.notat Bart. in.l.à sententia.ff.de appellationi. Cuma. consi. 60. Lanfrancus in Clemen.dispendiosam.de iudic. columna tertia.vnde apparet quanam ratione possit procedere quod notauit glo.in dicto.§.porrò.& plerique alij tenentes admittendam esse appellationem eius,qui ex propria tantùm confessione dãnatus fuerit.

Imò quibusdam placet in aliquot criminibus non esse admittendam appellationem, siue quis fuerit tantum confessus,siue conuictus,quæ alterum sufficiat ad exequutionem sententiæ: vt statim non obstante appellatione ea fieri possit. quod probare videtur tex.in dicta.l. secunda. C. quorum appellatio.non recip. cui conuenire videtur regia lex hac de re satis expressa in.l.116.tit. 23.part.3.quæ isthæc crimina commemorat. latiùs tractat rem istam Ludo. Carrerius in. d. practica.in princ.

Quacunque tamen in causa qui ex confessione damnatus fuerit, etiam si non audiatur appellans à iudice inferiori,audiendus tamen est à superiori,ad quem appellauit.quod glo.notauit in dict.§.sin autem.verb.mandetur. quam sequuntur doct.ibi.Feli.in.c.significasti.in. 1. de homic. columna secunda. idem Felinus in capitulo.ad abolendam. de hæret. Abbas in capitulo. pastoralis. in principi. & illic iuniores de appellat.

Vsus tamen forensis apud Hispanos, & ferè toto in orbe Christiano hactenus obtinuit,vt in criminalibus,quoties corporalis pœna est infligenda,appellatio minimè admittatur ad exequutionem impediendam.l.10.styli.siue quis damnetur ex propria confessione, siue testibus fuerit tantùm conuictus,quem vsum ipse probare nequeo,nec opinor,probari iure posse.Idcirco iudices admoneo,vt priusquam exequantur crimina les sententias cautissimè singula expendant. Poterit enim contingere,quem falsis testibus conuictum fuisse,aut iniquissima,ac crudeli admodum quæstione inductum,& coactum esse, crimen de se falsum fateri: cuius rei veritas forsam apud appellationis iudicem constare poterit. & tamẽ si manifestum sit,damnatum ad mortem,vel aliã pœnam,iustè,& verè conuictum esse, non est differenda

ferenda exequutio appellationis inique causa,& prætextu.

Non negamus,à lege humana, vel priuilegio principis appellationem , & ius appellandi tolli posse. Nam hoc probatur in ca.1.de † rescript. capitu.pastoralis.de appellat.capit.super quæstionum.§.si verò.de off. deleg. l. 1. §. interdum. ff. à quibus appel.licet.& capitu. super eo.de off. delegat.Regia lex.13.titul.23.part.3.ad finem. ex quibus hæc constat communis omnium adnotatio. Cui tamen obijcitur quòd appellatio defensio sit.c.omnis oppressus.2.q.6.c.suggestũ.de appellat.l.1.ff.de appellat.defensio autem tolli non potest à principe.Clem. pastoralis.de re iudica.ad finem.qui quidem locus manifestè probat,citationem à principe tolli non posse quia est naturalis defensio,ac iure naturali instituta. cuius authoritatis passim mentio fit præsertim à Cardi. ibidẽ Abb. & alijs in capit.primo.de caus.poss. & propri.Felino,& Decio in.c.ex parte.col.2.de off. de legat.Felin.in.c.cum olim. col. 9. de re iudicat. Decio in rub. de appellat. col.4. gloss.in extrauag.Rem non nouam.de dolo,& contu.Hippoly.in.l.vnica.C.de rapt.virg. numero. 91. Oldrado consi.43.Socino in consi.164.lib. 2. & consil. 87.libro tertio.in difficultate sexta. & Fortunio in.l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib. & posth. col.137.Igitur nec appellatio qua ex parte defensio est,tolli debet,nec potest à principe vtcunque supremo.Huic sanè rationi quidam respondẽrũt non esse par ius appellationis,& citationis:siquidem citatio defensio est iuris naturalis: & ideo nõ potest tolli à principe.Appellatio verò defensio est non iuris naturalis,sed humani,& positiui: atque ideo poterit à principe tolli.Huius responsionis authores sunt Abb.in. c. dilecti.colu. 4. de exceptioni.Ang.Aretin.in.l. 1. vlti. notab. ff. de appellat.idem Angel.in.d.§.interdum.Decius in rubri.de appellat.col.4. Ripa in. c. 1.de rescript. columna tertia.Nos verò rationem,ac responsionem istam non refellimus: sed admittimus eam apertiùs perstringẽtes.opinamur etenim, citationem iure naturali inductam esse,qua ex parte necessaria est ad defensionem innocentis, & vt ius suum vnicuique reddatur:denique ad iustitiæ ministerium.Nam iustitia ratione naturali ministrãda est à quocunque principe: alioqui tyrãnidem exercebit princeps is,qui ius suum vnicuique nõ reddiderit. Quòd probatissimum est, vt negari absque maxima iniuria minimè possit: ergo quoties citatio,causæ cognitio, & alia his similia sunt necessaria vt ius suum vnicuique reddatur: itidẽ hæc ratione naturali sunt præmittenda, nec à principe vtcunque summo remitti poterunt.Nõ ne obsecro princeps,qui reum sibi delatum,inauditum,absentem,ac non citatum damnaret, dubio procul se periculo imminenti exponeret dãnandi innocentem? Poterat enim absens legitimè se forsan defendere:atque ideo cùm necessaria sit absentis citatio ad effugiendam temerariã condemnationem,vocãdus omnino absens erit etiam à principe summo,cùm alioqui iustè damnari nequeat absque maximo periculo,& temeritate mortalis criminis,q committeret princeps, qui sic inauditum iudicaret. Quòd si posset forsan absens nullam habere legitimam defensionẽ interim tamen dum hoc principi certissimum, non est:periculo peccandi mortaliter se committit:& ideò peccat,mortaliquè culpa irretitur. idẽ ipse in appellationis defensione censerem. opinor etenim tunc appellationis,ac prouocationis defensionem à ratione naturali omnino deduci, iureque naturali censeri institutam, quoties ea foret necessaria perpensis negotij,ac litis circunstãtijs,& qualitatibus ad ius suum vnicuique reddẽdum, & ad iustitiæ verum ministerium. Fateor equidem non ita posse frequenter constitui necessariam,ac præcisam istam defensionem in appellatione:sicuti constituitur facilimè in citatione:vtcunque tamen sit,idem erit in vtroque casu vbi contigerit necessitas: vnde possunt aliquot corollaria deduci,quę magis nobis aperiãt vtriusque defensionis vim,& potestatem.

Primùm hinc apparet, posse à principe, lege vel speciali iure,atque item à republica citationẽ tolli,quæ iure humano post conclusionem causæ necessaria est ad sententiam pronuntiandam.etenim tunc nulla est alleganda defensio:& ideò potiùs ea citatio iuris est positiui, & humani quàm naturalis.quemadmodum in specie tradit elegan terMatthæ.Afflict.in decisione Neapolita.vigesimaoctuagesimatertia.

Secundò item constat, posse principem citationem tollere in his actibus,quos ipse agere absque iniuria potest liberè,etiam sine causa,& in alterius præiudicium. Nec enim citatio tunc impedire potest principis liberam voluntatem, quod expressim adnotarunt Soci.in dicto consilio.centesimosexagesimoquarto.libro.2.& alij quos refert,&sequitur Aymon Sauillianus consilio quinto.columna secunda. Qua in re lectorem admoneo,vt diligenter, & cautè perpendat exempla, & themata , quæ sunt huic conclusioni præmittenda.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Tertiò colligitur verus intellectus ad text. in capitulo primo. de cauſ. poſſe. & propri. Nam illic nulla tollitur à principe poteſtas, nec ſignificatur in eo deficere poteſtatem aliquam diffiniẽdi quidquã aduerſus inauditũ partẽ ex verbo poſſumus præmiſſa negatione. lex ſiquidem humana nullam inducit principi præciſam neceſsitatem: ſed potiùs materia ſubiecta qua ratione à iure naturali neceſsitatem inducit ipſimet principi, eadem oſtendit, principem nihil poſſe aduerſus inauditum, & non citatum diffinire. quemadmodum in ſpecie locum iſtud explicat Fortunius in d. l. Gallos. ff. de liber. & poſthu. in principio. columna. 16.

Quartò ex his deducitur intellectus clauſulæ illius, quæ frequentiſsima eſt in Romana curia ad ſupplendos quoſcunque defectus: vt per eam deſectus citationis minimè ſuppleri videatur: quòd expreſsim notat Staphilæ. de literis grat. & Iuſtit Folio. 145. & optimè Ludo. Gome. in tract. vtriuſque ſignaturæ. nu. 68.

Quintò probari poterit ex prænotata concluſione, poſſe principem appellationem tollere vbi litis alicuius, etiam grauis diffinitionem committit iudici ea in re peritiſsimo & integerrimo. etenim iudex ipſe procedere debet citatis his, quos negotium tangit, eorumque defenſionibus auditis. quòd iure naturali neceſſarium eſt. At vbi re diligentiſsimè diſcuſſa, & examinata iudex ipſe ſententiam dixerit: non eſt profectò ratione naturali appellatio neceſſariò admittenda: cùm lites non debeant eſſe immortales: imò Reipublicæ conueniat eaſdem citò diffiniri. c. finem. de dolo & contu.

Sextò infertur, Sanctiſsimè quibuſdam legibus quandoque appellationem tolli propter negotiorum qualitatem, quæ non patitur iuxta reipublicæ bene inſtitutæ vtilitatem, exequutionem ſententiæ appellatione propoſita impediri.

Septimò illud eſt manifeſtum, plerunque temerè, & ſine vlla cauſa tolli à principe appellationem non examinatis priùs negotij, & iudicis qualitatibus: quod fieri iuſtè non poteſt. Appellationis etenim defenſio non eſt à principe tollenda, niſi ex cauſa ſecundum Andre. Iſerniam, & Matth. Afflictis in Neapolitanis conſtitutionibus. in proœmio. q. 10.

Octauò apparet item, ſanctè, ac religioſè in religionibus monachorum appellandi vſum ſublatum fuiſſe. Nam etiam ſi poſsit accidere, monachum aliquem iniuria læſum affligi à prælato, tamen multa damna ex appellationibus ſequerentur, quæ religionis neruum, & decus potiſsimum macularent. Sic etenim in ſpecie probat Dominicus à Soto libro quinto. de iuſtit. & iure. quæſtio. 6. articulo. 3.

Effectus autem huius clauſulæ: Appellatione remota: tradidere gloſſ. & doct. in capitulo. paſtoralis. in princip. de appellat. & in capitulo primo. de reſcrip. Antoni. & Imola, in capitulo primo. de his, quæ fiunt à maior. part. cap. Præpo. & Decius in cap. vt debitus. columna quarta. de appel. quibus adde Nicellum in concordia. 6. gloſſarũ. Fallentia. 68. Felin. in capitulo. ſignificauerunt. de excep. columna penultima. gloſſa in capitul. vltimo. de hæret. in. 6. verb. figura. laſo. in. §. in bonæ fidei. de actioni. num. 55. & in. l. omnes populi. columna tertia. ff. de iuſti. & iure. glo. in Clem. ſæpe. verbo. Mandamus. de verb. ſigni. Feli. in. c. penul. de accuſat.

Septimò, vt propoſitam hoc in capite Attentatorum materiam proſequamur, conſtanter, & verè aſſeueramus non † tantùm reuocationem Attentatorum prætermittendam eſſe, quoties appellationi locus non ſit, ſed & vbi appellatio iure admittitur quo ad effectum deuolutionis cauſæ ad iudicem ſuperiorem: modò ea appellatio non habeat effectum ſuſpenſionis, ex qua iuriſdictio iudicis à quo appellatum eſt, interim ceſſet, & ſuſpendatur. Hoc etenim plerunque poterit contingere, quòd appellatio admittenda ſit quo ad deuolutionem, non tamen quo ad ſuſpenſionẽ, quemadmodum adnotarunt Philippus Francus & alij in. d. c. paſtoralis. in princip. de appellat. nu. 6. & ibi Imola columna tertia. text. ſingularis in c. paſtoralis. §. præterea. de off. deleg. ex quo id notarunt Panor. illic & alij. Idem Panor. in. d. c. paſtoralis. de appell. col. 3. Nam ex eo ſuſpenditur iuriſdictio iudicis à quo, in. d. §. præterea. per appellationem, quæ non erat admittenda quo ad effectum ſuſpenſionis. Quod Romanus Pontifex ex certa ſcientia ipſam appellationem ad eum effectum admiſerit, cauſamque alijs iudicibus diffiniendam delegauerit. Sed & huic ſeptimo intellectui adſtipulatur omnino ratio euidens: ſiquidem appellatione pendente nouata ideò reuocãtur, quia nouari nihil potuit pendente appellatione, eaque nouatio iure improbatur, ne fiat iniuria iudici ſuperiori, cui deferendum eſt: igitur vbi ius ipſum permittit nouationem iſtam, quia non ſuſpendit iuriſdictionem iudicis, à quo fuit appellatum, profectò non eſt cur de reuocatione attentatorum tractetur. Cui opi. aliquot exempla non verebimur aptare, quo res iſta fiat euidẽtior: eam etenim

etenim probat Andr. Tiraque. in tract. le mort. 6. par. declaratione. 6. num. 7.

Primùm equidem exponitur exemplum in iudicio poſſeſſorio adipiſcendæ vel recuperandæ: in quo appellatio admittenda non eſt quo ad effectum ſuſpẽſionis. l. vnica. C. ſi de momen. poſſ.
8 licèt admitti † debeat quo ad cauſæ deuolutionẽ: ſicuti probare conantur Barto. in. l. 2. ff. de appell. recipi. num. 6. Panormi. in cap. cum ad ſedem. de reſtitutio. ſpoliato. numero. 30. in conſilio. 55. libro. 2. Angel. in conſilio. 107. Aufreri. in capella Toloſana vltima. Quam opinionem in praxi receptam eſſe teſtantur Matth. Afflictis deciſione. 269. & Rebuffus ſuper leges Regias tract. de ſententijs exequendis. art. 5. gl. 3. eandem opinionem ſequũtur Bal. in. l. 2. C. de epiſco. audi. num. 22. Archi. in. §. de poſſeſſione. 2. q. 6. Rip. in. c. ſæpè. de reſti. ſpolia. nume. 3. Paulus Pariſius conſi. 108. num. 20. lib. 1. qui ſcribit, hanc opinionem communem eſſe. Idem fatetur Robertus Maranta. in tract. de ordine iudiciorum. part. 6. capitul. de appellatione. nu. 294. quam probare videtur text. in. c. ei qui. §. de poſſeſſione. 2. q. 6. & in. d. l. vnica. C. ſi de mom. poſſ. quam ad hoc expreſsim inducit illic Albericus. Nec tamen diffiteor, pleriſque placuiſſe, hac in re conſtitui diſcrimen inter ius Pontificium, & Cæſareum, vt ſecundum illud in iudicio poſſeſſorio omnino admittatur appellatio quo ad vtrumque effectum ſuſpenſionis, & deuolutionis: ſecundum iſtud minimè admittatur, nec ad effectum deuolutionis. ſic etenim placuit gloſſ. in capit. 1. de cauſ. poſſeſſ. cuius opinio communis eſt, vt conſtat ex Decio conſi. 28. & Nicello in. 6. concordia gloſſarum. Fallentia. 5. & 6. Ripa in dicto capitu. ſæpè. num. 3. eamque ſequitur Practica Ferrarienſis in forma libelli ſpoliatæ poſſeſſionis, & plerique alij, quorum meminere Deci. qui eos ſequitur in dicto conſil. & Paulus Pariſien. ſuperius citatus. columna tertia. ipſe verò controuerſiam iſtam opinor diffiniendam omnino eſſe tribus concluſionibus.

Prima concluſio. Iure Pontificio à ſententia lata in iudicio poſſeſſorio appellatio admittenda eſt ad vtrumque effectum ſuſpenſionis, & deuolutionis. Hanc concluſionem ſequuti ſunt hi, quos primo loco citauimus: quam eſſe communem fatetur Panormit. in dicto capitulo. cum ad ſedem. & poſt eum in hoc ſenſu Nicellus in dict. concordia ſexta. eandem ſic intellexere Afflictis dict. deciſione. 269. Bal. conſi. 321. libro tertio. idẽ Bald. conſi. 379. lib. 1. & conſi. 141. eo. lib. num. 1.

& probatur expreſsim in clemen. vnica. de ſequeſtr. poſſ. & fruct. qua deciſum eſt, non eſſe quem priuandum poſſeſsione poſt vnam ſententiam in iudicio poſſeſſorio contra eum latam. Hæc eadem concluſio iure regio ſatis conſtat: ſiquidem prima ſententia lata in iudicio poſſeſſorio regulariter pendẽte appellatione, vel ſupplicationem minimè mandatur exequutioni. quod apparet in. l. vigeſimaoctaua earũ legum, quæ Madriti dicuntur.

Ex hoc patet, falſum eſſe quod Gozadinus conſi. 50. nu. 4. & Aufreri. in dict. capella Toloſana vltima. aſſe: erant tenentes, iure pontificio appellationem à ſententia lata in iudicio poſſeſſorio non habere effectum ſuſpenſiuum, ſed tantùm deuolutiuum. Etenim contrarium probatur in d. clem. vnica. vbi Imola col. vlti. poſt Lampum hoc ipſum tenet. Nec Card. ibi quidquam ſuffragatur Aufrerio, & Gozadino, nec item alij authores ab eis citati, quippe qui nequaquam tenuerint, nec probauerint, quod ipſis adſcribitur. Alioqui nulla eſſet differentia inter ius pontificium, & Cæſareum: quam tamen omnes conſtituerunt.

Secunda concluſio. Quanuis iuxta veterum quorundam opinionem, quæ apud iuris ciuilis profeſſores communis olim fuit & adhuc eſſe quibuſdam videtur, appellatio in iudicio poſſeſſorio iure Cæſareo nullum effectum habeat, poſt Bartolum tamen receptum eſt frequentiori conſenſu appellationem iſtam admittendam fore quo ad effectum deuolutionis, licèt exequutio ſententiæ minimè impediatur. Hanc concluſionem probamus his authoritatibus, quarum paulò antè mentionem fecimus. Nam & veterem illam opinionem, cuius paſsim mentio fit, ita intelexere Panormit. Bar. Bal. Paulus Pariſius, Matthæ. Afflictis. Aufreri. Ripa, & plerique alij. vt tãdem opinemur hanc ſententiam communem eſſe: quod & Robertus Maranta palam aſſeuerat illud adijciens, quod vbi cauſa proprietatis non poteſt breuiter expediri, & tractari, tunc appellatio à ſententia lata in poſſeſſorio habet etiam effectum deuolutiuum, & ſuſpenſiuum quæ momentanea non eſt: atque ita hanc concluſionem nouam eſſe cenſet. ipſe verò falſam opinor ex eo q̃ ſuper ipſo poſſeſſorio facilimè poſsit lis finiri, & expediri apud iudicem appellationis, quæ ſaltem habuit effectum deuolutiuum, ex quo potuerit grauamen per exequutionem ſententiæ illatum breui manu reparari.

Tertia concluſio. Non tantum iure ciuili, ſed

Universidad de Deusto
Biblioteca

& pontificio appellatio admittenda non est ad suspensionis effectum ab ea sententia, quæ fertur in iudicio possessorio ex constitutione vltima.C de edict.diui Adri.toll.Huius opinionis author est Bald.in consi.141.numero.1.idem Bal.in cõsilio.203.libro quarto.nam quòd iure ciuili non admittatur hæc appellatio asserit Bart.communi ter receptus in.d.l.vlt.col.fi.tex.optimus in.l.quis quis.C.quorum appel.non recip. glo.item in.d.l. vlti. verb. missus est.latè Andre. Tiraquellus in tracta.le mort.part. 6. declaratione. 6. idem esse respondendum iure pontificio Bal.ex eo censet, quòd nullibi sit eo iure contrarium statutum: & præterea quia fauore testamentorum,& hereditatum vocantium hoc iudicium possessorium summariè debeat expediri,nec omnino sequaturaliorum conditionem iudiciorum, quæ de possessione plerumque tractantur. Sed & si hoc dubium iure pontificio cuipiam videatur, illud obsecro consideret, quàm facile sit iniquis appellationibus legitimos, ac veros defunctorum hæredes possessione rerum hæreditariarum interim iniustissimè fraudare. Quamobrem Baldus existimat etiam in hac specie differendam esse sententiæ exequutionem,quoties appellans causam aliquã exposuerit,quæ iusta videri possit ad appellationem omnino admittendam.

Hinc constat qua ratione vsu forensi obtentũ fuerit in hoc regio prætorio, quòd minimè fiat reuocatio nouatorum,seu attentatorum appellatione pendente ab ea sententia quæ lata fuit super missione in possessionem bonorum in fauorem hæredis,iuxta dict.l.vltimam.C.de edict.diui Adri.toll.etiam si iure regio sit admittenda appellatio ad effectum suspensionis à sententia lata in iudicio possessorio.

Sic denique mihi non placet quod quidam opinantur censentes,non esse in hac quæstione discrimen aliquod inter ius canonicum, & ciuile: imò vtroque iure admittendam esse appellationem à sententia lata in iudicio possessorio eo tantum casu,quo grauamen non possit per sententiam in petitorio iudicio pronuntiandam reparari:sic etenim placet Angelo in consilio.46. cuius opinionem veram esse existimat Oldendorpius in libello de iure,& æquitate titu.12. Nam ex ipsis iuris pontificij,& Cæsarei responsis,& constitutionibus manifesta est ea differentia, quam hoc in loco nos tradidimus: tametsi iure Cæsareo sit recipienda omnino appellatio in iudicio possessorio, vbi grauamen non possit tolli per sententiam latam super petitorio iudicio secundum communem. Eadem fermè ratione regia lex diffiniuit,post duas sententias conformes latas in iudicio possessorio non esse admittendam supplicationẽ illam, quæ lege regia fit ad ipsummet regem data idonea cautione,& sub fideiussoribus de soluendis mille, ac quingentis nummis aureis Castellanis si fuerit confirmata sententia lata in auditorio regis à qua extitit supplicatũ. l. vigesimaoctaua.in legibus Madritijs. est etenim ratio huius constitutionis potissimum procedẽs ab his,quæ iure ciuili statuta sunt circa appellationem,quæ proponitur à sententia lata in iudicio possessorio.

Pari sanè iure,lege itidem regia quæ lata fuit anno.M D.xliij.Hodie.l.9.tit.8.lib.5.Recop. decretum est,non esse admittendam quo ad effectũ suspensiuum, supplicationẽ à sententia regij,ac supremi prætorij,qua fuerit pronuntiatum mortuo possessore primogenij,quis sit in possessionem eiusdem mittendus,secundum ipsius maioratus institutionem. Fit enim huius sententiæ exequutio non obstante supplicatione propter momentaneam ipsam possessionem, quæ statim mortuo possessore transfertur iure regio in legitimè vocatum ad primogenitum.l.45.Tauri.Hodie.l.8.tit.7.lib.5.Recop.nec debet diu vacare occupatione, ac reali apprehensione, præsertim quia non tam agitur in hoc iudicio summario de ipsa possessione,quàm de detentione, vt inquit ipsa lex.Detentio siquidem magis momentanea censetur,quàm ipsa possessio. l. 3. §. vlt. ff. de acquir.possess.iuncta.l.non solùm.§. quod vulgo.ff. de vsucapio. & nos paucis tradidimus in regul. possessor.2.parte in princip.nume.secundo.de regu.iuris.in.6.Idcirco quod in.l. vnica. C. de moment.possessione.traditur aptiùs congruit detentioni,quàm possessioni:vt ipse Angelus sensit in dict.consi.46.licèt verè sit etiam de possessione intelligendum.

Cæterùm licèt à sententia lata in iudicio possessorio appellatio non sit admittenda, tamen si appelletur in hoc iudicio ab inordinato processu, erit nihilominus locus appellationi secundũ Bal.in capit.ex con quæstione. columna prima. de resti.spo.Barto.in.l.1.colum.2.ff.de appel.recip.Iasonem in.l.1.notabi.3. ff.de bonor. possess. secũdum tabul. & Catel.Cot.dictione.appellari.

Idem erit quoties lata fuit sententia in iudicio possessorio circa possessionem ipsam restituendam,& ipsius rei fructus perceptos.Nam licèt appellatio non sit admittenda qua ex parte sententia possessionem tangit:tamen rectè proponitur, & est

& est recipienda quatenus sententia ipsa condẽnat possessorem ad fructus restituẽdos.quod no tant Bal. in.d.l. vnica.C. si de momentan. poss. Bar.in.l.creditor.§.iussus. ff. de appella.Matthæ. Afflict.in decisione Neapol.77. ad fi. ex quibus sententiæ exequutio suspenditur.

Igitur ex his manifestum fit, quandoque appellationem admittendam esse, nec tamen ex hoc reuocanda fore innouata pendente appellatione: vt constat in hoc primo exemplo.

Secundum huius conclusionis exemplum aptissimè traditur ex lege Regia, quę Toletana vulgò nuncupatur,Hodie.l.3.titu.7. lib. septimo Recopil. quæ iudices ipsos instruit, qua forma, & modo procedere debeant in eo iudicio, quo summariè agitur, vt ciuitatibus, & oppidis restituantur agri,qui cùm communes essent, publici, & ipsius reipublicæ quo ad dominiũ vniuersale, occupati fuere à priuatis quibusdam propria authoritate,aut absque titulo iusto,quæ solent similes agri iure obtineri. Eetenim à sententia lata in hoc iudicio possessorio iuxta formam à lege præscriptam recipienda est appellatio à iudice superiori:quia effectum habet deuolutionis:est tamẽ sententia tradenda exequutioni à iudice,qui eam pronuntiauit.text.est in.l.5.tit.3.lib.7. ordin. l.3. tit.7.lib.7.Recop. Cuius intellectum diligenter explicat Petrus Auendanius in tract.de exequendis literis regijs.c.4.nu.12. fit ergo, vt in hac specie licèt recipiatur appellatio,minimè tamen reuocentur attentata pendente appellatione.

Tertium exemplum itidem est facile iure Regio. Nam licèt olim fuerit controuersum & frequentiori sententia diffinitum admittendam esse appellationem à sententia,quæ pronuntiatur super exequutione instrumenti publici,& guarentigij secundum ea, quæ traduntur à Roderico Xuares in.l.post rem.ff.de re iudi.p.vlt.q.6.hodie tamen lege.64.Tauri.sancitum est, appellatione non obstante finiendam fore, ac peragendam exequutionem ipsam:tametsi appellatio sit recipienda quo ad effectum deuolutionis. vnde in hac etiam specie appellatio effectum habet deuolutionis,non tamen suspensionis:& ideò nouata pendente appellatione reuocanda non sunt nec reuocantur remedio attentatorum. Admittitur verò appellatio à iudice,ad quem fuit prouocatum,vt prior sententia reuocetur, vel confirmetur:cuius equidem quæstionis cognitio summariè tractatur,ita quidem, vt inuito,ac renitente ipso,contra quem pronuntiatum est, nusquam admittatur aduersarius ad probationem. Quia semel exequutioni tradita sententia,apud iudicem appellationis agendum est,an iuxta formam à lege Regia præscriptã fuerit facta exequutio. Lex autem Regia semel tantùm, & intra decem dies probationem admittit.idcirco non aliter est instrumentum mandandum exequutioni, quam eadem forma seruata:qua ratione quoties qui appellat allegans,non fuisse factam exequutionem secundum Regiam constitutionem, grauamen hoc ex eisdem actis,non ex nouis erit diffiniendum:quia si iudex facto potius,quàm iure processit reuocanda est eius exequutio eodem modo nulla expectata probationis iustificatione. quod adnotare videntur Bal.Saly. & Iason nu.9.in.l.si pacto quo pœnam. C. de pact.tex. optimus in.l. 1.§.1.ff.si muli.ventris nomi.gl. insignis in.l. minor.in prin.ff.de cuictio.vbi est tex.cuius plerique meminere:præsertim Alex. in.l. de vnoquoque. ff.de re iudi.col.pe.& in.l. quod iussit. col. 9. eo. tit.Ioan.Baptista in tracta. de debitor. suspe. & fugiti.q.vl.Bertrandus in cons. 187. in noua parte. Fel.in.c.qualiter.in primo.de accusat.col.7.Hinc etiam sit,vt ille, contra quem mandata est exequutioni sententia lata super instrumenti publici exequutione,admittatur ad probationẽ, si ea vti velit, etiam aduersario refragante: potest enim proprio iuri renuntiare. Quod si sententia in hac specie lata, non fuerit exequutioni tradita non erit qui appellauit admittendus ad probationem altera parte contradicente,in cuius gratiam tunc dum instrumenti exequutio facta omnino non est,negatur alteri probatio in appellationis iudicio.atque hæc praxis frequentissimè recepit.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Attentata pendente appellatione ab interloquutoria non reuocantur ante omnia,etiam si articulus appellationis sit connexus principali.*
2 *Attentata post appellationem ab interloquutoria, quo ad legem ipsam,etiam ante inhibitionem nulla sunt,& irrita.*
3 *Inhibito non aliter operatur effectum,quàm si fuerit canonicè facta:& quæ dicatur canonica?*
4 *Attentata per tertiũ,non sunt ante omnia reuocãda.*
5 *Attentata post appellationem extraiudicialem an sint ante omnia reuocanda?*
6 *Nullitatis quæstione pendente,an sit aliquid nouandum? & an attenta sint omnia reuocanda?*

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 *Nullitas quando dicatur tractari principaliter, quando incidenter.*
8 *Succumbens in causa appellationis, vel deserens eam an possit agere de nullitate, & nullatis causam prosequi?*

Rursus de reuocatione attentatorum tractantur multa.

CAP. XXIIII.

HACTENVS QVIDEM multa explicuimus, quæ potissimùm conuenire videntur satis frequenti quæstioni, quæ de reuocatione attentatorum in iudicijs agitur. Nunc verò eandem prosequuti materiam libenter & alia tradere conabimur, maximè de reuocatione eorum, quæ post appellationem à sententia interloquutoria, & ab actu extrajudiciali nouata fuerint. Nã & de hoc sæpissimè controuertitur in summis curiarum tribunalibus. Extat sanè de appellatione ab interloquutoria text. elegans in capitulo. non solùm. §. 1. de appella. in. 6. quo decisum est, attentata post appellationem ab interloquutoria non esse reuocanda donec fuerit appellatio ipsa iustificata per probationem: ideſt, probetur vera causa appellandi. Nisi nouatio fiat post canonicam inhibitionem factam & decretam à iudice appellationis. Hæc verò constitutio est in specie intelligenda traditis aliquot interpretationibus ad eius praxim, & forensem vsum: meminit verò huius constitutionis eleganter Rota in nouis. 234. cuius meminere Panormitanus in capitulo primo. columna tertia. & Imo. ac Deci. numero. 11. in capitulo. 1. de appel.

Primò quidem prior pars huius decisionis obtinet, etiam si appellatio ipsa fuerit proposita ab interloquutoria, quæ fuit pronuntiata in articulo & quæstione admodum connexa principali cotrouersiæ, &causæ: nam † & in hoc casu nouata
1 pendente appellatione non sunt reuocanda donec probetur vera, & iusta causa ipsius appellationis. Siquidem in hoc distinguitur appellatio à diffinitiua ab appellatione ab interloquutoria: quia prior appellatio statim absque vlla iustificatione habet effectum suspensiuum omnino: nec est necessaria iustificatio causæ, vt suspensa censeatur, & verè sit suspensa iurisdictio iudicis, à quo prouocatum est, posterior autem appellatio exigit necessariò causæ expressam mentionem, vt iustificetur, & eius probatio, vt omnino suspensa sit ad effectum reuocandi attentata iurisdictio iudicis inferioris, qui sententiam pronuntiauit. Alioqui, si hæc differentia tantùm seruanda foret in appellatione ab interloquutoria, quæ lata est in articulo non connexo causæ principali, profectò nimis restringeretur insignis responsio Pontificis in. d. c. non solùm. §. primo. præsertim, quia secundum Panormitanum in. c. super eo. in primo. de appel. post gloss. ibi & Choinam. in pragmatica sanctione. titulo de causis. §. & ne sub vmbra. versicul. interponi. iurisdictio iudicis, à quo appellatur à sententia interloquutoria pronuntiata in articulo, etiam non connexo causæ principali suspenditur interim pendente appellatione quo ad ipsum adhuc principale negotium. Ergo si nulla foret constituenda differentia inter appellationem à diffinitiua, & appellationem ab interloquutoria quo ad reuocationem attentatorum, consequeretur admissa Abb. sententia non esse admittendam decisionem pontificis in dict. ca. non solùm. nec ei locum esse: cùm ex quacunque appellatione ab interloquutoria maneret suspensa iurisdictio iudicis à quo prouocatum fuit, & ideò essent ante omnia reuocanda ea quæ post appellationem fuere nouata. Sed hoc apertissime refellitur ex ea, quam constituimus, differentia. Nam etiam, si appellationis causa, suspensa sit iurisdictio iudicis inferioris, id verò ita est accipiendum, vt hæc suspensio omnino fiat statim, & vere, atque cum effectu per appellationẽ à diffinitiua: non tamen per appellationem ab interloquutoria: etenim suspenditur iurisdictio iudicis inferioris per hanc appellationem non equidem statim, verè, nec cum effectu, sed in euentũ quo probata sit appellationis causa, & sub ea conditione. Quod constat in. d. c. non solum. §. primo. nec tamen admittimus opinionem Panormitani: potius etenim contrariam probamus asseuerantes, per appellationem ab interloquutoria pronuntiata in eo articulo, qui est connexus quæstioni principali, suspendi iurisdictionem iudicis quo ad ipsum negotium principale: non tamen vbi interloquutoria sit pronuntiata in articulo non connexo principali quæstioni. nam per appellationem ab hac interloquutoria non suspẽditur iurisdictio iudicis quod ad principale negotium, nec tenetur iudex, à quo prouocatur eidem

supersedere: quemadmodum tenuerunt Anton. Imol. Francus, & Deci. in. d. c. super eo. idem Deci. in ca. ad hæc. in primo. & in capit. bonæ. eo. tit. col. 4. quibus in locis scribit, hanc opinionẽ communem esse: qua ratione, quoties interloquutoria fuit lata in articulo non connexo sed separato à quæstione principali, nouata pendente appellatione non reuocantur, etiam si probetur vera causa appellationis, nisi nouatio fiat super eo articulo, in quo prouocatio facta fuit. Quod nos deducimus ex vero sensu, & intellectu eorum quæ modò adnotauimus. Extat igitur regula iuris, quòd attentata post appellationem ab hac interloquutoria non reuocantur donec de veritate causæ appellandi constiterit, adeò vt etiam auxilium brachij secularis interim peti possit, secundum Frederi. consi. 163. col. 2.

Secunda igitur constat interpretatio ad text. in dicto cap. non solùm. in hunc sanè modum, vt nouata pendente appellatione ab interloquutoria, etiam ante inhibitionem, & probationẽ grauaminis, sint nulla, & irrita † quo ad legem, quæ
2 certa est, & cui verè apparet iustitia appellationis. text. & illic Panor. in cap. super quæstionum. §. vlti. de offic. delegat. tametsi quoad nos: qui sumus incerti, sit expectanda probatio grauaminis & causæ appellationis. id ipsum tenent Cardi. & Barb. in dict. §. vlti. Francus, & Præpos. in ca. consuluit. de appella. num. 2. Francus in dict. ca. non solùm. Domi. in capi. Concertationi. de appellatio. in. 6. idem Domini. in capit. quoties episcopi. 2. quæst. 6. vbi est text. optimus. Rota item in nouis. 11. tametsi Deci. in dict. ca. consuluit. col. vlti. disputet, & probare velit, hæc attentata ipso iure valere, licèt sint postea probata causa grauaminis reuocanda: & loquitur non solùm in attentatis post appellationem ab interloquutoria: sed & in his, quæ notata fuerint post appellationem à diffinitiua. Nos verò communem opinionem sequimur, & tex. in. d. ca. non solùm. qui reuocationem exigit, etiam in attentatis post appellationem à diffinitiua, ita interpretati sunt, vt reuocatio fieri debeat quatenus de facto fuere innouata. Quod notat Lapus allegat. prima. & fatentur iuniores in dict. ca. consuluit.

Tertiò est præ cæteris obseruandum, inhibitionem illam, quæ necessaria est, vt nouata post appellationem ab interloquutoria statim ante omnia reuocentur si post inhibitionem fuerint attentata, canonicam esse oportere: vt probat text. in dict. cap. non solùm. Canonica verò inhibitio dicitur quoties ea facta fuit præuia causę cognitione ad hoc, vt appellatio sit recipienda ex causa probabili, secundum Innoc. & ibi Feli. nu. 14. in. c. dilectus. in. 2. de rescript. text. optimus in ca. Romana. §. quod si obijciatur. de appella. in. 6. quod fieri debet citata parte. text. in eo. ca. Romana. §. si verò. Domi. & Francus in. d. c. non solum. Rota in nouis. 412. Felin. in dict. c. super quæstionum. §. vlt. qui testificatur, se vidisse hoc ipsum à practicis seruatum fuisse. Hæc enim est inhibitio canonica iuxta communem omnium sententiã, cui adde Rota. 11. in nouis, & idem tractantem Vitalem in tracta. clausularum. ca. nil nouari appellatione pendente. versi. superest nunc videre.

Quartò hæc inhibitio canonica, vt nouata reuocentur, tanti est effectus, quod reuocatio fieri debet, etiam si is, qui appellauit post modum appellationi renuntiauerit: quemadmodum notãt Lapus, & Domini. in ca. concertationi. de appel. in. 6. colum. pri. Rota in nouis. 130. idem Lapus allegatione. 1. ad fin. & Franc. in capitul. non solum. §. illa. 1. nota etenim via nullitatis hæc reuocatio fieri poterit, licèt contrariũ velit Rota pri. in nouis. quod forsan vsus forensis admisit.

Quintò idem erit, etiam si post inhibitionem non probetur veritas causæ appellationis, & pronuntietur malè appellatum. Nam reuocari debent ea, quæ fuerint nouata pendente appellatione post inhibitionem. quòd apertè probat tex. in dict. ca. non solum. §. primo. & inibi notat Ioann. And. & Rota in nouis. 412. licèt posset huic inductioni responderi, quòd nouata post appellationem ab interloquutoria, & post inhibitionem canonicam, reuocetur statim ante omnia priusquã constet, veram esse appellandi causam: non tamen postea quàm apparuerit, eam iniustã, & falsam fuisse: & hoc forsan sensit glo. in. d. c. non solùm. verb. reducendum. versi. redeundo. Verùm generaliter est in hoc tractatu considerandũ, attentata tunc esse ante omnia reuocanda, cum nouatio fit à iudice, vel ab † aduersario: non tamen vbi nouatio fit à tertio qui non litigat. Etenim nouatio ista non reuocatur per hoc auxilium lege pontificia, & Cæsarea decretum. gl. celebris. in. d. ca. non solum, verb. reducendum. glo. in. l. creditor. ff. mand. verb. non posse. Panor. in. c. proillorum. col. 3. de præben. idem Abbas in. c. bonæ. colum. pen. de appell. Bal. in ca. super quæstionum. de offi. deleg. col. 2. idem Bal. in. l. vlt. in prin. col. vlt. C. de appell. Feli. in. c. cùm super. colum. 3. de re iudi. Præpo. & alij in. d. c. bonæ. colum. 6. quidquid scripserit Bald. Nouel. de dote. 12. par. col. antepen. nec etenim probat contrarium text. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

capit. ex parte. A. de testi. quia fit inibi reuocatio attentatorum ex eo, quòd tertius habuit causam à iudice nouante, & attentante: sicuti perpendũt Imo. in. d. c. ex parte. & Præp. in. d. c. bonæ. & tandem fatetur id verum esse Nouel. authoritate gl. in. d. c. non solùm. verb. reducendum.

Hæc verò de appellatione iudiciali. Nam in appellatione extraiudiciali attentata ea pendente non reuocantur ante omnia, sed pendent ex futuro euentu: quia reuocantur cùm probata fuerit
5 vera causa † appellandi: vt denique sit idem quòd in appellatione à sententia interloquutoria. est ad hoc gloss. illic ab omnibus ferè recepta in dicto capit. non solùm. Idem tenent Abb. in capit. cùm nobis. colum. quinta. de elect. Francus post alios in capit. bonæ. de appellat. vbi Præpos. scribit, hanc opinionem communem esse: quam etiam sequitur Guido Papæ consilio. 138. probat text. in cap. cum inter. de electione. nec vrget in contrarium tex. in dict. capi. bonæ. quia in eo casu probata fuit veritas causæ appellandi ad reuocationem attentatorum, quamuis ad appellationem ipsam iustificandam satis fuit, probare, appellationem propositam fuisse ex causa verisimili, & probabili. Quod tamen non sufficit ad effectum, vt reuocentur attentata, tametsi Abb. & Deci. ibi existiment in appellatione extraiudiciali ad reuocationem attentatorum sat esse, appellatum fuisse ex causa verisimili, & probabili. Nos etenim Innocen. sequuti opinamur text. in dicto cap. bonæ. esse ita interpretandum, vt modò explicuimus. Nec tamen dubitamus, attentata post appellationem extraiudicialem nulla esse statim quo ad legem, si vera sunt quæ superius tradidimus de attẽtatis post appellationem iudicialem ex Abb. in ca. consuluit. de appel.

Postremò in hac attentatorum materia oportet admonere, etiam nihil esse nouandum pendente nullitate: nam sententia, quæ ducitur nulla, non est exequutioni mandanda: & ideò quæ fuerint attentata pendente lite super nullitate sunt reuocanda antè omnia: quod deducitur ex Bart. in. l. prima. C. quando prouo. non est necesse. numero decimooctauo. idem ferè voluerunt Baldus in Authe. quę supplicatio. ad finem. C. de precib. imperat. offer. Iaso. in. l. 1. numero primo. C. de bonorum possess. secundum tabulas. tametsi Bald. post Innocen. in capitulo. cùm in iure. de offic. deleg. censeat, attentata pendente nullitate non esse ante omnia reuocanda, licèt nihil debeat nouari pendente nullitate, sic etenim Bald. in dict. Authen. quæ supplicatio. Ex Innocentio adnotauit idem Vitalis in tractat. Clausularum. capitul. nullitate pendente. Angel. & Imola in. l. quarta. §. condemnatum. ff. de re iudicat. Rota in nouis. 280. authoritate textus in. l. vltima. C. de ordin. cognitio. idem latè probat Francus in ca. dilecto. quæstione decima. de appella. scribens, non impediri exequutionem sententiæ ex eo, ꝙ super nullitate ipsius lis pendeat principalis, sitque de ea principaliter actum quod ex Innocentio in. d. cap. cùm in iure. Angelo & alijs in dicto §. condemnatum. adnotauit asseuerans, non posse contrarium ex Bartoli conclusione deduci: & veram esse opinionem Innocentij. Cui tamen responderi poterit, quòd illic suberat suspicio maxima nullitatem calumniosè tractari. vnde mirum videri non debet, non fuisse ante omnia reuocata, quæ fuerunt pendente nullitate attentata. Quamobrem priorem sententiam probare videntur Paul. & Alex. in dicto. §. condemnatum. & Saly. in. l. 1. C. ne tertio prouocare.

Tandem in hac quæstione adnotandum erit, quandoque nullitatem per exceptionem opponi ad impediẽdam exequutionem: & in hac specie, an exequutio impediatur, tradidere Bart. Alexan. Iaso. & Ripa post alios in dicto. §. condemnatum. idem & nos forsan paulò post summatim tractabimus. Etenim hic casus non omnino conuenit propositæ dubitationi: quia iudex exequutor de exceptione ista cogniturus est, teneturq; super ea tacitè, vel expressim sententiam dicere. Quandoque principaliter agitur de nullitate ad rescissionem sententiæ, vel eius actus, qui nullus esse censetur: tunc sanè opinor magis receptum esse, nihil fore nouandum pendente hoc iudicio, donec finita sit nullitatis causa. Huius opinionis authores sunt Bartol. Bald. Paul. Alexan. & Iason. quorum modò meminimus. Quòd si nouatio facta fuerit ante inhibitionem iudicis superioris, qui de nullitate cognoscit, non erunt attentata reuocanda ante omnia: reuocabuntur tamen omnino, si fuerint post hanc inhibitionem attentata: sicuti visum est Paulo Castrensi in dicta Authentica. quæ supplicatio. & Francisco Ripæ in dicto. §. condemnatum. numero vigesimooctauo. idem sensit Vantius de nullitatibus. capitul. quot, & quibus modis. numero trigesimo. licèt contrarium teneat Rota in dict. decisione. 280. in nouis, quam pro se ipso falsò citat Franciscus à Ripa. cum expressim Rota responderit, non esse reuocanda ea, quæ etiam post inhibitionem fuerint attentata. Quod sequitur Francus in capitulo. dilecto. de

de appellatio. numero quadragesimotertio. atque ita multa poterunt conciliari, quæ passim in vtranque huius dubiæ quæstionis partem solent adduci.

Est igitur non alienum à nostro instituto inquirere, quonam modo nullitas principaliter, aut incidenter in iudicio tractetur: siquidem passim hoc practicis contingit: & tunc potissimè dubitatur, cùm aduersus sententiam ita quis conqueritur: dico sententiam nullam esse, & si qua
7 est appello. Etenim esse hanc nullitatem deducta principaliter, † non incidenter, voluerunt Bartolus in. l. si expressim. ff. de appellatio. numero tertio. & illic Imola columna sexta. Iacobus Buticar. in. l. prima. C. quando prouocar. non est neceff. Anchar. in Clementina prima. colum. 4. appellatio. Iason in. l. Titiæ textores. §. primo. ff. de legatis primo. Francus in capitulo. dilecto. de appellatio. quæstio. 48. & quæstio. 58. idem Iason
8 in. l. prima columna tertia. ff. de iustitia & iu. quorum opinio communis est, secundum Decium in dicto capit. dilecto. columna vltima. Alexand. consi. 2. libro tertio. nu. 14. & Sebastian. Vãtium, de nullitatibus. capit. quot, & quibus modis nullitas proponi possit. numero duodecimo. tametsi Salycetus post glo. ibi in dict. l. prima. C. quando prouo. non est neceff. & Lanfrancus in capi. quoniam contra. de probatio. verbo. interloquutoriæ. numero quinquagesimonono. contrarium probare conentur, afferentes in præscripta specie, nullitatem deduci non principaliter, sed incidenter. Alijs verò modis in iudicium deducitur principaliter nullitatis causa: vt constat ex Bart. Franco & Sebastiano Vãtio in locis modò commemoratis: habetque hæc disputatio nonnullos maximi momenti effectus. Nec ambigi poterit, tunc causam nullitatis deduci principaliter: cùm dicitur sententia, vel actus nullus, eiusque rescissio petitur absque vlla mentione appellationis: quod omnes fatentur nec de hoc quisquam hactenus dubitauit.

Sed etsi verum omnino foret, attentata pendentis nullitatis quæstione principaliter tractata, non esse ante omnia reuocanda: quod superius diximus: attamen vbi nullitas principaliter deducitur simul cum appellatione, sunt reuocanda ante omnia, quæ fuerint nullitate pendente attentata propter appellationis priuilegium: quemadmodum fatentur Cuma. in dicta. l. si expressim. Francus in dicto capitulo. dilecto. quęstione nona. nu. 25. & Sebastianus Vantius in dict. ca. quot modis nullitas proponi possit. nu. 34.

Verùm præter alios effectus, qui constant ex hoc, quòd nullitas tractetur principaliter, vel incidenter, ille potissimum à nostris commemoratur qui traditur in dict. l. 1. C. quando prouo. non est necesse. & in cap. dilecto. de appel. in cuius examine non prætermittam initium sumere à Barto. in dicta. l. si expressim. numero decimo. ff. de appellat. is etenim scribit, quod vbi nullitas fuerit incidenter tractata: quia condemnatus sim pliciter appellauit, & deserta sit appellatio: poterit iterum causa nullitatis non obstante desertione proponi, & examinari. Nam per desertionem videtur renuntiatum illi nullitati, quæ suberat incidenter appellationi: non autem illi, quæ principaliter ac distinctè poterat in iudicium adduci. text. optimus in dicta. l. si expressim. ex quo idem erit, si is, qui appellauit fuerit in causa appellationis victus. Quam opinionem Bartol. sequuntur Doctores † communiter, præsertim Panormi. in dicto. capit. dilecto. num. 9. Francus in quæstio. 58. ibidem Imol. in dicta. l. si expressim. num. 16. Socinus consi. 10. vlti. col. lib. 4. sed quia Bar. idem vult, vbi deserta fuerit appellatio, quæ fuit in hunc modum proposita: dico sententiam nullam, & si qua est, appello: oportet rem istam, vlteriùs explicare: siquidem sub hac forma inest nullitas, & tractatur principaliter. Est igitur distinguendum: an appellans in causa appellationis fuerit victus, ac succubuerit: an deserta sit ab eodem appellatio. Priori etenim casu planè procedit distinctio, vt iterum agi non possit de nullitate, quæ principaliter deducta est in iudicium. l. 2. C. si ex falsis instrumen. l. vlti. C. de fide instrumen. poterit tamen agi de nullitate vbi ea sub appellationis nomine incidenter tractata & examinata fuerit, quod probare videtur text. in clementina prima. de re iud. Ea etenim, quæ summatim, & incidenter fuere examinata, poterunt etiã finito eo examine, iterum principaliter tractari. ca. veniens. in. 2. de testi. nec sententia lata in principali præiudicat incidenti, de quo non fuit præmissa plena causæ recognitio. l. à Diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iudi. l. penulti. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iuris. l. si quis à liberis. §. meminisse. ff. de liber. agnosc. Atque ita distinctionem istam in hac specie admittendam esse censent Bartol. in dicta. l. si expressim. numero tertio. & in. l. prima. C. quando prouo. non est neceff. col. pen. Panor. & alij. num. 9. in dict. cap. dilecto. de appellatio. & illic optimè Franc. quæstio. 48. nume. 115. Imol. & alij in dicta. l. si expressim. Quorum opinio communis est, eamque idem Francus probauerat.

bauerat.quæstio.46. nos verò idem asseueramus ex his etiam quæ in simili quæstione responderunt Alexan.consi.79.libr.1.num.4.Deci.consil. 96.libro primo.Felin.in cap.ea quæ.columna prima.de re iudicata.Huius autem distinctionis posterior pars tunc obtinet, cum simpliciter iudex superior pronuntiat,malè appellatum fuisse. Nã si pronuntiauerit,malè appellatum fuisse,& optimè iudicatum,etiam si nullitas incidenter, & obiter in iudicium accesserit,in eoque fuerit examinata,non erit locus vlteriùs eandem principaliter prosequendi,si ab hac vltima sententia non fit prouocatum,quemadmodum voluere Ioan. Eignian.in Clementi.si appellationem. columna vltima de appellationibus. Panormitanus in capitulo.dilecto.numero decimo.Imol. numero decimo.columna quarta.versi. item aduerte. & ibi Francus quæstione quadragesimaoctaua. numero.116.idem Imol.in dicta.l. si expresim. numero nono.licèt Anto.in dict.capitu. dilecto. contrarium senserit.

Quòd si deserta sit appellatio, tũc iterum est distinguendum. Nam vbi incidenter in causam appellationis accesserit nullitas, quod regulariter fit.l.Cornel.pia.ff.de iure patrona.l. quædam mulier.ff.famil.hercis.l.si is quem.C.de lib. caus. tunc deserta ipsa appellatione, censetur deserta & ipsa nullitas,quæ appellationi accedat:poterit tamen principaliter iterum nullitas deduci in iudicium.text.optimus in capitul.licet. de sentent. excommu.in.6.id ipsum probari commodè potest ex capit. concertationi. de appellationibus. in.6.tenet expresim Deci.in capitul.cùm sit Romana.de appellatio. numero vigesimoseptimo. non tantum in appellatione extraiudiciali:quod Panormi.ibi probat:sed etiam in appellatione iudiciali:contra eundem Panormita.tametsi Francus mihi conetur,in vtraque appellatione defendere,causam nullitatis appellationi accedentem ex iuris interpretatione, deserta appellatione,desertam itidem censeri,vt tandem non possit vlteriùs in iudicium deduci. Idem asserit Guido Papæ.consilio trigesimooctauo.numer. 9. Quibus suffragatur Bald. in.l. prima.C.de senten.præfecti præto.quem Francus idem sequitur in capitu. interposita.§.ille denique. quæstione quarta. de appellatio. scribens, quòd qui renuntiat expressim appellationi censetur etiam renuntiare nullitati,quæ ipsi appellationi iure accessoria est. Locus autem Baldi falsò citatur à Franco,& ideo negatur eius authoritas à Deci. scribit etenim id Bald. in.l.prima.numero primo.C. de senten. ex peri.recitan.Sed & hoc ipsum verum est,nec propositæ conclusioni aduersatur. Nam appellatione deserta,item & ipsa nullitas deserta est, quæ venit accessoria in causam appellationis: & ideò nullitas principalis,ac principaliter poterit in iudicium iterum deduci:sicut idem Francus explicat in dicto capi.dilecto.quæstio.57. ex Baldo in l.tale pactum.§.qui prouocauit.13.quæstio.ff.de pactis.Imo.in dicta.l.si expresim.numero.16.& Speculatore.titul.de sententijs.§.iuxta.columna penultima.versi.quid ergo,si appellatur à sententia nulla.Hoc ipsum etiam sensit Bart. in dict. l.si expresim.numero decimo.quem multi sequuntur. Et his accedit ratio satis vrgens ex his, quæ proximè tradidimus. Nam vbi iudex, ad quem prouocatum est, pronuntiat, malè appellatum, non tollitur prosequutio nullitatis principalis,& quę principaliter in iudicium deduci potest:licèt actum sit in examine appellationis de nullitate incidenti, & accessoria ipsi appellationi. Ergo idem erit fortiori ratione,vbi appellatio, cui accessit nullitas incidenter,fuerit deserta.

Verum, vbi nullitas simul cum appellatione principaliter in iudicium adducitur, & deserta fuerit appellatio: maior contingit controuersia: siquidem placuit quibusdam,tunc deserta appellatione,non esse vlteriùs locum prosequendi nullitatem, quasi commune sit tempus appellationis prosequendæ,& ipsius nullitatis examini, ac diffinitioni.Huius sanè opinionis authores sunt Innocen.in cap.sæpè.de appella.Bald.in.l.qui testamento.ff.de excusat.tuto.Salyc.in.l.1.C.quando prouocare non est necess. hoc deducens ex gl.ibidem.& Cuma.in.d.l. si expresim. col. 3. à quibus libenter dissentio contrariã opinionem sequutus:atque ita existimo,in hac specie deserta appellatione,nondũ finitam esse instantiam ad prosequendã nullitatẽ iam in iudiciũ deductam, quæ non restringitur his limitibus,quibus appellatio iure censetur restricta.Etenim appellatione deserta hoc ipsum iure constat,statũ causę esse iudicandũ,ac si non fuisset appellatũ: non tamẽ ex hoc præcluſa est via nullitatẽ ipsam probandi,& prosequendi.Sic deniq; in specie opinionẽ hanc, quam nos probamus,probauere Bar.in.d.l.si expresim.nu.10.& ibi Imo.nu.16.Pan.in.d.c.dilecto.nu.9.& ibi Franc.q.58.Soc.consi.10.col.vlt. libro.4. quorum opinio mihi communis videtur,ac frequentiori suffragio interpretum probata:idcirco censeo,eam tutiorem esse, & seruandam fore,quanuis qui priori loco fuere citati contrariam sequãtur, non enim video locũ aliquem iuris

iuris canonici, vel ciuilis, vbi eorum sententia probetur,præsertim, quia causa nullitatis ita principalis est in hoc casu, vt ipsa causa appellationis:quod superius probauimus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Exequutio fieri non debet pendente lite super nullitate sententiæ,nisi trium sententiarum conformium.*
2 *Nullitas euidenter ex actis constans impedit exequutionem trium sententiarum conformium.*
3 *Tres sententiæ conformes,etiam in criminalibus exequutioni mandandæ sunt.*
4 *Nullitas procedens à defectu iurisdictionis impedit exequutionem trium sententiarum conformium.*
5 *Tres sententiæ quando dicantur conformes & rursus.num.6.*
6 *Sententia vltima,quæ aliquid præcedentibus addit, vel detrahit, an sit conformis primis & ibi exponitur opinio Angeli in.l. vnica.C.ne liceat tertio prouocare.*
7 *Pendente restitutionis in integrum lite, an sit locus exequutioni trium sententiarum conformium?*
8 *Traduntur & in hoc capite plures intellectus ad Clement. primam de re iudicata.*

Quando nullitatis obiectio impediat sententię exequutionem, præsertim eius, quę vel tertia est,ac cæteris conformis, vel in instantia reuisionis lata.

CAPVT. XXV.

PROXIMO IN CAPIte attigimus,an pendente nullitatis causa sit aliquid nouandum,possitve nouari, & obiter præmisimus, quandoque exequutionem sententiæ impediri per nullitatis exceptionem:id verò hac in parte latiùs examinare constituimus ex eo,quòd passim practicis obuium sit,& ad cuiusdam Regiæ constitutionis intellectum maximè conducat.Constituenda igitur est conclusio quædam in hunc sanè modum.Sententiæ exequutio nullitatis exceptione non aliter impeditur,quàm si ea probari,expedirique summarie, atque intra breue tempus possit. Nam cùm sententia transierit in rem iudicatam,& eius exequutio sit summatim agenda,nihil est admittendum ad eam impediendam,quod altiorem indaginem requirat.l.à Diuo Pio.§.si super rebus.ff.de re iudica. idcirco conclusionem istam iure veram esse opinantur Rot.iudices decisio.280.in nouis.Bar.& omnes in.l.4.§.condemnatum.ff.de re iudica.Bal.in.l.ab exequutore.nu.7.C.quorum appellat. non recipi.Fran.in capitulo. dilecto. de appellationibus. quæstione decima.Matthæ.Afflict. decisio. Neapol.ducentesimaoctuagesimatertia.tex. optimus & illic Docto.in.l.vlti.C.si ex falsis instru. quam opinionem communem esse testantur Alex. in consi.33.num.9.libr.1.& Sebastianus Vantius in tract.de nullitatibus.capi. quot,& quibus modis nullitas proponi possit.nume.32. Idem fatentur Alexan.Iason & Iuniores in dicto.§.condemnatum.colum.1.& 2. præsertim Franciscus à Ripa. Quibus adde Rebuffum parte.1.super leges Regias.titul.de senten.exequuto.art.7.glossi.10.numero quarto.qui numero octauo. asserit in Regno Franciæ non posse nullitatem proponi, nec tractari absque appellatione.Eundem legere qui spiam poterit in tractat.de supplicationibus. articulo septimo.glossi.1.vbi tradit,an in eodem regno admittatur nullitatis allegatio contra sententiam principis,eiusve supremi senatus:pungitque ibidem,an id iure communi probari possit. Ex his apparet, quanam ratione intelligendus sit rex.in dicto.§.condemnatum. l. si expresim. ff.de appell.capitulo primo. de re iudicata. Clementina pastoralis.eo.titulo.l.prima. C. quando prouo.non est necess. l. prima. C. si à non competen.iudi.quibus probatur, sententiam nullam non habere vires, nec effectum sententiæ, nec esse mandandam exequutioni. Id enim verum est, modò summariè, & statim probari valeat ipsa nullitas. secus autem respondendum erit, quoties hæc exceptio longius examen requirat.

Huic verò conclusioni est & altera subijcienda, quæ manifestè dictat, non esse impediendam exequutionem trium sententiarum conformium per exceptionem nullitatis. Hæc constat in Cle.1.de re iud.cuius decisio eã rationẽ habet, q̃ latis tribus sentẽtijs,quæ sunt sibi ipsis conformes maxima oriatur calũniæ præsumptio aduersus

Universidad de Deusto
Biblioteca

sus volentem exceptione nullitatis earum exequutionem impedire. Etenim vehemens admodum est præsumptio pro illa sententia, quæ per appellationem, aut supplicationem suspēdi non potest, iuxta ea, quæ traduntur in ca. in præsentia. de renun. & in. c. quoniam contra. de proba. sic regia lege sancitum extat, sententiam in secunda instantia reuisionis latam apud suprema Regis tribunalia, tradendam fore exequutioni non obstante nullitatis exceptione, aliaue oppositione quacunque. l. 25. tit. 3. libro. 2. ordi. Hodie. l. 2. tit. 19. lib. 4. Recop. & l. 44. in pragma. Regum Catholicorum. Hodie. l. 5. tit. 12. lib. 4. Recop. Idem adnotauit Guido Papæ. q. 50. scribens, non impediri exequutionem apud Gallos sententiæ latæ in parlamento principis, etiam in prima instantia per exceptionem nullitatis. Quia illa adhuc pendente supplicationis iudicio exequutioni tradenda est more, atque vsu forensi eiusdem regni. Regia verò lex apud nos hoc ipso æquissima est, q̄ ea sententia non possit per appellationem, aut supplicationem suspendi. Sed & in eo casu, quo sententia prima, lata in prætorio Regis mandanda foret exequutioni non obstante supplicatione, quæ admittenda est absque præiudicio exequutionis, sub cautione idonea peragendæ: item & in eo similiter casu, quo secunda sententia sub eadem cautione traditur exequutioni non obstãte supplicatione secunda, quæ ad ipsum Regem proponitur: de quibus tantisper tractaui. c. 23. nume. 8. posset optimè admitti vsus ille forensis, cuius Guil. meminit in. d. quæsti. 50. vt minimè impediatur exequutio sententiæ per exceptionem nullitatis.

Potissimùm hoc placet, quia in prætorio principis, quoties nullitas opponitur contra processum ipsum in prima, vel in secunda instantia, ex eo, quòd ordo iuris non fuerit seruatus, etiam si iam sit conclusum in causa: admittitur opponens nullitatem ad allegandum, & probandum intra certum diem, vt fiat reparatio eorum, quæ videntur minus solenniter facta fuisse: & habentur rata ea omnia, quæ acta sunt iuris ordine non seruato aut quandoque iterum repetuntur. iuxta gloss. & illic doct. in. l. mutari. ff. de procura. notant in specie ista, & expressim Matthæ. Afflict. decisi. 262. columna vltim. & Guido Papæ in dict. quæst. 50. quibus illud est adijciendum, plures posse contingere defectus in ea cognitione causarum, quę apud suprema principum tribunalia expeditur, ex quibus non debet ita facilè censeri processus nullus, ac si factus esset apud iudicem aliquem inferiorem quemadmodum Rebuffus tradit in dicto tracta. de supplicationibus. articul. 7. in glo. 1. qui alios allegat, præsertim Inno. & Felin. in cap. in causis. de re iudica. Afflict. decisio. 283. Parisij consil. 218. libro primo. Regia verò constitutio, & Clementis Papæ responsio sunt non ita indistinctè intelligendæ, sed aliquot expositis interpretationibus ad earum expeditiorem intellectum, facilioremque praxim, vt verè appareat, quando nullitatis exceptio impediat exequutionem trium sententiarum conformium, aut eius, quæ vltima est in regio prætorio, quæque supplicationem non admittit.

Primùm igitur sunt qui censeant, aduersus tres sententias conformes, admittendam esse nullitatis exceptionem ad impediendam exequutionē, vbi nullitas ipsa notoria est, & euidens ex actis. huius opinionis authores sunt Oldra. consi. 106. Bald. in. l. 1. C. ne liceat † tertio prouoca. Cardin. & Boni. in dicta Clemen. 1. de re iudica. Francus in ca. dilecto. de appel. quæstio. 52. Corneus consilio. 204. libr. 2. Imol. in. l. de pupillo. §. qui opus. ff. de noui oper. nuntia. Domini. consil. 24. Iason consi. 44. colum. 1. lib. 3. Gratus consi. 72. consili. 80. & consil. 85. colum. 1. rursus idem Dominic. consi. 95. colum. 1. text. optimus. & illic Felin. in cap. inter cæteras. de re iudicat. Iason in. l. prima. numero octauo. ff. de noui oper. nuntiat. idem Iason in. l. si is, ad quem. columna tertia. ff. de acquirenda hæreditate. Curtius Senior consilio quinquagesimonono. columna sexta. Curti. Iunior in. l. sub prætextu. C. de transactio. Alciatus libro primo. de verborum significatione. columna vigesimaprima. Aymon in consilio tertio. columna prima. Ioann. ab Amicis in consilio. 128. quorum opinio communis est, cui videtur suffragari text. in. l. veteres. ff. de itinere, actuque priuat. Ex quibus vt proprie tot authorum mentem explicemus, constat, non idem respondendum fore vbi nullitas, quæ obijcitur, offertur cum probatione statim, & incontinenti, vt aiunt, assumenda: & quæ hoc modo offertur: nam etiam hac nullitate ita opposita, non impeditur exequutio trium sententiarum conformium: vt resoluunt Alexander, Iason & apertiùs Ripa in. l. quarta. §. condemnatum. numero decimoquinto. ff. de re iudica. alioqui si nullitas, quæ obijcitur, atque offertur cum probatione ipsa statim, & incontinenti assumenda, impediret exequutionem trium sententiarum conformium, profectò parum vtilitatis induceret dicta clementina constitutio, ac ferè nullam vim maiorem tribuisset

tribus sententijs conformibus, quàm vni, quæ transisset iam in rem iudicatam, iuxta ea, quæ in initio huius capitis aduotauimus. Vnde opinio quorundàm, qui dubitarunt, admittendam fore exceptionem notoriam, & euidentem nullitatis contra tres sententias conformes ad impediendam earum exequutionem: vt dubitare visus est Imol. in dict. Clementina prima. columna quarta. Roman. in singul. 287. & Iuniores quidam in dicto. §. condemnatum. est accipienda in hunc sensum, vt procedat, quoties nullitas non est notoria ex actis, sed aliunde. Atque hæc item sunt maximi momenti ad intellectum regię constitutionis. tametsi Guido Papæ in dict. quæs. 50. senserit, non esse impediendam exequutionem sententiæ latæ in regio prætorio, quoties ea est exequutioni mandanda cautione data pendente adhuc supplicatione, propter exceptionem nullitatis, quæ euidens sit ex actis.

Secunda constat interpretatio, vt admittenda sit nullitatis exceptio ad impediendam exequutionem trium sententiarum conformium, quoties exequutio semel facta, minimè posset retractari. quod notant Cardin. in dicta Clementin. 1. colum. 2. Bald. in. l. si feriatis. ff. de arbit. Rom. in singul. 287. Paul. de Castro Alexan. Iason & Ripa. numero. 21. in dict. §. condemnatum. ex Cin. & Bald. in. l. ab exequutione. C. quorum appella. non recip.

Tertia nihilominus constituitur ad eandem constitutionem conclusio secundum quam, in pœnis, quæ postmodum reuocari, ac retractari possunt, etiam in criminalibus causis, & quæstionibus tertia † sententia primis conformis, non ob- 3
stante nullitatis exceptione tradi debet exequutioni. Hanc conclusionem exponit glos. in dicta Clementina prima. communiter inibi recepta. verb. quanuis. Ex qua & illud solet sæpissimè adnotari, quòd licet alioqui dictio: alius: implicet similes causas, & qualitates. capitul. sedes. de rescript. glo. in. l. si fugitiui. C. de seruis fugi. tamen si adijciatur dictioni vniuersali, cōplectitur quascunque, etiam dissimiles qualitates: sicuti eiusdem glo. memores responderunt Imol. ibi. Panormitan. in consi. vlti. lib. 1. Soci. consi. 3. col. vlt. lib. 3. atque ita Romæ sententia pronuntiatum fuisse, asserit Ludoui. Gome. in reg. de triennali. quæst. 2. & licet Fel. in dict. cap. sedes. colum. 7. & Iason in. l. si vnus. in fine principij. ff. de pact. videantur dubitare, an vera sit predicta communis adnotatio. Decius tamen in. d. c. sedes. eam defendit, vt saltem procedat iuxta materiam subiectã, & perpensa diligenter ratione legis, & ipsius dispositionis, de cuius interpretatione tractabitur.

Quartò animaduertendum est, non esse necessarium ad effectum dictæ Clementinæ constitutionis, quòd tres conformes sententiæ latæ fuerint successiuè absque alterius dissimilis media pronuntiatione: cùm satis sit, eas latas fuisse in eadem causa, secundum Pan. & Barb. declaratione decima. in dicta Clem. sicuti nec sufficeret vna sententia lata simul à tribus iudicibus: vt illic explicat Bonifa. col. 2.

Quintò est eadem Clemē. constitutio intelligenda etiam in tribus sententijs interloquutorijs. Nam tradētur exequutioni si fuerint conformes, non obstãte nullitatis exceptione. gl. ibi cōmuniter probata. in. d. Cle. 1. Alex. in rub. ff. de re iudi. Fel. in eadem rub. col. 5. Rota in nouis. 113. Abbas in. c. causam matrimonij. de offi. deleg. colum. 2. tametsi alioqui regulariter appellatione sententiæ intelligendum est de diffinitiua, non de interloquutoria. gl. Abb. & Fel. in. c. cùm olim. de testi. gl. item in. l. 1. §. biduum. ff. quand. appel. sit. obtinet ergo hæc quinta conclusio propter eandem rationem, quæ deducta ab eiusdem constitutionis mente planè probat idem esse respondendum in sententijs interloquutorijs, quod & in diffinitiuis, præsertim quia & verba ipsius constitutionis id ipsum significant, dum in parte prima simpliciter sententiæ meminit, in secunda verò expressè de diffinitiua respondet.

Sextò illud in controuersiam venit, an tres sententiæ conformes sint exequendæ, an differenda earum exequutio propter exceptionem nullitatis obiectæ à tertio, qui non litigauit, nec fuit per eas condemnatus. Quam quæstionem superius examinauimus. c. 15. nu. 9.

Septima his accedit non omninò aliena, imò satis concinna interpretatio, vt exequutio suspendi debeat, si aduersus tertiã sententiã alijs omninò conformem obiecta sit nullitatis exceptio ex eo, quod iudex, qui eã pronuntiauit, non habuit iurisdictionē ad cognitionem causæ, nec ad eius diffinitionē: quasi hic † defectus adeò sit potens, q̄ 4
impediat triū sententiarum conformiū exequutionem: quemadmodū in specie ista tenuerunt Anch. & Abb. in. d. Clem. 1. de re iudic. Domi. in consi. 24. col. 5. Feli. in. c. ea quæ. col. 2. de re iudic. idem in ca. pastoralis. col. 4. de exceptio. nouiores in. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. Alexan. in consi. 77. nume. 8. libr. 2. Bald. in. l. generaliter. columna. 1. C. de episco. & cleri. Roma. consilio. 42. & consilio. 115. Paul. Castr. consilio. 99. lib. 2.

Hippol.

Hippolyt. in sing. 10. idem in l. vltim. num. 49. ff. de iurisdi. omn. iudi. Ludo. Gome. in tract. vtriusque signaturæ. num. 75. quibus adstipulatur glo. insignis in Clemen. vnica. de sequestr. possess. & fruct. verb. non obstante. Quam sequuntur illic Cardin. Abb. & Imol. ex ea notantes, sublata nullitatis exceptione non censeri sublatam illã, quæ à defectu iurisdictionis procedit. ad idem est optima glo. in ca. nostra. verb. momenti. de procurat. & in simili glo. in ca. exceptionem. verb. condemnandus. de except. & alia in cap. super eo. de crim. falsi. tradit Barb. in capit. iurauit. colum. 3. de probat. qua ratione Regia lex. 2. tit. 15. libr. 3. ordin. Hodie. l. 2. tit. 17. lib. 4. Recopi. quæ statuit, exceptionem nullitatis opponendam esse, aut de nullitate agendum fore intra sexaginta diesà tempore latæ sententiæ: erit fortasis intelligenda, vt procedat in alijs nullitatibus, non in ea, quæ à defectu iurisdictionis oritur. Et quanuis visum fuerit quibusdam hanc Regiam constitutionem diem istam præfigere allegationi nullitatis contra sententiam, vbi agitur per actionis viam de nullitate: quasi perpetua sit exceptio nullitatis. vt obijci possit per exceptionem nullitas quocunque tempore: ego contrariam sententiam potiùs probarem ex mente legis: & ideo existimo exceptionem nullitatis contra sententiam, iure Regio non esse admittendam post sexaginta dies. Quod poterit multis comprobari: sed præcipuè: quia vbi exceptio principalem vim habet ab actione, nec consistit in puris exceptionis viribus, perpetua non est, imò perit perempta ipsamet actione. sicuti ex. l. vltima. ff. rem rat. haberi. &. l. purè. §. vltimo. ff. de doli except. deducere videntur Bartol. in. l. secunda. ff. de except. Alexander Paul. & Iason in. l. nam & postea. §. si minor. ff. de iureiurando. Paul. in. l. Titia Seio. §. vltimo. ff. de legat. 2. Felin. in capitulo. si autem. columna quinta. de rescript. vbi hoc sensere Abb. & alij. Sed & eleganter idem explicant Decius ibi. & Socinus in dicta. l. prima. ff. de except. idem in. l. qui agnitis. numero decimosexto. ff. eod. titul. quasi secus sit, quoties exceptio solis exceptionis viribus inititur nullam vim principalem accipiens ab actione dict. l. purè. §. vltimo. is enim, qui potest agere actione illa principali, à qua exceptio potissimùm vires accipit, nec agere vult intra tempus datum ad agendum, non poterit postea vti exceptione illa, quæ omninò, & potissimè oritur, ac vim habet ab actione sibi iure concessa. Vnde minor læsus non poterit per exceptionem restitutionis in integrum beneficium consequi, nec obtinere, si intra diem à lege datam ad eam petendam, omisit eo auxilio agere, atque illam petere. quod Paulus Castrensis, Alexander & Iason notant in dicto. §. si minor. atque hæc obiter dicta sint ad Regiæ legis intellectum. Cæterùm contra hanc septimam interpretationem solet deduci authoritas glos. in dicta Clementina prima. de re iudicat. verb. pendere. quam inibi sequuntur Cardi. Imola, & Bonifa. columna octaua. Corse. in repertorio. verb. Fori competentia. Barba. in rubrica. de foro competente. constat enim ex dicta gloss. tres sententias conformes mandandas fore exequutioni, etiam si obijciatur nullitas, quę oritur à defectu iurisdictionis ipsius iudicis: qui sententiam diffinitiuam pronuntiauit post appellationem iustè ab interloquutoria propositam: quam iustam, & rectam fuisse pronũtiatum est à iudice superiori. Attamen vtraque opinio iure defendi potest. Nullitas siquidem, quæ oritur à defectu iurisdictionis tunc impedit exequutionem trium sententiarum conformium, cùm nullam vnquam iurisdictionem is iudex habuit ad eius causæ cognitionem, vel diffinitionem: quippe qui ab initio iurisdictione omninò caruerit: atque ita est admittenda gloss. in dicta Clementina vnica. de sequestra. possess. & fruct. at vbi iudex iurisdictionem ab initio habuit, quæ postmodum aliqua ex causa defecit, aut elisa est, tres sententiæ conformes erunt tradendæ exequutioni non obstante nullitate, quæ hac ex causa oriatur: quemadmodum probat gloss. in dicta Clementina prima. de re iudicata. sic etenim quæstionem istam diffinire videntur Angelus Aretinus in. §. appellantur. Institu. de exceptio. columna septima. Alexander in dicto consilio septuagesimoseptimo. numero octauo. & sequentibus. Franciscus à Ripa in dicto. §. condemnatum. numero vigesimoquinto. id verò procedit ex mente gloss. & Docto. quoties tempore vltimæ sententiæ iurisdictio non erat omninò extincta, nec elisa, sed suspensa, & elidibilis ex futura iudicis superioris pronuntiatione: vt in exemplo gloss. constat. & ideo si iurisdictio semel ab initio verè data, & competens iudici tempore sententiæ fuerit iam extincta, & elisa: quia pronuntiatum est, bene appellatum ab eo fuisse, erit nulla sententia ex defectu iurisdictionis, poteritque nullitas hęc opponi ad impediendam exequutionem trium sententiarum conformium: quemadmodum ex præmissa resolutione apparet, & Alexa. in dicto consilio. 77. optimè probat. Idemque Angelus & Ripa post gloss. palàm asseuerant optimè

mè Paulus Parisius consilio centesimonono. libro quarto. columna secunda. scribens, aduersus tres sententias conformes non posse ad impediendam earum exequutionem opponi nullitatem procedentem à defectu iurisdictionis, quoties iudex iurisdictionem habebat, exceptione tamen elidibilem.

Hinc sanè deducitur, posse impediri exequutionem trium sententiarum conformium, & verè impediri per exceptionem nullitatis ex eo procedentis, quòd sententia lata fuerit à iudice delegato per rescriptum impetratum ab excommunicato. Rota in antiquis. 21. & Felinus in capitul. exceptionem. colum. 4. de exceptio.

Octauò loco prædicta constitutio intelligenda est, & intelligitur vbi tres sententiæ verè sunt conformes: non autem vbi duæ sententiæ sint latæ in principali, & tertia super desertione appellationis: nam in hac specie non obtinet responsio pontificis in dicta Clementi. prima, imò poterit opponi exceptio nullitatis aduersus has tres sententias, vt impediatur earum exequutio. Quod notant Rota in antiquis. 417. Romanus in singula. 287. Oldrald. consil. centesimosexto. ex quibus apparet, non esse duas sententias conformes, quarum altera lata est super desertione appellationis à priori sententia propositæ: & idem de tribus sententijs respondendum erit: sicuti respondet de duabus Corneus in consilio decimoquarto. & in consilio trigesimooctauo. col. secunda. lib. quarto. & Aymon Sauillia. consilio. 183. colum. prima.

Nonò ex proxima interpretatione adhuc expediri & examinari poterit quod Rota scribit in antiquis. 424. existimans, non dici tres sententias conformes, quoties latis duabus sententijs conformibus, tertia fertur, quæ pronuntiat illas duas nullas fuisse: ac demum pronuntiatur quarta quæ reuocat tertiam, & confirmat duas quæ primo latæ fuerunt. Eandem opinionem tenuerunt Romanus in singula. 287. & Aymon in dicto consilio. 283. numero tertio. dubius tamen. Vnde in hoc casu non erit admittenda constitutio dict. Clementi. primæ. imò poterit exequutio impediri, præsertim quia licitum est appellare à quarta sententia quatenus tertiam super nullitate latam reuocat: vt fatetur Aymon: qui negat ab eadem appellari posse, qua ex parte duas primo latas confirmat, & est eis conformis huic opinioni principali accedit, quod ad hoc, vt sententiæ dicantur conformes oportet, in omnibus, & omnino conformes esse: sicuti eadem Rotæ decisio manifestè sentit. Contrariam opinionem possumus ex eo probare, quòd non est necessarium ad impediendam appellationem, quòd tres sententiæ sint omnino conformes: satis etenim erit, in aliquo articulo eas esse conformes, vt in illo admittenda non sit appellatio: quod notant Paulus Castrens. in consilio. 163. libro secundo. Alexand. consilio. 77. column. prima. libro secundo. Decius in consilio. 385. Curtius Iunior in consilio trigesimo. colum. prima. Qua ratione cum in nostra quæstione sint tres sententiæ conformes in principali articulo consequitur planè, earum exequutionem non esse impediendam, etiam si à quarta sententia fuerit appellatum super nullitatis quæstione. Hanc tamen controuersiam ita dirimere conabimur, vt quoties à secunda sententia fuerit appellatum, & quia in eam appellationem adhuc nullitatis causa venerit, atque ideò iudex tertiam sententiam pronuntiauit, quæ duas præcedentes nullas fuisse declarat: si ab hac tertia demum appellatur, eaque reuocata fuerit, & primæ confirmatæ, profectò negari non possit, in hac specie tres esse sententias conformes, nec admittendam fore nullitatis exceptionem ad impediendam earum exequutionem: quanuis ab hac quarta sententia possit appellari ea ex parte, qua de nullitate diffiniuit, & ad eum effectum, quòd nullitas possit iterum examinari. Quòd si latè fuerint duæ sententiæ in principali conformes, à quibus appellatum non sit: sed tantùm aduersus eas proposita fuerit actio, vel exceptio nullitatis, & feratur sententia, quæ pronuntiat, eas nullas fuisse, & ab hac iterum appelletur, & pronuntiatur sententia reuocans primam, & declarans, duas sententias primas validas fuisse, easq; confirmat tunc, ni fallor, locus erit decisioni Rotæ. Non enim sunt istæ tres sententiæ conformes super principali. Idque probatur ex eo, quòd iudicium, in quo de principali agebatur, finitum erat per duas sententias, à quibus non extitit appellatum, nec de principali quæstione agi potest, donec actum, & finitum sit iudicium secundum, in quo tantùm de nullitate controuertitur. Idcirco licèt quarta sententia confirmet primas, non pronuntiat super principali, super quo iam extincta erat quæstio: sed quia non obstante nullitate in hac quarta sententia reuocatur secunda, & pronuntiatur primas validas fuisse: ideò primæ confirmantur: id est censentur liberæ à nullitatis vitio.

Decimò non incongruè quæritur, an illa sen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tentia dicatur alteri conformis, quæ illam confirmat, adiecto tamen aliquo moderamine: aut fanè aliqua declaratione adscripta quæ aliquid priori sententiæ † addat? & quibusdam placet, 6
non posse dici, has sententias conformes: quia posterior aliqua ex parte diuersa est à priori: q notat Cynus in.l. prima. C. ne liceat tertio prouocare. quo in loco eleganter Angelus asseuerat, posse tertio appellari à sententia, quæ nouum grauamen infert, quippe quæ condemnet reum in id, de quo priores sententiæ minimè tractauere: idem probant, & sequuntur Bartol. Socinus consilio trigesimonono. columna tertia. libr. quarto. versicul. capio. tertiùm. Philippus Francus in capitulo. directè. de appellationibus. numero sexto. Aymon in dicto consilio 183. ad finem. & Robertus Maranta in tractatu de ordine iudiciorum parte sexta. nu. ducentesimoseptuagesimo. capi. de appellatione. Qua opinione passim apud suprema Regis tribunalia vtuntur aduocati supplicantes à sententia, quæ remissionis dicitur, & secundo loco actis iterum visis ab auditoribus regijs pronuntiatur, quoties ea priorem sententiam confirmat aliqua declaratione, moderatione, vel adiectione apposita. Etenim ab hac noua supplicatur adiectione, authoritate Angel. Ego verò quoties poterit ex sententijs deduci, eas in aliquo conformes esse: quo ad hanc partem opinor non esse admittendam appellationem, nec supplicationem: nec fore impediendam exequutionem harum sententiarum, si ea fieri commodè potest pendente appellatione super noua tertiæ, vel vltimæ sententiæ adiectione: qua in re omnes mihi conuenire videntur. At si tractemus, sit ne admittenda appellatio, vel supplicatio ab hac tertia, vel vltima sententia quantum ad adiectionem, censeo veram esse opinionem Angeli: vbi super illa noua adiectione non fuerit in priori instantia, nec in primis sententijs actum tacitè, vel expressè: sed tantùm in vltima instantia per sententiam fuerit diffinitum quod in dicta noua adiectione continetur. Sed si noua vltimæ sententiæ adiectio tacitè, vel expressè fuit in primis instantijs, & sententijs tractata, examinata, & diffinita: non video qua ratione locus sit opinioni Angeli: quia non potest verè dici vltima sententia prima super ea re: sed propriè vltima: atque ita Angel. ipse in ratione, qua vtitur, hoc ipsum sentit: & ideò cautè opinio Angeli est admittenda, & cautius inquirendum est, an exempla, & species contingentes conueniant eius vnicæ rationi. Quam ob rem ipsius Angel. verba hoc in loco adscribam. Hanc, inquit, legem limita, quòd non liceat tertio prouocare: subaudi: nisi per tertiam sententiam inferatur nouum grauamen: quia tunc ab illo grauamine nusquam extitit appellatũ: ergo est opus appellatione. Pone exemplum: si iudex in tertia sententia condemnauit victum in expensis omnium causarum de quibus expensis non fuit habita consideratio per iudices primarum causarum poterit etiam appellari ab ista tertia sententia pro expensis factis in dicta tertia lite: quia de illis non est iudicatum, nec primò, nec secundò: & ideo potest appellari: quia semper est prima. Hæc Angelus cuius exemplum, & rationem libet altius expendere. Nam vbi expensæ fuere petitæ ab initio litis: nec fuit facta condemnatio, nec absolutio: si hactenus super expensis non est lata sententia nec absoluens, nec condemnans: & modò fertur sententia, in tertia instantia quæ condemnat in expensis trium, omniumque iudiciorum præcedentium, non constat sibi Angelus dum concedit, hanc sententiam esse primam super expensis & ab ea posse appellari ratione expensarum tertij iudicij: cùm & ea prima sit non solùm in expensis tertij iudicij, sed & in expensis priorum iudiciorum, vnde perpensa ratione Angeli licebit appellare ab vltima sententia, etiam propter expensas primi, ac secundi iudicij. Nam vbi petitæ sunt expensæ, & iudex omisit earum condemnationem, non censetur absoluisse ab expensis: imò iure omissa est earum condemnatio secundum Antonium, Imolam, & Felinum in capitul. significauerunt. de exceptionibus. column. secunda. per. l. primam. C. si aduersus rem iudicatam. iuxta glossæ intellectum, quem communem esse fatetur illic Albericus. idem notat, & repetit idem Imola in capitulo vltimo. columna vltima. de exceptionibus. & poterit comprobari ex traditis à Felino in capitulo. cum inter. de re iudicata. numero decimoquinto. Igitur vtcunque exemplum Angeli consideretur, apparet super omnibus expensis esse hanc primam sententiam. Quòd si dixeris, per omissionem condemnationis expensarum censeri victum ab eis absolutum: idque Panormitanus voluit in dicto capitulo. significauerunt. tertia columna. tunc posset opinio Angeli quo ad exemplum defendi: quia hæc vltima sententia prima est super condemnatione expensarum tertij iudicij: & tertia super alijs expensis, in quibus primas sententias tacitè

tacitè absoluentes reuocat. Et tamen ex hoc sequeretur, quòd vbi prima, & secunda sententia expressim de expensis, vel condemnando, vel absoluendo meminerint, ac item tertia idem faceret, poterit appellari à tertia ratione expensarum vltimæ instantiæ, in quibus est prima non tertia sententia: quod nusquam vidi admissum fuisse: nec opinor ex praxi admittendum fore. Etenim frequentissimè vltima sententia condemnat in expensis vltimæ instantiæ, primis sententijs absoluentibus, vel condemnantibus: & sicut in principali non admittitur appellatio, nec supplicatio, ita nec ratione harum expensarum, de quibus ab initio iudicij actum est generaliter: quia petita fuit condemnatio expensarum. Verum vbi expensæ ab initio non fuere petitæ vsque ad tertiam instantiam, in qua fit condemnatio expensarum omnium præcedentium iudiciorum, eandem, & maiorem difficultatem habet opinio Angeli: quia si appellatio admittenda est ratione expensarum vltimæ instantiæ, eodem iure foret admittenda quo ad expensas præcedentium iudiciorum: cùm in omnibus lata sit vnica tantùm sententia super petitione in vltima instantia proposita, quæ prima esse videtur. 7
Vnde Angeli exemplum, vbi expensæ ab initio petitæ fuerunt, & super eis est facta semper pronuntiatio expressa, non est in praxi admittendum, nec vnquam, quod meminerim, fuit admissum, cum super omnibus expensis præsentibus, & futuris facta sit petitio: nec potuit fieri condemnatio super expensis vltimæ instantiæ ante sententiam in ea latam. Alioqui semper liceret appellare à quacunque sententia ratione expensarum vltimi iudicij, aut denique supplicare: quoties appellatio, vel supplicatio alioqui non admitteretur, si vltima sententia prima censeretur super expensis. Quòd si in prima, & in secunda instantia non fuerit facta condemnatio expensarum petitarum ab initio, profectò nulla est ratio, quæ potiùs permittat appellationem ab vltima sententia ratione expensarum vltimæ instantiæ, quam secunda iuxta Panormitani sententiam: aut quam primæ: cùm & de his vnica tantum sit lata sententia secundum opinionem Imolæ, & idem erit quoties non fuere petitæ expensæ vsque ad tertiam instantiam. Quo fit, non satis sibi constare Angelum ipsum in eius exemplo: idcirco si eius opinio in expensarum specie admittenda est, quæ fortasis admitti potest vbi nulla est facta expensarum petitio vsque ad tertiam instantiam: aut secundum opinionem Imolæ, quoties petitæ fuerunt: & tamen omissa est condemnatio, non tantum erit admittenda quo ad expensas vltimæ instantiæ: sed etiam quo ad omnes.

Vndecimò prædictæ Clementinæ constitutioni aptari potest & alia interpretatio: an sit recipienda, seruandaque vbi latæ sint tres sententiæ, quarum prima condemnat in centum, secunda in octuaginta, tertia in sexaginta aureis? & Barbatius in consilio decimo. libro primo. columna tertia. existimat, has sententias tres esse & conformes in minori summa. capitulo primo. de arbitris. in sexto. idem sentiunt Zenzelinus, & Cardinalis in dicta Clementina prima. numero secundo. quorum opinio, etiam si vera sit, tunc obtinebit, cum ille, cui præiudicat diminutio quantitatis, consentit expressè, aut tacitè sententiæ latæ in minori summa, & denique omnibus quo ad illam minorem quantitatem, alioqui non potest horum authorum opinio admitti ex his, quæ ipse tradidi, libro secundo Variarum Resolutionum, capitul. 2.

Duodecimò, licèt alioqui frequentiori sententia receptum sit †, exequutionem sententiæ impediri pendente lite super restitutione in integrum. l. vnica. C. in integrum restitutione. postulata, ne quid noui fiat. Innocentius gloss. Abbas, & omnes in capitu. suscitata. de in integrum restitutione. Rota in nouis. trecentesimaseptuagesimanona. Capella Tolosana, & illic Aufrerius quæstione quinquagesimaquarta. Paul. Parisiensis. consilio centesimonono. columna vltima. libro quarto. Imola, Cumanus, & Alexander in. l. quarta. §. condemnatum. ff. de re iudicata. vbi Iaso. numero vigesimosexto. & Ripa numero trigesimo. fatentur hanc opinionem communem esse contra Bartolum ibi. Qua de re optimè Ripa, tracta. & Rota in nouis. 446. attamen aduersus tres sententias conformes, vt earum exequutio impediatur, non poterit obijci, quod super restitutione in integrum lis pendeat. Baldus in. l. vnica. columna vltima. C. ne liceat tertio prouoca. Alexan. in dicto. §. condemnatum. columna vltima. cuius opinio quandoque Rotæ seruata & admissa fuit, quandoq; contraria vt asserit Cassador. decisione prima. de in integrum restitutione. Nam contrarium tenet Salycetus in dict. l. prima. C. ne liceat tertio prouocare. & Capella. in dicta quæstione. 54. mihi verò potius placet opinio Alexand. propter præ

Universidad de Deusto
Biblioteca

sumptam à iure calumniam præsumptione admodum vrgenti, quæ in hac specie sufficit. dict. cap. suscitata. Item, quia sententia principis mandatur exequutioni propter summam eius authoritatem, etiam pendente lite super restitutione in integrum aduersus eam petita. Sicuti secundum alium intellectum ex dict. capitu. suscitata. deduxerunt Innocent. & Docto. ibi Alexander, Iason, & Ripa in dicto. §. condemnatum. Vitalis in tracta. clausula. capitul. nil nouari restitutione in integrum pendente. Aufrerius in dicta quæstione quinquagesimaquarta. Corset. in singula. verb. in integrum restitutio. Capicius in Neapolita. decisio. 53. quin & opinioni Baldi refragatur quod notant gloss. & omnes maximè Bald. Ias. & Decius in. l. postquam liti. C. de pactis. in gloss. vltima. & tamen ex eadem resolutione respondebitur.

Decimotertiò, etiam si non impediatur triũ sententiarum conformium exequutio per obiectionem nullitatis, impeditur tamen ratione solutionis expensarum, & fructuum, si condemnatus allegat, & probat inopiam ex capitu. Odoardus. de solutio. disputatque Cassado. decisio. 11. titu. de rescript. & nos in simili multa scripsimus libr. 2. Varia. resolut. cap. 1. nume. 9.

Decimoquartò prædicta Clemen. responsio non solum obtinet in tribus sententijs conformibus, sed & obtinebit in duabus conformibus sententijs, à quibus ex lege per principem lata non est permissa, nec licita prouocatio: quod Paul. Parisio placet in consil. 109. num. 15. libr. 4. post Baldum in. l. vltima. colum. vltrima. C. de sentent. & interloquut. omni. iudic. qui idem tenent, quoties prouocatio à duabus conformibus tollitur per statutum hac de re validum.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quid iura ciuilia de recusationibus iudicum statuerint.*
2 *Recusatio iudicis quo tempore sit proponenda?*
3 *Iure Regio, quo tempore recusari debeant iudices summi prætorij, & auditores.*
4 *Minor, & ecclesia, an sint in integrum restituendi ad proponendam causam recusationis.*
5 *Intellectus ad text. in cap. si contra vnum. de officio delega. in. 6. & quid agendum quoties vnus ex pluribus iudicibus delegatis recusatur?*

De recusationibus iudicum, eorum præsertim, qui ab ipso Rege in hoc munus eliguntur, vt in eius summis prætorijs ius vnicuique reddant.

CAP. XXVI.

ETIAM SI NVLLA humana lex hac de re fuisset in specie statuta, optimè lector, ratio ipsa facilimè ostenderet eorum iudicia nobis fugiẽda, ombusque modis auertenda fore, quos propter odium, inimicitiam, aliamve causam suspectos habeamus, aut tandem iustè opinamur, maximè amicos esse, & propensos hisce, qui nobiscum aliqua de re controuertunt. Idcirco æquissimo consilio factum est, vt nemo cogatur æquum ferre iudicem, qui sibi sit aduersus, suspectus, & inimicus. capit. quod suspecti. 3. quæstione quinta. l. apertissimi. C. de iudic. qua de re multa tradidere iuris vtriusque interpretes. potissimè Speculator, & è iunioribus Stephanus Aufrerius in tracta. de recusationibus. Lanfran. in capit. quoniam contra. de probatio. verb. recusationes. Præpositi. in capi. postremo. de appellat. & Ioannes Ferrarius in tracta. de recusationibus iudicum. à quibus poterit quispiam plura petere ad hunc tractatum pertinentia: nos enim pauca hoc in loco tradere constituimus in ea quæstione, qua quæritur, quo tempore litis sit proponenda recusatio aduersus iudices regios, qui summis prætorijs assistunt de omnibus totius regni grauaminibus iudicaturi.

Iure sanè ciuili, quoties iudex ordinarius recusatur, & censetur suspectus, non tollitur ab eo iurisdictio, imò poterit ipse de causa cognoscere adiuncto sibi simul episcopo loci †, quem socium debet adsumere ad eiusdem causæ cognitionem, & diffinitionem. Authent. si verò. C. de iudic. moribus tamen receptum est, quòd iudex recusatus recipiat sibi socium non Episcopum loci, sed alium quempiam bonum, & candidum virum ad obscurandam quæ de ipso oborta est, suspicionem. quemadmodum testantur Paulus Castrens. Salycet. Baldus, Iason, & alij in dict. authen. si verò contigerit. Decius in capit. cum speciali. in princip. de appellat. columna secunda. & Alexand. in consilio duodecimo. libro sexto. columna prima. quemadmodum ab aliquibus refertur, qui tamen simpliciter disputat de intellectu authenticæ constitutionis quæ diffiniuit, episcopum loci adsumendum esse in socium à iudice recusato: lex verò Regia. 22. titulo. 4. partit. 3. expresim probat communem totius orbis Christiani interpretationem: atq; ita fit, vt passim iudex secularis recusatus adsumat sibi socium virum aliquem doctum, & integræ opinionis: nec adsumitur episcopus loci: sicuti frequentissimè fit: nec vsquam hac in re vlla contigit forensis disceptatio. Eodem iure ciuili nulla est necessaria mentio causæ ad iudicum recusationem in ipso libello recusationis: sed satis erit, iudicem ipsum dici suspectum cum iuramento, quòd ea recusatio calumniose non proponitur. glos. & communis in dicta. l. apertissimi. quam opinionem sequuntur, ac fatentur communem esse Panormi. in capit. si quis contra. nume. 12. de foro compet. in repeti. Lanfrancus in dicto capitul. quoniam contra. verb. recusationes. columna. 2. Aufrerius in tract. de recusationibus. nume. tertio. & Deci. in dict. capitul. cum speciali. in principio. imò regia lex. 22. titulo quarto. partita tertia. addit, hoc iuramentum tunc esse necessarium, cùm petitur ab aduersario vel iudice, non aliàs. Quamobrem etiam iure communi maxime dubium est quod scribit Carolus Ruinus consi. 6. libro. 4. numero quinto, & sexto. asseuerans, non esse satis iuramentum hoc præstari ab ipso recusante, sed exigi præcisè, quòd fatetur à iudice vt recusatio teneat: sicuti latè conatur ipse probare: tametsi praxis contrarium admiserit. Sufficit etenim, & id iure satis certum est, iuramentum istud ab ipso recusante fieri & præstari in ipso libello recusationis, etiam si à iudice non fuerit delatum. text. optimus in. l. vltim. C. de iudicijs.

Recusatio autem proponenda est ante litis contestationem: omnium siquidem dilatoriarum prima censetur, ne per alterius exceptionis obiectum videatur quis in iudicem consensisse, & ideo ipsum recusare non valeat †. l. apertissimi. C. de iudic. Auth. offeratur. C. de litis contestat. capitul. cum speciali. de appellat. gloss. optima, & illic communiter approbata in capitul. pastoralis. de exceptio. verb. protestatæ. gloss. in capitulo. inter monasterium. de re iudic. quam dicit esse ordinariam Iason in. l. si conuenerit. ff. de iurisd. omni. iudi. 33. notant idem Iason. in. l. apertissimi. C. de iudic. numero vndecimo. Bartol. & alij in. l. non videtur. in. 2. ff. de iudi. idem Bartol. & illic Alexan. & omnes in. l. quidam consulebant. ff. de re iudicat. colum. 2. quam opinionem scribunt communem esse Aretin. columna. 6. & Deci. numer. 24. in capit. 1. de iudi. Felin. optimè in dicto capit. inter monasterium. numero quarto. etenim is, qui alias exceptiones opponit, petere videtur à iudice super illis sententiam, & pronuntiationem: atque ideo consentire videtur in eius iurisdictionem. l. sed & si susceperit. de iudic. ff. & in dict. capit. inter monasterium. Quòd si causa recusationis post litis contestationem cognita fuerit ipsi recusanti, & is non habuerit priùs eius causæ scientiã, poterit post litis contestationẽ præstito huius ignorantię iuramento iudicem recusare: quod in recusatione æquissimũ est. arg. text. in capit. in sinuante. de off. delegat. præsertim quia & alię exceptiones, quę iure sunt ante litis contestationem proponendæ, admittentur post litem contestatam, etiam si priùs fuerint ortæ, modò ipse reus post litis contestationem, earundem cognitionem, ac scientiam habuerit. text. optimus in capit. pastoralis, de exceptio. idque expresim probat gl. in. l. error. verb. facti. C. de iuris & facti igno. cuius opinionem sequuntur Bart. & Doct. ibi communiter, vt fatetur illic Ias. numero. 16. eandem tenuerunt Salycet. Alexan. & alij in. l. ita demum. C. de procur. Anto. Abb. & cæteri in dict. capit. pastoralis. vbi Deci. num. 18. fatetur, hanc opinionem communem esse: quem & Fel. ibi probat. numero. 20. etiam si contrarium tenuerit gloss. vlti. ibidem & gloss. in. l. qui procuratorem dat. §. primo. ff. de procur. verb. omiserit. Paul. Castrensis in dicta. l. ita demum. Idem in. l. exceptionem. C. de probatio. colum. vltim. Angelus in. l. de die. §. si seruus. ff. qui satisd. cogant. latè Aret. in capit. 1. colum. 2. de accusationi. qui hanc sententiam veriorem esse censet. cui suffragatur regia lex. 8. in legibus Madritijs. tametsi priorem opinionem probauerit. l. 1. titu. 8. libro tertio. ordin. & verè quoties potest aliqua negligentia imputari excipienti, satis æqua est posterior opinio. quòd Alexander in. l. si mulier. column. vltim. ff. soluto matrim. & Carol. Ruinus consil. 6. numer. 9. libro. 4. tenuerunt. cùm alioqui æquior sit communis sententia, potissimum in exceptionibus maximi prætij dicij: atque ita passim seruatur: imò etiam post litis contestationem, & diem datum iurè regio ad opponendas quascunq; exceptiones & post sententiam interloquutoriam, qua vtraque pars ad probandum admittitur, allegantur, proponun-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur, ac recipiũtur nouæ exceptiones, & aliæ quæcunque absque vllo discrimine: de hisque parte petente intelligitur sententia probationis: vt manifestum sit his, qui praxim optimè tenent. In recusatione autem illud est absque vlla controuersia, quod admittitur quo ad iudicem ordinarium inferiorem in quacunque parte litis proponatur. Nam si absque vllius causæ expressione iure ciuili, solo tantùm iuramento præstito recusatio admittitur, nec est necessaria probatio causæ vt diximus mitum non erit, quòd ea in quacunque parte litis admittatur, etiam si ante litis contestationem orta fuerit: vbi verò est necessaria expressio, & probatio causæ, tunc sanè poterit controuerti, ac disputari quod modò tractauimus, & erit iure satis constitutum, admittendam esse post litis contestationem causam recusationis, quæ ante orta fuit, & tamen nũc accesit ad cognitionem recusantis.

Sic & post conclusum in causa recusatio admittitur: etiam vbi causa probanda est, modò ea causa sit orta, & habuerit originem post ipsius litis conclusionem. text. in capitul. insinuante. de off. delegat. cuius argumento tenet hanc opinionem Felin. in dicto capit. pastoralis. numero. 17. & ibi Deci. numero. 9. idem Felin. in dict. capit. insinuante. nu. 15. Francus in dict. ca. cum speciali. numer. 22. de appellatio. post Imolam in cap. iudex. de off. deleg. in sexto. contra Dominici distinctionem ibi. sed & si causa suscipionis orta fuerit ante conclusionem in causa, adhuc recusatio proponi poterit post conclusionem in duobus casibus: primò, vbi causa suspicionis ita notoria est, quòd nullam probationem exigat, tunc etenim indistincte proponi poterit, secundum Imolam, Francum, & Felin. in præcitatis locis. quanuis alioqui recusationis causa, quæ probanda sit, & probatione indigeat, non sit admittenda post conclusionem causæ, & litis: vt notant Ioan. Andre. & Imola, numero. 29. in capitul. 2. de ordine cognitio. Domi. in dict. capitu. iudex. quia post conclusionem causæ probationi locus non est, capit. cum dilectus. de fide instru. Secundò quoties causa recusationis orta ante conclusionem causæ, peruenit postea in cognitionem recusantis: quemadmodum notat Franc. in dict. capit. cum speciali. nume. 22. nam in hoc casu poterit proponi recusatio, & causa recusationis probari: vt ipse asseuerat.

Huius autem opinionis disputationi est præmittendum, quòd exceptio vtcunque dilatoria si oriatur post litis contestationem admittenda tunc est, & opponi poterit. glo. communiter recepta. verbo. de nouo. in dict. capitul. pastoralis. gloss. per text. ibi in dict. capitu. insinuante. glos. & Bald. illius text. authoritate in. l. secunda. C. de consortib. eiusdem litis. gloss. in capit. exceptionem. de exceptio. tradunt Abb. Felin. & Deci. in dict. capit. pastoralis. Abb. & Felin. in dict. capit. insinuante. Ias. in dict. l. error. C. de iuris, & fact. ignorant. numero decimoseptimo. idem Ias. in dict. l. ita demum. C. de procu. 2. colum. atque ita idem erit in recusationis causa, quòd paulò ante tractauimus, etiam post conclusionem in causa: quanuis excepta recusationis propositione, quibusdam placeat, non admitti post conclusionem in causa exceptionem illam, quæ orta fuerit post ipsius causæ conclusionem. capit. cum dilectus. de fide instru. c. auditis. de procu. Antoni. Abba. & Felin. numero decimosexto. in dict. capit. pastoralis. quasi conclusio in causa præcludat omnino viam oppositioni exceptionis cuiuscũque, quæ probationem exigat, etiam si orta sit post conclusionem in causa. Atque hęc opinio magis communis est, tametsi Deci. in dicto capit. pastoralis. numero. 9. existimet, exceptionem ortam post conclusionem causæ opponi, & debere admitti, etiam si probationem exigat: cuius opinio admittenda est in praxi quoties à sententia statim pronuntianda nec appellari nec supplicari potest, hoc etenim dictat æquitas illa, quæ deducitur à ratione text. in dict. capit. pastoralis. Nihilominus secundum opinionem communem regulariter iudicãdum est, nisi in exceptione recusationis quæ iuxta opinionem Imolæ, Felini, Decij, & Franci, potest proponi, & probari post conclusionem in causa, si orta fuerit tunc.

Sed vbi exceptio ante conclusionem orta erat, & post conclusionem venit in cognitionem ipsius excipientis, communiter receptũ est, non posse proponi, vt probatio eius admittatur post conclusionem in causa quanuis conetur contrarium probare Roder. Xuarez alleg. 5. cuius opinio suffragatur illi sententiæ, quam de recusationis causa dixit Philippus Francus in dict. capitu. cum speciali. Nam & in causa recusationis, vt diximus superius quædam est peculiaris ratio à cæteris exceptionibus distincta, ex qua facilius fit eius receptio post conclusionem in causa quam aliarum exceptionum: & adhuc mihi videtur dubia opinio Franci, & non omnino conueniens opinionibus hac in re frequentissimè receptis.

Iure autem Regio, quoties recusatio proponitur

nitur contra iudices, qui apud suprema regis tribunalia reddunt ius † litigantibus, quiq; audito 3
res vocantur, quia probatio causæ requiritur, statutum est in hac materia de recusationibus per pragmaticas huius regni constitutiones catholicorum regum Fernandi & Elisabeth, recusationem post conclusionem in causa esse admittendam & probari posse testibus, alijsque legitimis probationibus, si recusationis causa fuerit orta post conclusionem litis in quo pragmatica constitu. conuenit cum opinione Imol. Fran. Felin. & Deci. cuius meminimus in ver. sic & post conclusionem. Quòd si recusationis causa orta est ante conclusionem litis, etiam si post eandem conclusionem qui iudicem recusare vult, eius cognitionem habuerit, non est admittenda ex ea causa, recusatio post conclusionem in causa, vt probari causa possit testibus, sed tantum iuramẽto ipsius iudicis recusati: quod eisdem constitutionibus respondetur: eaque responsio constat iure communi ex conclusione Ioann. Andre. & Imolæ in dict. capitulo secundo. de ordi. cognit. numero decimonono. & Domi. in dict. capit. iudex. de offic. delega. in sexto. quorum mentionem superius fecimus. Nam probationi locus non est, bene tamen iuramento iudicis recusati: quia iuramenti delatio non est propriè, nec verè probatio: & potest quacunq; parte litis fieri: maximè in causa recusationis, quæ non est principalis nec principaliter examinatur, sed incidenter, ac summariè: siquidem in causis summarijs iudex potest post conclusionem in causa exigere iuramentum, & interrogare litigantem, etiam ad petitionem aduersarij. glos. in Cle. sæpè. verb. interrogabat. de verb. signifi. quam illic sequuntur Car. Imol. & Georgius Natanus, Francus in capitulo primo. de confess. in sexto. & in capitulo primo. de iuramen. calum. eo. lib. Hippolyt. in l. prima. §. siquis vltro. numero sesagesimosexto. ff. de quæstionib. & Alexand. in. l. quarta. §. hoc autem iudicium. ff. de damno infect. columna tertia. Denique opinio Philipp. Franci in dict. capitul. cum speciali. prædicta Regia constitutione refellitur, dum ipse Francus opinatur, iudicem posse recusari post conclusionem in causa, si causa recusationis ante litis conclusionem orta, post eam fuerit nota ipsi recusanti, & super hoc admittendam fore quancũque ordinariam probationem. quod manifestè contrarium est legi regiæ qua passim vtimur.

Cæterum illud quæritur, an sit locus recusationi iudicis, quoties sententia ab eo est scripta, & subscripta, traditaque tabellioni vel actuario, vt pronuntietur? & Rupellanus libro primo forensi. institu. capitulo quadragesimooctauo. scribit non esse admittendam hanc recusationem: cum iam res sit iudicari cœpta: & nihilominus eam quotidie apud Hispanos admittimus illud fortasis apud Gallos frequentius est ac denique vtilius ad tollendas tot calumnias, quibus in iudicum recusationibus passim litigantes vtuntur. Qua ratione nuper regia Maiestas decreuit, non esse admittendam recusationem Regij auditoris post subscriptam ab ipso iudice sententiam: sed & hoc anno Domini Millesimo Quingentesimo Quinquagesimoquarto. Regis edicto cautum est, non posse regios auditores, nec eorum quenquam recusari post triginta dies à die, quo acta processus fuere publicè relata, & visa per eosdem iudices ad sententiam pronuntiandam, & litem diffiniendam.

Frequenter verò est in quæstione, an minor vel ecclesia recusans iudicem, regiumque auditorem ex ea causa, quæ orta fuit ante conclusionem litis, & tamen eam proponit post ipsam conclusionem, petitque admitti † ad probationem causæ per testes, petita ad hoc restitutione in integrum, sit admittendus, vel admittenda concessa prædicta restitutione ad probationem ordinariam causæ? & profectò videtur multis rationibus non esse hanc in integrum restitutionẽ concedendam.

Primò ex. l. auxilium. §. sexaginta. ff. de minorib. vbi minor non restituitur aduersus lapsum temporis dati ad accusandum. cuius authoritatis meminere Bartol. in. l. prima. §. nuntiatio. ff. de noui oper. nuntiat. column. vltim. Bald. in. l. cum quidam. §. si pupillo. ff. de vsur. atque idem erit in dilatione data ab homine, vel iudice ad accusandum: quia licèt iurisconsultus in. d. §. sexaginta. tractauerit, & responderit de die data à iure: eadem videtur ratio in die dato à iudice. Nec enim restituendus erit minor ad accusandum post diem à iudice datam, sicut, nec restitueretur post diem datam à lege. Quod notat Areti. in capitul. licet. de accusatio. numero. 11. vbi Felin. columna secunda. tenet eandem conclusionem, quam nos adnotauimus ex dicta. l. auxilium. §. sexaginta. Quin & Bald. in. l. vltim. numero quinto. C. in quib. caus. in integ. restitutio non est necessa. hoc ipsum verum esse censet, etiam si minor velit accusare patris occisores. quam opinionem reprobat Ioan. Maurit. in tracta. de in integ. restitu. capit. 160. ex eo, quòd alioqui maxi-

ma contingit læsio filio, cui foret imputandum, si patris occisi mortem non vlcisceretur, & homicidium puniendum non curaret. His accedit, quòd & generaliter ad cuiuscunque criminis accusationem restituitur minor post tempus datum ad accusandum, si constet summariè de læsione, & sic delictum posse probari secundum Bart. in dicta.l.prima §.nuntiatio. colum. vltim. Abb. in capitul. auditis. colum. penul. de in integ. restitutio. Aegidium à Bella Mera in decisione. 38. igitur non potest minor restitui ad recusandum iudicem regium præsertim auditorem, post diem lege Regia constitutum ad hoc.

Secundò huic opinioni patrocinatur, ꝙ minor non est restituendus ad opponendum crimina, vel defectus contra electum. gloss. in clem. 2. verb. grauiora. de procurat. Speculat. in titu. de in integ. restitu. §. quis autem. versi. sed pone. Abbas in dict. capit. auditis. colum. penulti. Felin. in capit. fraternitatis. de testib. numero sexto. Card. in Clementina prima. quæstione decimaquarta. de in integr. restit. Felin. in dicto capitul. licet. columna secunda. de accusa. Aretin. in. l. prima. C. de in integrum restitutio. Præpo. in capit. penul. colum. vltim. de desponsat. impuber. Ioan. Lupi. in capitul. per vestras. §. vigesimosexto. numero nono. de dona. int. vir. & vxor. quo fit, vt pari ferè ratione non sit concedenda minori restitutio ad recusationem iudicis proponendam.

Tertiò eidem opinioni accedit regia lex quæ statuit, minorem non esse restituendum ad opponendum defectus, & exceptiones contra testes. sic etenim cautum extat. l. 19. inter Madritias constitutiones. Hodie. l. prima. titulo octauo. libro quarto Recopil. quæ satis iure comprobatur ex proximè dictis. vt ipse Ioann. Lupi. adnotauit.

Quartò ex eo, quò retractus legalis iure sanguinis, non sit admodum fauorabilis sed fortassis odiosus, idem iure regio decisum est, non esse minorem in integrum restituendum ad retrahẽdum post tempus à lege datum. l. septima. titulo septimo. libro quinto. ordin. Hodie. l. octaua. titulo primo. libro quinto Recopil. idem iure Gallico probat latè Andr. Tiraquellus de retract. lib. 1. §. 35. gloss. 2. scribens id inductum fuisse ea ratione, quòd ius hoc retrahendi sit odiosum: tametsi iure communi non sit neganda in hac specie in integrum restitutio. c. constitutus. de in integr. resti. quibus adde Ioan. Mauritium in tract. de in integrum restitutione. c. 290. &. c. 398.

Quintò in eiusdem opinionis probationem adduci & illud poterit, quòd minor non est restituendus ad opponendas exceptiones dilatorias post diem à lege datum ad eas obijciendas secundum Innocen. in cap. coram. de in integ. rest. Cardi. in Clem. 1. eo. titu. quæst. 15. Alexan. in additionibus ad Bart. in dict. l. 1. §. nuntiatio. ff. de noui oper. nuntiat. Capicium in Neapoli. decisi. 13. igitur cum recusatio iudicis sit exceptio dilatoria. vt probat glos. in dict. cap. pastoralis. cuius nos superius meminimus, videtur quidem, non esse minorem restituendum ad eius propositionem. Huius tamen Innocentianæ opinionis ratio ea est, quòd exceptiones dilatoriæ sint modici præiudicij, & ideo restitutio negari possit. l. scio. ff. de in integr. restitut. vt hinc possit lector expendere, quantum ponderis habeat hæc quinta ratio ad quæstionem de recusatione iudicis.

Vidi tamen non semel, sed frequẽtissimè contrarium in hoc regio Granatensi prætorio seruatum fuisse, admissosque minores, & ecclesias, aut rempublicam beneficio restitutionis in integrũ ad probandas post conclusionem in causa recusationis causas, quæ ante eiusdem litis conclusionem ortæ fuerunt: quam opinionem aliquot rationibus comprobat Ioan. Mauritius in tract. de in integr. restitutio. cap. 253. ex eo potissimum, quòd durum sit coram suspecto iudice litigare. dict. l. apertissimi. C. de iudic. Nec minori obesse debet, quòd causam concluserit absque obiectione & recusatione iudicis propter causam, quæ tunc aderat & orta erat ante litis conclusionem: nam hoc inconsultè prætermisisse minor censetur, quòd ea in re fuisset diligentiùs bonus pater familias versaturus, vt cùm semper subsistat eadem suspicionis causa, debeat simili ratione minor restitui. Denique hæc posterior opinio receptior est, tametsi multis rationibus prior probari videatur.

His verò libenter adiecerim id de quo semel scio dubitatum in causa ecclesiastica, quæ per querelam illatæ violentiæ à iudice ecclesiastico delata fuit ad hoc regium Granatense prætoriũ. etenim iure Pontificio quoties recusatur iudex, de causa ipsa recusationis cognoscunt iudices quidam arbitri à litigantibus † electi, qui si compererint iustè recusari iudicem, non poterit is de causa cognoscere. text. in capitul. cum speciali. in principio. de appellat. capit. si quis contra clericum. de foro compet. capit. suspicionis. de offic. delega. capit. iudex ab Apostolica. eodem titu. in sexto. vbi gloss. & Doct. communiter: atq; idem iure ciuili statutum erat in quodam casu dictæ. l. aperti-

apertissimi. C. de iudicijs. Ea etenim constitutio diffiniuit, arbitros eligendos esse, quoties iudex delegatus recusatur. Sed si causa fuerit delegata pluribus iudicibus cum clausula: quod si non omnes: & vnus ex eis recusetur, non sunt arbitri eligendi ad tractandam causam recusationis, sed collegæ, qui non recusantur, de eadem poterunt, & debent causa cognoscere. tex. elegans in capi. si contra vnum. de officio delega. in sexto. quæritur tandem, an idem sit respondendum, vbi causa pluribus iudicibus delegatur cũ clausula: & eorum cuilibet? & sanè quibusdam fortassis videbitur idem propter eandem rationem quæ expressa est in dict. capitul. si contra vnum. Siquidem ad collegam recusati ratione dictæ clausulæ debet cognitio causæ pertinere: quæ quidem ratio itidem obtinet, quoties causa pluribus committitur cum clausula: & eorum cuilibet. Nã vno ex iudicibus impedito, qui de causa cœperat cognoscere, alter de eadem cognoscere poterit. ca. cum plures. de offi. delega. in. 6.

Nos verò contrariam sententiam rationibus aliquot conabimur instruere, imò quòd eligendi sint arbitri: & primò, quia in dicto capit. si contra. in specie scribitur, secus esse in alijs iudicibus, qui dati non fuerint cum dicta clausula: quod si non omnes. Hi autem dantur sine illa: vt constat. imò cum alia clausula differenti: igitur non erit in his iudicibus, de quibus agitur seruanda eadem responsio.

Secundò est animaduertendum, quòd iudicibus datis cum clausula: & eorum cuilibet, competit iurisdictio in solidum, nec est necessarium, simul eos de causa cognoscere, nec possunt simul eam examinare: siquidem vnus tantùm ex eis potest de causa cognoscere: idcirco dum iste impeditus non est, cæteri non possunt causam ipsam tractare, quia carent iurisdictione. Ergo non poterit vti iurisdictione quo ad recusationem: quia nondum apparet, alium impeditum esse, qui verè cœperat iurisdictionem exercere. quòd si semel pronuntiatum fuerit, iudicem illum esse suspectum, tunc poterit alius iudex ex collegis causam ipsam examinare. dict. capitul. cum plures.

Tertiò, ad idem conducit plurimum maxima ratio discriminis. Nam in priori clausula omnes iurisdictionem habent: & ideo mirum non est, quòd de vniusrecusatione cognoscant cæteri, in posteriori autem non habent omnes iurisdictionem ab initio actualem, sed tantum is, qui ea vti cœperat.

Quartò in casu prioris clausulæ omnes simul in eodem loco de causa cognoscunt: ideò cùm simul procedant, par est, & congruum, quòd ad recusationem collegæ non nominentur arbitri. At in posteriori clausula sæpe contingit, iudices esse diuersorum locorum, atque ea ratione esset maximum inconueniens, quòd si iudex Salmanticensis delegatus recusaretur, esset huius recusationis causa deferenda ad collegam, qui esset Toleti, aut Zamoræ.

Quintò, & aliud accedit argumentum ab absurdo, & inconuenienti: quòd si dentur tres iudices cum clausula. Et eorum cuilibet: & recuse tur vnus: esset maximum discrimen, quis, ex collegis tractaturus sit recusationis causam: cùm vnus posset eam examinare, & fortasis vellet quilibet ea vti iurisdictione: ac item qui literas obtinuit, vellet eligere vnum iudicem, eiusque aduersarius alium. Quòd si dixeris, hanc electionem pertinere ad eum, qui iudices delegatos impetrauit, nihilominus facilimè alter electum iudicem recusaret: vnde sequeretur maximum discrimen litis, quæ dilatio esset apud alterum litigantem facilima.

Deinde, & sexto, collega electus ad recusationis causam, dubio procul pronuntiaret iudicem recusatum suspectum esse, vt solus ipse cognosceret de causa, cuius cognitio alioqui ad ipsum non pertineret. Quod videtur non omnino conueniens iuris, & iustitiæ exequutioni. Sic denique hæc opinio probari posset, quæ tamen ad huc dubia videbitur quibusdam, qui re diligentiùs examinata, poterunt dexterius hanc quæstionem diffinire.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Victus condemnatur in expensis victori, etiam si absque dolo, temerè tamen litigauerit, etiam si iuramentum calumniæ præstiterit.*
2 *Victus, etiam in criminalibus, victori condemnatur in expensis.*
3 *Expensarum condemnatio est omittenda, vbi victus habuerit iustam litigandi causam.*
4 *Statutum municipale conueniens iuri communi, an habeat specialem vim præter ius commune?*
5 *Condemnatio expensarum tunc fieri debet, cùm fuerint petitæ.*
6 *Expensarum taxatio quo pacto fieri debeat?*

Universidad de Deusto
Biblioteca

De expensis,& earũ condemnatione hoc in capite traduntur multa.

CAP. XXVII.

EXTAT VTRIVSQVE iuris regula, qua instruimur victum esse victori condemnandum in expensis. capi. calumniam. de pœnis. c. olim. in. 2. de priuileg. capitul. finem litibus. de dolo & contuma. l. properandum. §. sin autem alterutra. C. de iudic. Regia. l. 8. titul. 3. & l. 7. titul. 22. parti. 3. quibus in locis ad hanc condemnationem frequentius † notatur calumnia litigantium ità quidem, vt hæc malitia causa sit huius condemnationis, quæ in fauorem victoris fit, ad reprimendam litigantium calumniam. Propriè verò calumnia in animo consistit, & ex dolo oritur: eaque in hac specie contingit, vt per fraudem aduersarius ne lite vexetur & nihilominus huic regulæ locus erit. Etiam vbi quis absque dolo, temerè tamen litigauerit, inconsultè quidem, ac nullo adhibito consilio. probat text. in. l. eum quem temerè. ff. de iudic. & in dicto. §. sin autem alterutra. notant Panormit. & Docto. in dict. capit. calumniam. Barto. & alij in dict. §. sin autem alterutra. Lanfrancus in capitul. quoniam contra. de probatio. verbo. expensæ. col. 3. quid autem sit temeritas, deducitur ex. l. 1. in fine. ff. de eo per quem factum erit. capit. nullum. 30. quæst. 5. vnde constituitur prima declaratio ad præscriptæ regulæ intellectum.

Secunda eadem fermè ratione traditur interpretatio, vt tandem victus victori condemnandus sit in expensis, etiam si ab initio litis iuramẽtum de calumnia præstiterit. Barto. & omnes in dict. §. sin autem. Barto. in. l. prima. §. primo. ff. ad Turpillianum. Barto. in dict. l. eum, quem temerè. Abba. & alij in dicto capitu. finem litibus. numer. vigesimoprimo. Socinus in regu. 131. Lanfranc. in dicto verbo. expensæ. numero octauo. qui asserit, hanc opinionem communem esse. idem fatetur Abb. in dicto capitul. calumniam. quam & totus mundus sequitur, vt testantur Salycet. in. l. qui crimen. C. qui accusare non poss. in fine. & Ias. in dicto. §. sin autem. nume. vndecimo. etiam si contrarium probauerit gloss. in dicto capit. finem litibus. & in capitul. in primis. 2. quæst. prima. & in Authen. de iudicibus. §. oportet. collat. 6. quorum opinio expressim lege Regia. 7. titulo. 22. partita tertia. authoritatem iuris habet: quia illic idem statuitur. Quod est vsu forensium frequentissimo abrogatum. Nec vidi vnquam hac de re controuerti: imò passim victus arbitrio iudicis condemnatur in expensis, etiam si præstiterit iuramentum de calumnia.

Tertiò hæc ipsa regula obtinet, etiam apud iudicem arbitrum: nam & is condemnat victum victori in expensis. Hostien. in summa. titu. de arbitris. §. qualiter ad effectum. versi. sed nunquid potest. Speculat. eod. titu. de arbitris. §. vlti. versi. sed cum. & Ias. in dict. §. sin autem. argument. l. 1. ff. de arbitris.

Quartò eidem regulæ locus erit non tantum in ciuilibus causis: † sed etiam in criminalibus. 2
textus in dict. §. sin autem. adiuncto initio eiusdem legis. l. pen. C. de fruct. & liti. expens. Barto. in. d. l. 1. in prin. ff. ad Tertul. gl. in. c. finem. de dolo & contu. Henri. in. d. c. calumniam. Ias. in. d. §. sin autem. columna. 7. quorum opinio communis est, secundum Aretinum, & Felin. in capit. accedens. de accusationib. Hippolyt. in sua practica. §. superest. & in. l. patre. ff. de quæstionibus. numero decimooctauo. & Nicellum in concordia glossarum. 47. licèt Lanfrancus Orianus in dict. capitul. quoniam contra. verb. expensæ. colum. prima. teneat contrarium, & disputet latè Anania in dicto capitul. accedens. est etenim passim receptum, in criminalibus reum victum condemnari in expensis absque vlla fermè exceptione. de expensis ratione contumaciæ factis nulla est dubitatio: nam in his dubio procul iure fit condemnatio. gloss. in capitu. cum dilecti. de dolo & contuma. quæ vltima est. & illic Bald. glos. item in. l. qui crimen. C. qui accusare non possunt. vbi text. hac de re optimus.

Quintò, hæc condemnatio expensarum fieri potest, etiam vbi quis fuerit victus per interloquutoriam sententiam. Etenim non expectata diffinitiua pronuntiatione, iudex poterit condemnare victum in expensis in ipsa interloquutoria sententia. glossa, Abbas & alij in dicto capitulo. finem litibus. Baldus, Salycetus, & Paulus in. l. sancimus. C. de iudicijs. Iason in dicto §. sin autem alterutra. numero decimonono. scribens, hanc opinionem communem esse. Quod si iudex velit condemnationem istam differre ad diffinitiuam, poterit hoc facere: & si non fuerit appellatum ab interloquutoria, non poterit postea appellari à condemnatione ex-

pensarum, quæ ratione interloquutoriæ fit in diffinitiua, secundum Abb. & Deci. in cap. sæpè. capit. vlti. de appellationib.

Sextò, condemnatio expensarum tunc iure
3 omittenda est †, cum quis habuit iustam litigandi causam. text. in. l. qui solidum. §. etiam. ff. de legat. secundo. & illic omnes. glo. communiter recepta in dict. cap. finem litibus. & in dict. §. sin autem. latè ibi Iason, gloss. in cap. sacro. de sentent. excommuni. & in Authen. de iudicibus. §. oportet. collatio. 6. & in capit. primo. de electio. in. 6. Regia. l. 7. titul. vigesimosecundo. parti. 3. quanuis in dubio præsumptio sit contra victum, quòd non habuerit iustam litigandi causam. glos. in dicto capit. calumniam. & in Authen. generaliter. C. de episco. & cleri. tenent Bald. Salycet. & Iaso. in dicto. §. sin autem alterutra. Bald. & Salycetus in authen. nouo iure. C. de iudicijs. sensit Abbas in dicto capitu. finem litibus. numer. vigesimosecundo. tametsi gloss. ibi hac in re variauerit. Sed & Panormitanus in dict. capitul. calumniam. asseuerat, hanc opinionem communem esse. Hæc verò sexta declaratio non tantùm procedit in prima instantia, sed & in causa appellationis. nam & in ea non fit condemnatio expensarum aduersus eum qui habuit iustam causam litigandi. vt notant Abb. & omnes in dict. capit. finem litibus. contra gl. inibi. Minor tamen causa excusat ab hac condemnatione expensarum in prima instantia, quàm in causa appellationis: quemadmodum post alios tradit Decius in cap. vt debitus. de appellatio. num. vigesimoprimo. sicut & minor causa excusat reum, quàm actorem. vt idem Decius scribit in. l. qui in alterius. 4
ff. de regulis iuris.

Iudices verò, qui Romæ in Rotæ prætorio ius reddunt litigantibus semper condemnant victum victori in expensis, etiam si is habuerit iustam litigandi causam: nisi ea iusta causa oriatur ex prima sentẽtia pro eo lata, & secunda sententia pronuntietur ex nouis allegationibus, vel probationibus, vt fatetur Ludoui. Gometius in regul. de annali possess. quæst. 41.

Hæc tamen sexta declaratio non est admittenda, quoties expensæ debentur iure actionis. Nam ab his non excusat iusta causa litigandi. gloss. in dict. §. oportet. quæ singu. est secundum Bald. in capitul. breui. de iureiurand. & Iasonem in dict. §. sin autem. colum. 2. est & similis glo. in l. 3. §. si rem. ff. de legat. 3. quam dixit notabi. Ias. in. §. actionum. de actio. nume. 52. commendant Areti. & Alex. in. l. venditores. ff. de verb. oblig. tradit latè Hippolyt. in dict. l. patre, & marito. ff. de quæstio. nume. 25. quo fit, vt qui de euictione tenetur ex contractu venditionis passim condemnetur in expensis, etiam si iustam habuerit litigandi causam.

Idem erit, vbi expensæ debentur ratione contumaciæ: in his etenim fit condemnatio etiam si contumax habeat iustam litigandi causam glos. in dict. capit. finem litibus. in princip. Salycet. & Iason in dicto. §. sin autem. colum. 3. quia hæ expensæ debentur propter primam citationem. gloss. in capitul. 1. de dolo & contuma. in. 6. & in summa. 4. quæst. 5. notant Lanfranc. in dict. capi. quoniam contra. nume. 33. verb. expensæ. gloss. in capitu. querelam. de procurato. & illic Abba. idem Abbas, & Felin. nume. 15. in dict. cap. quoniam contra. Hippolyt. in dict. l. patre. num. 43. Abbas, & Felin. in capit. 2. de accusat. Quo in loco Felin. existimat, vocatum ad iudicium tribus dilationibus vnica voce datis, & in tertia comparentem non teneri ad expensas primæ, nec secundæ dilationis, earumve ratione factas. Ego tandem opinor, quòd licèt iusta causa litigandi non excusset ab expensis, quæ ratione contumaciæ debentur, tamen ab eisdem excusabit iusta causa non comparendi in iudicio ad diem vsque præfinitam. argu. gl. in capi. 1. de dolo & contuma. in. 6. & l. contumacia. & l. quæsitum. ff. de re iudica. & capit. querelam. de procuratorib.

Sunt etiam qui opinentur, hanc condemnationem expensarum, quæ fieri debet aduersus temerè litigantes, non esse omittendam propter iustam litigandi causam, si cum iuris communis regula conueniat speciale † alicuius vrbis statutum, & municipalis lex, quæ dicat, victum victori condemnandum esse in expensis. Ea siquidem lege victus qui iustam causam habuit litigandi eisdem in expensis condemnabitur. Huius opinionis authores fuere Barto. in dict. l. 3. §. si rem. ff. de legat. 3. Abb. in capi. vnico. 3. col. de plus petitio. glos. in Authenti. de exhibend. reis. ver. causam. quam dixere singularem esse Cremensis in singul. 120. & Corsetus in singul. verbo. pœna. quam opinionem fatentur communem esse Hippolytus in dicta. l. patre vel marito. numero vigesimonono. & idem in singula. 207. & Ludouicus Gometius in capit. 1. numer. 218. de constitut. in. 6. à quibus alij citantur, qui huic sententiæ accesserunt. Et his suffragatur, quòd statutum, seu municipalis lex idem disponens quod ius commune, addit speciale vinculum, & maiorem vim iuri communi. textus optimus

Universidad de Deusto
Biblioteca

mus in capitul. 2. de præ. in sexto. qui de consuetudine tractat. Eiusque meminere plures, maximè Barba. in capitu. consuluit. de officio delega. nume. 32. idem in capit. primo. de rescript. num. 65. notant Bartol. in. l. prima. in princip. ff. ad legem Falcid. Barto. in dict. §. si rem. Abb. in capit. vlti. de obseruat. ieiunij. idem Abb. in capit. cum veniissent. de institutio. & alij, quorum meminit Gomet. in dicto cap. 1. numer. 220. idem voluit Areti. in capitul. 1. de rescript. Hæc tamen conclusio non probatur in dict. capit. 2. cum consuetudo, cuius illic mentio fit, non sit conformis iuri communi, quod eo tempore statutum erat, imò contraria, vt constat. Et præterea non est conueniens, nec iure satis receptum, quòd lex à principe statuta, postquam semel recepta fuerit, ex eo speciale vinculum habeat præter alias leges, quod sit diu moribus, & consuetudine idem obseruatum. Idcirco aduersus hanc conclusionem Barto. in dicta. l. prima. ff. ad legem Falcid. tenent inibi Imola, & Alexan. in princi. colum. penulti. gloss. celebris verb. facti. quam Anchar. eleganter defendit in dict. capit. primo. de constitutio. lib. 6. text. optimus. vbi Panormit. idem notat in capitu. 1. de cognat. spiritua. & est argumentum ex capit. Cum aliquibus. de rescript. in sexto. quam opinionem fatentur communem esse Felin. in capi. 1. de rescript. num. 15. & Ioan. Crottus in dicto capitulo. 1. de constitu. in. 6. colum. penult. qui hac de re latè disputat. Sed & in specie opinionem Bartol. in dicto. §. si rem. quo ad condemnationē expensarum reprobant Mat thesilla. notabi. 81. Alexand. in. l. properandum. §. sin autem. columna. 2. C. de iudic. & ibi Ias. latiùs. columna. 2. &. 3. Bald. in. l. terminato. C. de fruct. & liti. expens. & Carolus Molinæ. in consi. Alexand. 183. libr. 5. ad finem. Eandemque sententiam ipse veriorem esse censeo asseuerans, etiam extante statuto, vel lege municipali, vt victus victori condemnetur in expensis, non esse condemnandum in his eum, qui iustam habuerit litigandi causam. Quòd si vera foret opinio Bartol. minimè esset admittenda quo ad leges Regias, quæ iuris communis, non statutorū, nec legum municipalium iure censentur. Tunc sanè posset opinio prior obtinere, quando statutum aliquid adderet iuri communi. cuius rei exemplum in hac materia traditur, quoties statutum, quòd victus victori condemnetur in expensis non dirigit verba in ipsum iudicem, sed potiùs inducit obligationem quandam ipsius victi, aut eam victori tribuit. sic sanè victus teneatur victori ad expensas: vel victor expensas petat, & obtineat à victo: in hac etenim specie, licèt causa iusta excuset victum ab expensis, poterit tamen victor expensas petere à victo, etiam si iudex earum condemnationem omiserit: quasi actionem victor habeat ad eas petendas: quemadmodum Mattheſi. existimat, & post eum idem adnotarunt Alexand. in dicta. l. prima. columna penulti. ff. ad legem Falcid. idem in dicto. §. sin autem alterutra. Felin. in dicto capitu. primo. de rescript. idem Felin. in capit. significauerunt. de exceptio. columna tertia. atque ita est hæc quæstio diffinienda. Nec omnino certum est Barto. opinionem in dicto. §. si rem. communem esse: cùm constet multos iuris vtriusq; Doctores contrariam tenuisse, quorum mentio fit in præcitatis locis.

Septimò tunc fit condemnatio in expensis, cùm fuerint petitæ: alioqui iudex non tenetur victum victori condemnare in expensis. gloss. ordinaria in capitulo vltim. de rescript. † illic communiter recepta. notant Abb. & Felinus in capitul. significauerunt. de exceptio. Alexander & Iason in dicto. §. sin autem alterutra. numer. trigesimo. idem Iason in. l. vniuersa. C. de precibus imperat. offerend. columna prima. Corsetus in singula. verbo. expensæ. & Hippolytus in singu. 684. iudex verò, si velit, poterit condemnare victum victori in expensis factis post litis contestationem, etiam si non fuerint petitæ. gloss. in dicto capit. finem litibus. Bartol. & illic alij in. l. 4. §. hoc autem iudicium. ff. de damno infect. Decius in capitul. sæpè. de appellationib. colum. vltima. Iason in dicto. §. sin autem. colum. 9. argumento. l. Aediles. §. sciendum. ff. de ædilit. edict. duo tamen tradit Iason in dicto. §. sin autem alterutra. quæ practicis iure, ac merito videbuntur dubia. Primùm, quòd sit satis, peti ab actore, vel reo ferri sententiam pro se: vt iudex teneatur condemnare victum in expensis: & id voluit Bal. ibi. Alterum quidem, quòd post latam sententiam eodem die poterit victor petere condemnationem expēsarum ex ratione. l. Paulus. in prima. ff. de re iudicata. Hæc etenim, sicut nec illud, quod adnotauimus ex gloss. indict. cap. finem litibus. non video in praxi recepta fuisse.

Sed si quis expensarum condemnationem petierit, eaque fuerit à iudice omissa, non poterit appellare victor ab omissa, condemnatione expensarum. l. vltim. C. quando prouocare non est necesse. Quæ tunc obtinet, cum aduersarius appellat à sententia: quia si victus non appellauerit, potest victor à sentētia prouocare, qua ex parte omissa fuit condemnatio expensarum, vt eas obtineat: quemadmodum ex dict. l. vltim. adnotarunt eius rationem obseruantes Antoni. Abb. & omnes in capit. significauerunt. de exceptio. & idem erit, quoties appellat victus à sententia, in eo, in quo ipsi præiudicat, non in alijs: tunc etenim eadem ratione: cùm appellatio non suspendat sententiam, nec deferat causam ad iudicem 6 appellationis quo ad omissam condemnationē expensarum, quæ ipsi victo vtilis est, non contraria sicuti Panorm. & Felin. columna secunda. asseuerant in dicto capitul. significauerunt. idem Abb. in capit. cum Ioannes. column. vltim. de fide instrumentorum. poterit victor ea ex causa prouocare.

Cæterùm hæc vera sunt, vbi omissa fuit expēsarum condemnatio: quia iudex non videtur abeis absoluere victum. quod notauimus in capitulo vigesimoquinto. numero sexto. Attamen, si iudex in sententia absoluerit expresè ab expensis, tunc sanè necessaria est appellatio victoris: alioqui transiret quo ad expensas sententia in rem iudicatam, etiam aduersario simpliciter appellante: atque ideò permissa est in hac specie appellatio à sententia ratione expensarum: nec locum habet dicta. l. vltima. sicuti probare conantur contra Panormita. ibi. Antoni. Imola, & Felin. columna secunda. in dict. capitu. significauerunt: authoritate illius capitul. iuncta interpretatione glo. 2. idem Imola in capit. vltim. de excep. colum. vltim.

Sed & vera sunt in expensis, quæ officio tantùm iudicis mercenario petuntur: quasi secus sit in expensis, quæ iure actionis debentur: has etenim poterit victor petere, etiam lata sententia, quæ transierit in rem iudicatam, & omiserit expensarum condemnationem text. optimus in. l. quarta. C. depositi. notant Imola, & Roma. in. l si tertius. §. Celsus. ff. de aqua pluuia arcenda. sensit gloss. magna in capit. finem litibus. de dolo, & contuma. cuius conclusionis exemplum patet in expensis, quæ debentur ex contractu, & vere sunt conuentionales. Item, vt quidam opinantur idem erit in expensis, quæ debentur ratione contumaciæ. Siquidem expensæ ratione victoriæ, siue fuerint factæ ante litē contestatam, siue post, debentur officio iudicis: quæ verò causa contumaciæ fiunt ante litis contestationem, debentur actionis iure: quæ autem postea factæ fuerint officio iudicis: secundum communem in dict. cap. finem litibus. & Ripam in dict. §. hoc autem iudicium. numero octuagesimosecundo. atque ita est intelligenda gloss. magna in eodem capit. finem litibus. quæ asseuerat: expensas factas ante litis contestationem iure actionis deberi.

Octauò est omnino hac in re obseruandum, expensas, in quibus victus victori condemnatur, taxandas esse a iudice secundum qualitatem litigantium ex proprio quidem arbitrio, vt tandem præmissa taxatione † victor iuramentum præstet, se verè impendisse quantitatem illam quæ per iudicem fuerit diffinita. gloss. magna in dict. capitulo. finem litibus. & in capitulo primo. §. secundo. de elect. in sexto. gloss. in capitul. dilecti. de foro competent. & inibi Panormitanus & docto. text. optimus in capitul. olim. de iniur. Abb. in capitul. vltim. de his, quæ vi met. ve caus. fiunt. Iason in. l. si quando. C. vnde vi. numer. 20. post alios, quorum ipse meminit. idem probat Regia lex prima. titulo decimooctauo. libro tertio. ordina. Hodie. l. tertia. titulo vigesimosecundo. libro quarto. Recopil. Nam cùm hoc iuramentum sit de veritate, non de affectione, oportet præcedere iudicis moderamen ipsum iuramentum. & hæc de iudicialibus expensis: nam de extraiudicialibus qualiter probari debeant, tractant glo. & Doctor. in dict. capit. dilecti. glo. in l. vnica. verb. subtilitatem. & illic latè Rebuffus C. de sent. quæ pro eo, quod interest.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *AEstimatio rerum dotalium emptionem facit in dubio, etiam si pretium in arbitriũ alterius conferatur.*
2 *AEstimatio, an faciat emptionem, quoties apponitur clausula, quod dos restituatur eodem modo, quo data fuit?*
3 *Clausula, quod res restituantur eodem pretio, quo fuerint æstimatæ, an impediat, venditionem fieri per æstimationem?*
4 *Intellectus. l. si æstimatis. ff. solut. matri.*
5 *Quid operetur clausula, ex qua datur electio quo ad res, vel æstimationem marito, vel vxori?*
6 *AEstimatio quarundam rerum dotalium tacitè à iure constituitur.*
7 *AEstimatio absque certa quantitate, an faciat emptionem?*
8 *Inopia mariti, an impediat præsumi emptionem ex æstimatione?*
9 *AEstimatio an faciat emptionem quoties pretium non est*

Universidad de Deusto
Biblioteca

non est iustum? & inibi intellectus ad.l.16.titu.11. parti.4.

10 Traduntur alij tres casus, in quibus æstimatio non faciat emptionem. & explicantur.

De his rebus, quæ in dotem dantur æstimatæ.

CAP. XXVIII.

EX MVLTIS DOTALIBUS instrumẽtis, quæ apud Regia tribunalia pasim in iudicio producuntur, plura vidi, in quibus res in dotem traduntur æstimatione quadam ad nummorum certam quantitatem diffinitæ: eaque ratione non infrequens contingit dubitatio, an res ita in dote traditæ sint matrimonio soluto restituendæ, omnino, vel an sit satis, quòd restituatur earum rerum æstimatio, aut præcisè ad huius solutionem teneatur ipse maritus, & eius hæredes. Qua in re illud est maximè adnotandum, æstimationem rerum dotalium emptionem, & venditionem constituere, & efficere. text. celebris,
1 qui hanc conclusionem probat in dubio†: vbi aliud non fuerit expressum in.l. quoties. C. de iure doti. glos. in.l. si inter virum. C. eodem titul. l. plerumque. ff. eodem. l. ex conuentione. C. de pactis. Quo in casu expresè apparet contractus dotis, & subintelligitur contractus venditionis. argumento. l. singulari. ff. si certum petatur. atque ita hanc opinionem, quæ communis est, sequuntur plures, maximè Socinus consil. quinquagesimosexto. libro primo. verficul. septimus casus. Rubeus in consilio quinto. Socin. Iunior in consilio. 141. libr. primo. Alexander consilio 156. numero primo. libro. 6. & alij, quorum meminit Tiraquellus libr. primo. de retract. §. primo. glos. 14. numer. 20. text. insignis in. l. 16. & decimaoctaua. titul. vndecimo. parti. quarta. notat Bart. in. l. si vt certo. §. nunc videndum. ff. commodati. columna secunda. qua quidem regula constituta, sunt aliquot in practicis exemplis examinanda, quæ amplius aperient huius tractatus difficultatem.

Primum etenim constat, hanc opinionem veram esse, etiam vbi ab initio dantur res in dotẽ absque certa æstimatione pacto tamen expresso, quòd hæ res æstimentur per arbitros ad id electos: atque ita dantur res in dotem absque certa æstimatione, quæ fuerit per arbitros diffinita, nec illi arbitri eam æstimationem diffinierint. Nam censentur datæ res illæ æstimatæ ea æstimatione, quæ facit emptionem ad pretium illud, quod tempore traditionis res illæ iustè valebant. Fit enim in hoc casu æstimatio ab ipsa lege: quemadmodum eleganter in hac specie respondet Socinus in consil. quinquagesimosexto. libr. primo. columna. penulti. huius opinionis authorem allegans quendam ex iunioribus in. l. æstimatæ. ff. solut. matri. is verò est Bald. Nouellus, quem citat, & sequitur Barthol. Socinus in consilio. 60. libro tertio. quasi fauore dotis arbitris non arbitrãtibus, locus sit arbitrio boni viri. l. 3. C. de dotis promiss. l. cùm post. §. gener. ff. de iure doti. de quo statim latiùs versicu. septimo.

Secundò apparet ex his, quòd si præcesserit dotis promisio in certa quantitate, & sequuta fuerit rerum quarundam traditio pro dote promissa: illæ res censentur æstimatæ illa æstimatione, quæ facit emptionem: quemadmodũ visum est Barth. Socino consilio sesagesimonono. libro quarto. column. penul. quem sequitur Socin. Iunior. in dict. consil. 141. col. 2.

Tertiò, quod mihi fortiùs, & audaciùs dictum esse videtur, eidem Socino in dict. consilio sesagesimonono. column. penulti. placèt, quòd si priori marito fuit promissa dos certæ quantitatis, & deinde secundo, ac posteriori marito sit promissa dos absque certa quantitatis mentione, & res quædam pro dote traduntur huic posteriori marito simpliciter, censentur datæ pro quantitate priori viro promissa, & æstimatæ illa æstimatione, quę emptionem facit. Quia dos data priori viro in dubio videtur etiam posteriori promissa. l. diuus. & l. dotem. ff. de iure doti. l. penultim. §. vxor. ff. solut. matrim. l. cùm maritus. §. Titius. ff. de pact. dota. Cinus in authen. sed quanuis. tertia. quæstione. C. de rei vxor. actio. Bart. in dispũtatione incipienti. quædam mulier habens amplum patrimonium. hac etenim ratione Socinus ipse vsus ad huius conclusionis probationem.

Quartò adeò verum est, æstimationẽ rerum dotalium in dubio emptionẽ efficere, ac venditionem, vt etiam obtineat, quoties datis rebus in dotẽ, eisdemq; æstimatis, apposita fuerit clausula hæc, q̃ soluto matrimonio res illæ tradantur, & restituãtur his modis, & formis, quibus datæ fuerãt. Nam hæc verba hunc sensum habent, vt integra fiat dotis restitutio quo ad prætaxatã æstimationem: sic tandem opinatur Anto. Rubeus

beus in consilio quinto. cui refragari videtur textus in. l. si inter virum. C. de iure dotium. l. vltima. vbi Baldus, Fulgosius, & Salicetus. C. de pactis dotali. l. si æstimatis. ff. solut. matrimo. quibus in locis probatur, rerum dotalium æstimationem non efficere venditionem, vbi adijcitur in contractu clausula illa, quòd soluto matrimonio illæ res in dotem datæ restituantur sub eisdem pretijs. Nihilominus istæ clausulæ differre videntur, cùm hæc posterior magis aperiat mentem contrahentium, à quibus actum esse par est, & præsumi potest, quòd matrimonio soluto fiat earundem rerum restitutio, non quo ad æstimationẽ, sed præcisè quo ad ipsasmet res. idcirco prior clausula maximè distincta videri poterit à posteriori, de qua vlteriùs hoc in capite tractabimus. nu. sequenti.

Sed ex contrario constitui debet conclusio, quæ primam ad praxim, & vsum forensem distinctiùs deducat in hunc sanè modum. Rerum dotalium æstimatio non efficit venditionem, nec emptionem constituit, quoties deduci potest ex pacto contrahentium expresso, vel tacito, æstimationem factam fuisse ad alium effectum, non vt venditionem efficeret. Probat hanc conclusionem textus in. l. si æstimatis. ff. solut. matri. & fatentur omnes vtriusque iuris interpretes, qui quæstionem istam tractauere: præsertim Socinus in dict. consilio quinquagesimosexto. libro primo. text. optimus in dict. l. si inter virum. C. de iure doti. & illic omnes hoc ipsum adnotarunt. Quod apertiùs explicabitur traditis aliquot illationibus, quæ hanc controuersiam attingunt.

Primò ex hoc patet, æstimationem rerum dotalium non efficere emptionem vbi adijcitur huic æstimationi, quòd soluto matrimonio restituantur vxori pro eodem pretio ‡, quo fuere æ-
3 stimatæ. text. singularis in dicta. l. si inter virum. & inibi Baldus, Bartol. Salice. & alij post glos. & Cinum. textus optimus in. l. vltima. ff. de pactis dotalib. cuius æstimationis effectus est, quod soluto matrimonio res ipsæ æstimatæ, si extant minimè diminutæ, aut nulla ex parte deteriores, restituendæ sunt vxori. At si deteriores fuerint effectæ culpa mariti, tenebitur is ad æstimationem præfinitam in contractu: sicuti probatur in dictis locis, & est communis omnium interpretatio. Tenetur tamen maritus in hac specie de culpa leuissima, secundum Paulum de Castro in dict. l. si æstimatis. ff. soluto matrimonio. numero tertio. tametsi res istæ dotales nihilominus sint, de quarum periculo propter præscritam æstimationem maritus tenetur si id contigerit ob culpam eius etiam leuissimam: vt ipse Paulus existimat. idem repetit Paulus ipse in. l. penultim. §. mancipia. ff. soluto matrimonio. qui vtrobique censet, maritum non teneri nec ad res nec ad æstimationem in hoc casu si res perierint, aut deteriores fuerint effectæ absque ipsius vlla culpa. idem notant glos. vltim. & Salic. in dicta. l. si inter virum. quam sequitur asseuerans, communiter receptam esse Socin. in dict. consilio quinquagesimo sexto. columna secunda. libro primo. cùm alioqui regulariter maritus pro rebus dotalibus teneatur de dolo, lata culpa, & leui, non de leuissima. l. etiam. §. primo. & illic omnes. ff. soluto matrimonio.

Vnde infertur ad intellectum text. in dict. §. mancipia. quo in loco iurisconsultus scribit maritum teneri de periculo rerum dotalium æstimatarum, vbi ipsi æstimationi adiecta fuit clausula prædicta, quòd res soluto matrimonio pro eodem pretio restituerentur vxori. Est etenim intelligendum, maritum teneri de culpa leuissima, non tamẽ de periculo absque eius vlla culpa contingenti. Regia verò lex. 20. titul. vndecimo. partita quarta. cum hoc iurisconsulti responsum in linguam, & sermonem Castellanum traduceret, non tam dictæ clausulæ, quàm pacto expresso tribuisse videtur, maritum teneri de periculo rei datæ in dotem: vt eadem Regia constitutio fortassis sit intelligenda quo ad periculum absque vlla culpa mariti contingens. quod & regia. l. 18. eo. tit. in vltimis verbis sensisse videtur: non quo ad culpam leuissimam.

Hinc etiam constat interpretatio huius clausulæ, quæ ita concipitur, vt res dotales æstimatæ, soluto matrimonio pro eodem pretio vxori restituantur, est etenim hic verus sensus, quòd si res illę tempore matrimonij soluti valeant idem pretium quo fuerunt æstimatæ, sit satis eadem vxori restitui: si verò res sint minoris valoris propter culpam, etiam leuissimam mariti teneatur ad æstimationem prefinitam in contractu. quod not. Paulus Castren. in dict. §. mancipia. quòd si absque culpa viri res perierint, vel factæ sint deteriores, aut ratione temporis earum valor fuerit minor absque vlla rerum læsione, satis erit, easdem res vxori restitui & tradi à viro, qui non poterit inuita vxore res easdem sibi retinere soluta æstimatione.

Huius autem periculi ratione miritus in hac specie consequitur commodum illud, quòd partus an-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tus ancillarum, alioqui ad vxorẽ pertinentes, ipsius viri efficiuntur, nec eos tenebitur restituere vxori matrimonio soluto. Partus autem intelligo matrimonio constante editos. text. insignis in dict. §. mancipia. secundum communem intellectum. Nam iurisconsultus nihil aliud ad effectum istum exigit, quàm periculum marito incumbens ex clausula superius tradita: licet Regia lex. 20. titulo. 11. part. 4. exigat, quòd maritus receperit in se periculum rerum dotalium æstimatarum absque venditione, quo ad earum interitum, vel diminutionem. Quin & eadem lex sensit, partus ancillarum dotalium ad virum pertinere, si editi fuerint matrimonio constãte, quoties ipse periculum ancillarum, etiam non æstimatarum in se susceperit quo ad interitum, vel quo ad diminutionem tantùm. Cuius decisionis æquissima ratio est, & deducitur à responso iurisconsulti in dict. §. mancipia. Sed & fortassis pactum hoc expressim ita conceptum maiorem vim, & potestatem obtinebit, quàm tacitũ, quo ad hoc, vt maritus teneatur, etiam si absque vlla eius culpa, etiam leuissima res dotales perierint, vel fuerint deteriores effectæ.

Secundò deducitur ex dicta principali conclusione, æstimationem non facere emptionem, quoties adijcitur pactum, quòd res æstimatæ soluto matr. restituantur vxori†, si tunc extiterint, habita tamen ratione augmenti, & diminutionis boni viri arbitratu. text. optimus in dict. l. si æstimatis. Quem Paulus Castren. & alij sic in ibi interpretantur: & Soci. in dict. consilio quinquagesimosexto. column. secunda. libro primo. huius autem clausulæ ille potissimum constat effectus, quòd res illæ, si soluto matri. extant, etiam apud tertium, quia nondum perierunt, restituendæ sunt vxori, ab eaque peti poterunt ipsæmet res, aut earum iusta eius temporis æstimatio: vt Paul. Castren. post alios explicat in dict. l. si æstimatis. & est communis opinio. Etenim cum dominium non sit verè translatum in maritum, imò matrimonio soluto sit penes ipsam vxorem, quia æstimatio non fecit emptionem, poterunt res istæ ab vxore reiuendicari. arg. l. quod si fundus. ff. de fundo dotali. Sic sanè in hac specie propter vim, & potestatem præscriptæ clausulæ si tempore matrimonij soluti res extantes sint maioris æstimationis, hoc augmentum cedit lucro mariti, modò non sit augmentum intrinsecè contingens: si verò sint minoris æstimationis ex trinsecè ob culpam, etiam leuissimam mariti dãnum hoc marito incumbit: & propterea consequitur commodum traditum à iurisconsulto in dicto. §. mancipia. nec tenetur maritus de diminutione, aut interitu absque vlla eius culpa contingenti, secundum Paulum de Castro in dicta l. si æstimatis. & Salice. in dict. l. si inter virum. C. de iure dot.

Tertiò colligitur, adhuc æstimationem rerum dotalium emptionem non efficere, si pactum sit, quòd res ipsæ matrimonio soluto restituantur. Etenim in hoc casu idem respondendũ erit quod in præcedenti, etiam si non fuerit adiecta clausula illa: habita ratione augmenti, & diminutionis: quia hæc censetur tacitè subintellecta: quemadmodum sensit Paul. de Castr. in dicta l. si æstimatis. numero quinto. & tenet Socinus in dict. consilio quinquagesimosexto. versi. quartus casus. libro primo. idcirco ea, quæ proximè diximus erunt & in hoc casu repetenda.

His verò prænotatis est adnotandum, quòd licet alioqui res dotalis non possit à marito alienari, etiam consentiente vxore, vt Instit. quibus alienare licet. in princi. & per totum. ff. de fundo dotali. attamen in his tribus casibus fundus dotalis poterit alienari à viro consentiente vxore: quanuis soluto matrimonio vxor petere valeat æstimationem in ipso contractu dotis diffinitã. text. singularis secundum omnes ferè iuris ciuilis eius interpretes in dicta l. si æstimatis. Cuius meminere idem tenentes Bald. Nouellus de dote. parte septima. priuilegio. 1. numero decimo. Ioan. Campetius de dote. parte prima. quæstione. 40. probat idem text. in l. vnica. §. & cùm lex. C. de rei vxori. action. & in l. vlti. ff. de pact. dotali. ex qua apparet, hoc procedere siue res dotalis sit mobilis, siue immobilis secundum Paul. & Roma. in dict. l. si æstimatis. nume. decimonono. tametsi text. in dict. l. si æstimatis. loquatur de rebus mobilibus. Quod est hac in materia memoriæ, ac menti tenendum. idem notat Ioan. Lupi. in rub. de donatio. §. 17. num. 8. pulchrè Salic. in l. interest. C. de vsufr.

Horum autẽ trium casuum illa potissimùm ratio traditur in dict. l. si inter virum. & in l. cùm post. §. cùm res in dotem. ff. de iure doti. Quòd hæc æstimatio facta sit non causa venditionis, aut emptionis, sed vt cognoscatur, an res sit effecta deterior, vel pretiosior. Vnde Socin. in dict. consilio quinquagesimosexto. inquit, facta simpliciter æstimatione cum pacto quòd res ipsæ matrimonio soluto restituantur, tacitè subintelligi clausulam illam, cuius meminit iurisconsultus in dicta l. si æstimatis. Et idem illic tenet Paulus de

lus de Castro, vt diximus. Quamobrem periculum rerum dotalium contingens culpa, etiam leuissima mariti, viro incumbit, non vxori: cui tamen accedit damnum absque vlla mariti culpa eueniens, sicut & ipsius rei augmentum intrinsecum nulla facta per maritũ melioratione.

Quòd si hæc vera sunt, vt videntur à doctoribus recepta, inde constabit intellectus ad. l. 19. titul. vndecimo. part. 4. quæ expressim asserit, augmentum, & damnum rerum dotalium æstimatarum, ipsi vxori accedere, & ad ipsam pertinere, quoties æstimatio facta est ad effectum, vt appareat matrimonio soluto, an res sint effectæ viliores an pretiosiores. Nam quo ad damnum rerum est constitutio intelligenda vbi id contigerit absque vlla mariti culpa etiam leuissima. Siquidem damnum ipsis rebus ita æstimatis contingens culpa viri, etiam leuissima non pertinet ad vxorem, sed ad maritum. Atque ita erit prædicta Regia lex interpretanda, vt conueniat his, quæ iure communi decisa sunt.

Quartò, tunc æstimatio rerum dotalium emptionem manifestè facit, cùm pactum fuerit soluto matrimonio, res ipsas, vel earum æstimationem arbitrio, & electione mariti restituendas esse. l. plerunq; ff. de iure doti. Regia. l. decimaoctaua. titul. vndecimo parti. quarta. notant omnes† in dict. l. si æstimatis. Adhuc tamen non est hæc ipsa pactio vera emptio. quia si maritus eligat tradere, ac restituere ipsas res, etiam deteriores, obligationi satisfaciet, modo non fuerint deteriores effectæ culpa saltem leui ipsius mariti. l. sanè. ff. de iure dori. quam ita explicat Paulus in l. æstimatæ. ff. soluto matrimo. Idem sensit dicta Regia lex decimaoctaua ad finem. dum inquit, marito eligente restitutionem earũdem rerum, augmentum, & diminutionem ipsarum pertinere ad vxorem, nisi diminutio culpa viri contigerit, aut ipse vir in se susceperit damnum ipsarum rerum dotalium. Nam vbi æstimatio emptionem effecerit veram: quia præcisè ipsa æstimatio restituenda est, dubio procul damnum & periculum ipsarum rerum vtcunque contingens, etiam absque culpa mariti leuissima, ipsi marito imputatur quemadmodum vxori incumberet, si nulla fieret æstimatio rerum dotaliũ, damnum absque culpa leui mariti contingens dict. l. plerunque dict. l. decimaoctaua. titu. 11. part. 4. l. etiam. §. 1. ff. solu. matri.

Sed & in hoc quarto casu maritus re penitus extincta, etiam absque vlla eius culpa leui, vel leuissima, tenebitur præcisè ad æstimationem. quod probatur in dict. l. plerunque. cum. l. sequ. optimè tradit Paulus de Castr. in dict. l. æstimatæ. qui in dict. l. si æstimatis. scribit posse in hac specie maritum res alienare absque vllo consensu vxoris. l. quod si fundus. ff. de fundo dotali. idẽ adnotauit Ludouicus Roma. in dicta. l. si æstimatis. numero duodecimo. & sequentibus, quibus in locis ab his, & alijs receptum est, in dubio quoties in contractu dotis actum sit, soluto matrimonio res ipsas, vel earum æstimationem restituendam fore electionem ad ipsum maritum pertinere: idque apertissimè constat in dict. l. plerunque. §. vltim. & notat Socin. in dict. consilio quinquagesimosexto. columna secunda. libro primo. quòd si electio rerum, vel æstimationis expressim vxori fuerit excepta in contractu dotis: tunc maritus matrimonio constante non poterit res dotales æstimatas alienare absque consensu vxoris. dict. l. quòd si fundus. Harumque rerum periculum ad maritum pertinebit, si vxor elegerit æstimationem: sicut, & in eo casu augmentum ipsius erit viri. At si vxor elegerit res ipsas, planè augmentum earum, & damnum ipsi vxori accedent: quod satis constat ex. l. decimanona. titulo. 11. partita quarta. & dict. l. plerumque. tenebitur tamen vxor meliorationes rerum mariti opera, & impensis factas ipsi viro soluere: etenim hoc non tollitur per pactionem superiùs commemoratam. Ex his verò poterit lector expendere an Carolus Moli. in consue. Parisi. titul. secundo §. quinquagesimosexto. numero quadragesimo. rectè intellexerit Iurisconsulti responsum in dict. l. plerunque.

Quintò, si mentem ipsorum contrahentium & rationes iurisconsultorum consideremus, manifestum erit multum nocere marito æstimationem simpliciter factam in contractu dotis earũ rerum, quæ licèt non constent numero, ponderе, nec mensura, vsu tamen consumuntur, tenetur siquidem maritus ad æstimationem præfinitam, etiam si res fuerint consumptæ, vel attritæ per vsum ipsius tantum vxoris. text. est celebris in l. æstimatæ. ff. soluto matri. vbi Barto. & omnes illius responsi rationem, & decisionem commendant ex eo, quòd hæc æstimatio emptionem in dubio effecerit, & ideò maritus præcisè tenetur ad æstimationem: cum sit perfecta ipsa rerum æstimatarum venditio.

Sextò, constituitur à lege absque pacto contrahentium tacita quædam rerum dotalium æstimatio, quoties res in dotem datæ consistunt in pondere, numero, vel mensura†: nam soluto ma

Universidad de Deusto
Biblioteca

trimonio tenetur maritus ad earum æstimationem, licèt fuerint absque eius culpa consumptæ. gloss. singu. in dict. l. æstimatæ. ff. solu. matri. per text. in. l. res in dotem. ff. de iure dot. cuius hæc sunt verba. Res in dotem datæ, quæ pondere, numero, mensurave constant, mariti periculo sunt, quia in hoc dantur, vt maritus eas ad arbitrium suum distrahat: & quandoque solu. matri. eiusdem generis, & qualitatis alias restituat vel ipse, vel hæres eius. Hactenus iurisconsultus. cuius ideò in specie memini, quod gloss. non satis sensum illius responsi explicuerit. Siquidem maritus non tenetur ad æstimationem, sed ad restitutionem aliarum eiusdem generis, & qualitatis, si cuti optimè admonet Pau. de Castr. in dict. l. æstimatæ. notat Ioan. Lupi. in rubri. de dona. §. decimoseptimo. numero octauo. regia. l. 21. titulo vndecimo. partita quarta. quæ est singularis. est ad hoc ratio elegans ex. l. secunda. §. mutui datio. ff. si certum peta. quo in loco res istæ dicuntur eius esse conditionis, vt in suo genere functionem recipiant: idest, quæ propter naturæ, vel artis similitudinem recipiant promiscuum vsum, ita quòd vna possit alterius vice fungi: vt frumentum, cum frumento: vinum cum vino: oleum cũ oleo: aut tandem formalem & substantialem æquipollentiam res istæ habent in suo genere, vt vna res vniformiter fungatur vice alterius, & substantialiter: sic quòd non eadem res & certa in individua specie reddatur: sed eadem res, & certa secundum veram & realem substantiam genere, & qualitate soluatur: id est solui possit: quẽadmodum explicat Carolus Molinæ. in tracta. de contractib. nume. 17.

Septimò, vt rem istam ampliùs exponamus, non prætermittemus disputationem hanc an æstimatio rerum dotalium efficiat emptionem, quoties certa quantitas ipsius æstimationis expressa non fuerit. & Bart. in. l. si vt certo. §. nunc videndum. ff. commodati. numero quinto. asse-
7 rit, non † constitui emptionem ex hac æstimatione, quæ incerta est. Vnde si dictum sit in contractu, res illas tradi æstimatas, nulla æstimationis diffinita quantitate, non efficitur emptio: atque ideo re perempta non debetur æstimatio. Quam opinionem sequitur Curt. Iunior in. l. ex conuentione. columna secunda. C. de pactis. adducitúrque à Barto. text. in. l. quidam. § secundo. ff. de legatis. 1. vbi re legata alicui, & grauato legatario, alteri pretium eiusdem rei restituere: re ipsa petempta non tenebitur legatarius ad pretium, nec ad æstimationem: vt Bart. censet, quia incerta fuit æstimatio: quasi non sit locus iurisconsulti responso, vbi testator legatarium grauaret. alteri certam ipsius rei æstimationem restituere quod tenent idem Bart. in. l. vir vxori. ff. de dote præleg. Paulus de Castr. in dict. §. secundo. idem Paul. & illic Iason in. l. Titiæ textores. §. vltim. ff. de legat. primo. text. optimus ad hoc in dicta. l. vir vxori. quam sic intellexere Alexand. in l. quod te mihi. columna secunda. Socin. numer. 12. Deci. numero sexto. & illic Purpurat. columna tertia, & quarta. qui hanc opinionem Bart. sequuntur, licet quo ad intellectum dictæ. l. vir vxori. dubitauerint, vt statim trademus. Oportet enim examinare, an opinio Barto. probetur in locis ab eo adductis.

Nam quod attinet ad intellectum. l. quidam. §. si tibi. non constat illius responsi ratio ex pretij certa diffinitione, sed à voluntate testatoris, qui legauit per fideicommissum pretium serui, & respectu, & ratione ipsius serui: & idcirco videtur dedisse primo legatario, cui seruum legauit, electionem dandi seruum legatum alteri legatario, vel eius pretium, vt scribit glossa illic recepta in dicto. §. si tibi. Quam ob rem accedit conclusio illa communis ferè omnium in. l. quod te mihi. ff. si certum peta. cuius ipse memini in libro primo Varia. Resolut. capitulo quarto. numero decimoquarto. asseuerans non teneri quem perempta re ad eius æstimationem, nec ad illam quantitatem, quæ respectu, & ratione illius rei & speciei debetur quoties debitor rem ipsam ex tantem posset inuito creditori dare. Igitur in specie, & casu iurisconsulti, etiam si quantitas certa foret à testatore nominatim expressa idem esset dicendum: quia testator illam quantitatem omnino respectu, & ratione rei, & speciei legauit, & posset primus legatarius tradendo rem ipsam liberari ab obligatione legati: atque ita contra Bart. illum text. intellegerunt Areti. & Alexan. in dict. l. Titiæ textores. §. vltim. ff. de legatis primo. vbi Iason non satis certus est de huius conclusionis veritate, quæ constat ex dicta. l. Titiæ. §. vltim. & multis alijs locis, & authoritatibus, quæ latè adducuntur in dict. l. quod te mihi. Nec tamen inficior, maximam esse Bart. & Paul. Castren. authoritatem quo ad prædictum intellectum, & interpretationem: tametsi videam non satis vrgere rationes ab eis pro hac parte adductas: cùm non conueniat iurisconsultis differentia ista quantitatis certæ ab incerta.

Eadem ratione respondendum erit aduersus Barto. & sequaces, iurisconsulti responsum in dicta. l.

cta. l. vir vxori. etiam obtinere, vbi quantitas esset incerta: quia mortuis dotalibus mancipijs viuo testatore, qui legauerat vxori pro eis æstimationem, aut quantitatem, & post mortem eorũ non reuocante testatore legatum: voluntas eius constat, vt legatum debeatur, etiam mortuis dotalibus seruis: quæ quidem ratio ita obtinet vbi est legata quantitas incerta, ac si certa foret ex presim relicta: quemadmodum Areti. & Alex. in dict. l. Titiæ. §. vltim. & ibi Iason. idem Iason numero decimoquinto. Deci. numer. sexto. Ripa. numero decimooctauo. adnotarunt in dict. l. quod te mihi. Vnde non placet Barto. inductio in dicto. §. nunc videndum. pro hoc septimo intellectu.

Sed huic septimæ declarationi suffragatur ratio ab eo deducta, quòd æstimatio censetur quædam propria venditio. l. ex conuentione. C. de pactis. venditio autem non constat sine pretio. l. empti fides. C. de contrahen. empti. §. pretium. Instit. de emptione & vendit. Igitur cùm in hoc casu æstimatio fiat absque quantitate certa, consequitur, eam non efficere emptionem. Nam quod superius attigimus in hoc capite. versic. primum. procedit, quoties pretij quantitas, & diffinitio collata est in alterius arbitrium: tunc etenim illo non arbitrante fauore dotis, vt res sit periculo mariti, non vxoris, succedit ad æstimationem faciendam boni viri arbitrium, & sic æstimatio faciet emptionem quod est vxori fauorabile: secus autem vbi pretij, & æstimationis diffinitio in nullius arbitrium fuit collata. Quod deducitur ex. l. vltim. C. de contrah. empt. quo fit, vt hic septimus intellectus ex Barto. & Curt. adnotatus iure possit probari & defendi. legito tamen Fabianum in tracta. de emptione. quinta quæstio. versicul. circa tertium. qui tractat, an valeat venditio, quæ fit absque pretio certo, nec collato in alterius arbitrium, vt succedat iudicis æstimatio, maximè re tradita. Illic etenim adducit authores varia probantes: ex quibus disputari poterit contra Bart. & Curt. Iuniorem, quibus nihilominus accederem in hac dubia quæstione: multa siquidem sunt supplenda, vt ex incerta æstimatione rerum dotalium, emptionem constituamus, præsertim rerum immobilium.

Octauò, quibusdam placet, æstimationem rerum dotalium in dubio non efficere emptionem, quoties eo tempore, quo fit æstimatio, maritus dotem recipiens non est soluendo, nec ha-
8 bet bona, ex quibus æstimationem † rerum dotalium soluere possit. Huius opinionis censentur authores Baldus & Salic. ibi. l. interest. ad finem. C. de vsufruct. Cremensis in singular. decimooctauo. Ioannes Lupi. in capitul. per vestras. in repetitione rubric. de donationibus. §. decimo septimo. numero octauo Iason & Deci. in dicta l. ex conuentione. C. de pactis. idem Iason in. §. actionum. Institu. de actionibus. numer. octuagesimoquarto. Socinus Iunior in consilio. 141. libro primo. numero duodecimo. Qui rationem hanc adducit, quòd lex non potuerit fingere, pretium æstimationis datum fuisse pro rebus vxori à marito inopi, & rursus illud pretium receptũ in dotem. Quæ quidem ratio, vt ingenuè fatear, adeò debilis mihi videtur, vt planè censeam, eam indignã esse cuiusuis mediocriter docti authoritate: nam & si fateamur, legem non fingere impossibilia: attamen nihil in hac specie fingitur impossibile: siquidem maritus ille pauper, potuisset habere natura, & iure pretium illud, quo fuere res dotales æstimatæ. Sic tandem ipse opinor falsam esse opinionem istam, quam in hoc versiculo octauo tradidimus, etiam si tot iuris vtriusque interpretes eandem probauerint: scio etenim, æstimationem rerum dotalium in dubio efficere emptionem: nec video alicubi probari, hoc non procedere, vbi maritus res illas accipiens eo tempore non fuerit ita dives, quòd potuisset tunc æstimationis pretium reddere. Imò quicquid Cremensis, Iason, Deci. Ioan. Lupi. & Socin. scripserint, Bald. & Salice. in dicta. l. interest. hanc conclusionem minimè tenuerunt vt planè mirer, cur viri diligentissimi sic in referendis veterum sententijs fuerint hallucinati. Et enim Bald. & Salice. nihil aliud voluerunt, quam quod mulier possit vtili rei vendicatione agere ad rem æstimatam, etiam ea æstimatione, quæ emptionem fecerit, in subsidium, quoties maritus, aut eius hæres non habet bona, ex quibus soluatur dotis æstimatio ipsi vxori. Quod notat gloss. celebris in. l. in rebus. versic. æstimatæ. ff. de iure doti. quam illic sequuntur omnes, & Bald. Nouellus de dote. parte septima. priuilegio vigesimotertio. & parte octaua. priuilegio septimo. atque item Iason in dict. §. actionum. numero octuagesimoquarto. & in. l. traditionibus. C. de pactis. column. vltim. Baldus in. l. ex conuentione tertia oppositione. C. eod. titul. idem Baldus, & pulchre Salice. in dicta. l. interest. qui non negant, æstimationem fecisse emptionem, sed probant, quòd vbi æstimatio emptionem fecerit, possit, etiam tunc in subsidium vxor agere vtili rei vendicatione ad rem æstimatam, quæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

per tertium possidetur titulo lucratiuo, vel oneroso. Atque ita non potest verè adduci Baldi authoritas pro hac opinione, quam in hoc versiculo ex tot authoribus retulimus: & quam iterum paulò diligentiùs retulit Ioannes Lupi. in repetitione. capitul. per vestras. §. vigesimoprimo. numero secundo. dubitans, an in casu inopiæ, res æstimatæ tali æstimatione, quæ emptionem constituat, pereant antè restitutionem periculo vxoris: & tandem opinatur, eas perire viri periculo. Quod ipse absque dubio libentissimè probauerim. Nec refert, quòd Bald. & Salice. scribunt data inopia mariti rem istam ita æstimatam, manere dotalem: quia non intelligunt, quòd verè sit dotalis: sed quo ad effectum consequendi dotem ne illa pereat: & præterea hi authores non tractant de inopia mariti tempore contractus dotalis tantùm, sed de inopia eiusdem eo tempore, quo dos ab vxore repeti potest, & ideò idem respondissent, quoties tempore contractus maritus esset dives, modò postea pauper fuerit effectus. Illud verò non est prætermittendum, quod opinio gloss. in dict. l. in rebus. obtinet, etiam si vxor consenserit alienationi rei æstimatæ, quæ facta fuit per maritum eo casu, quo æstimatio fecit vel non fecit emptionem secundum Salice. in dict. l. interest. ad finem. & Bald. Nouel. de dote. parte octaua. priuilegio septimo. Sed si vxor egerit vtili rei vendicatione ad rem æstimatam ea æstimatione, quæ fecit emptionem iuxta opinio. gloss. præcitatæ, adhuc dubitatur an possessor possit condemnationem restitutionis rei effugere offerendo æstimationem ipsius rei? Et sane Mari. Soci. in consil. 224. libro secundo. versicul. quinimò. & Iason in. l. traditionibus. C. de pactis. numero vigesimo. eleganter responderunt, non esse in hac specie præcisè necessariam rei restitutionem, sed satis esse, quòd tertius possessor offerat pretium æstimationis. Quod probatur ex eo, quòd hic tertius possessor ius habens à marito possit vti eisdem defensionibus, quibus maritus vti potuisset: quemadmodum satis constat, cum in ius mariti successerit: maritus autem satis fecisset vxori ad dotem agenti si æstimationem daret: idcirco satis manifestum est quod Socinus, & Ias. adnotarunt. Deinde vxor non potest agere ad rem æstimatam quando æstimatio fecit emptionem, nisi in subsidium: quia ex bonis mariti non potest consequi æstimationem propter eius inopiam. Ergo tantum ei competit vtilis rei vendicatio in effectu ratione illius æstimationis: & verè licèt sit vtilis rei vendicatio, tamen hæc non differt quo ad restitutionem dotis ab hypotheca: quanuis quo ad prælationem, & alios effectus possit differre: quam ob rem sequor ipse Socin. & Iasonis sententiam, etiam si latè reprobet Socini opinionem Antoni. de Fano in tracta. de pignoribus. quinta part. membro tertio. numero vigesimooctauo. qui multa alia tradit hac in re, quæ sunt memoriæ commendanda: eum legito, licèt eius assertio, qua ex parte Socinum improbat, mihi nusquam placuerit.

Nonò est egregiè obseruandum, æstimationem rerum dotalium tunc efficere emptionem, cum æstimatio fit ad quantitatem dignam pro ipsarum rerum pretio iusto, quasi dicendum sit, non efficere venditionem æstimationem illam, 9 quę non fuerit facta pro pretio iusto†: secundum Bald. Salyce. Iason. & Decium in dict. l. ex conuentione. Ioannem Lupi in capitul. per vestras. de dona. inter virum & vxor. super text. §. vigesimoprimo. numero quarto. Areti. consilio octuagesimoquarto. columna secunda. Bald. in. l. prima. quæstione tertia. C. commoda. Barba. in consilio decimonono. columna quarta. libro quarto. Socin. Iuniorem in dict. consili. 141. libro primo. columna quarta. quibus suffragatur gloss. in l. prima. §. primo. verb. agendo. ff. de superficiebus. quæ probat ex quãtitate pretij præsumi contractum venditionis, vel alium ab eo dissimilem. Cuius meminere Corsetus in singularibus verb. contractus. Iason in. l. prima. columna quinta. C. de iure emphyteu. Panorm. in consili. 116. libro secundo. column. vltim. sic denique hanc nouam conclusionem communi omnium sententia probatam ac receptam esse asseuerat Socinus Iunior in dict. consilio. 141. numero vigesimoprimo. quo in loco ad eius probationem post Salice. inducit duos text. scilicet. l. tertiam. §. primo. ff. de condict. caus. data. & l. si is. C. si mancip. ita fuerit alienat. ego verò hanc opinionem tunc admitterem, cùm æstimatio facta fuerit pretio minus iusto ex deceptione vltra dimidiam: etenim in hoc casu propter maximam pretij iusti diminutionem, vel augmentum præsumitur ad alium effectum factam fuisse æstimationem, non ad constituendam, nec efficiendam emptionem: quod mihi probatur, & sit veri simile ex ipsius Salyceti verbis in dicta. l. ex conuentione. qua scribit æstimationem constituere, & efficere emptionem, vbi facta sit pro pretio iusto, vel ferè iusto. Alioqui enim si indistinctè contrarium admitteremus, cum varia contingant de iusto pretio sæpissimè testimonia, nec

pretium

pretium iustum consistat in indiuidua certitudine, maximis esset locus litibus hac de re & controuersijs, nec posset frequenter ad praxim induci communis illa regula, ex qua diximus, æstimationem rerum dotalium in dubio emptionem efficere. His accedit regia lex satis insignis in. l. decimasexta. titulo vndecimo. partita quarta. qua cautum extat, in æstimatione rerum dotalium quæ simpliciter facta fuerit, non esse permittendum, quòd vxor, vel maritus aliquam, etiam intra dimidiam iusti pretij, læsionem patiantur: imò si æstimatio fiat pluris, vel minoris iusto pretio, læsio est reparanda: vt eadem lex respondet. Igitur lex illa non statuit, æstimationem factam pro pretio minori, vel maiori, quã iustitia commutationis patiatur, non efficere venditionem: sed maximè censet eam factam esse, modò iustum pretium per additionem, vel diminutionem constituatur. Vnde text. hic satis posset induci contra Baldum, Salycetum, & communem nisi fortasis Regia constitutio ita intelligatur, vt obtineat quoties læsio contingit intra dimidiam, quòd si vltra dimidiam læsio in pretio contigisset, tunc locus sit opinioni Baldi, & aliorũ, vt æstimatio non faciat emptionem, saltem vbi læsio esset in vxoris damnum.

Decimò, regula iuris, quam superius tradidimus, est vera & procedit vbi res dotales alicuius 10 minoris traduntur marito æstimatæ† authoritate tutoris, & decreto iudicis, ac denique ea forma, & solennitate, quæ iure necessaria est in alienandis rebus minorum. Nam etiam si quibusdam visum fuerit, posse res minorum dari in dotem pro ipsis minoribus absque decreto iudicis, & id fortasis non sit à publica vtilitate alienum receptius tamen est, decretum exigi vltra tutoris authoritatem ad dationem dotis, illarum equidem rerum, quæ non possunt absque decreto alienari, eritque dotis causa sufficiens ad iustitiam alienationis, text. & ibi gloss. & Doctores in. l. lex quæ tutores. C. de administratione tutorum. notatur in. l. prima. C. si aduers. dotem. tradit Bart. in. l. si constante. ff. soluto matrimonio. numero septuagesimoseptimo. optime Fabianus de Monte in tracta. de emptione. quæstione quinta. versicul. sequitur videre de forma. columna vigesimasexta. totius quæstionis. Nec potest iure dubitari de hac conclusione quoties non tantùm agitur de simplici datione in dotem, sed de donatione illa, quæ per æstimationem emptionem facit, & est vera propriaque alienatio. dicta. l. ex conuentione. C. de pact. Vnde opinor, æstimationem rerum dotalium minoris non efficere emptionem absque decreto iudicis etiam si tutoris authoritas accesserit. Qua ratione posset contingere, æstimationem rerum dotalium partim emptionem efficere: vt pote, si quædam ex rebus dotalibus æstimatis sint eius conditionis, & qualitatis, vt à tutore absque decreto alienari possint: & facta fuerit æstimatio absque decreto iudicis. Etenim in hac specie æstimatio facit emptionem quo ad res illas, quę possunt per tutorem alienari absque decreto. Quod est notandum omnino, quia passim contingere potest.

Quòd si rerum immobilium facta sit æstimatio à tutore absque decreto iudicis, & ita datæ fuerint res in dotem, poterit vxor soluto matrimonio ratam habere hanc æstimationem, & pretium illius eligere ac petere, si sibi ea electio visa sit vtilior. Hanc sententiam ex eo probamus, quòd episcopus ratam possit habere alienationem rerum ecclesiæ absque solennitate sede vacante factam. glossi. in capitulo primo. ne sede vacante. verb. sede vacante. quam commendant & sequuntur Abb. in capitulo. causam quæ. in secundo. de iudi. column. vltim. idem in capitul. diuersis fallacijs. columna secunda. de cleric. conuiga. & in consilio octuagesimoquarto. libro secundo. Aretin. in consilio septuagesimoseptimo. column. penultim. Iason in. l. non eo minus. numero tertio. C. de procurat. quibus accedit Mattesil. notabil. 156. Fulgosius, & Iason in. l. cùm hi. §. eam transactionem. numero tertio. ff. de transactionib. text. optimus in. l. Iulianus. §. si à pupillo. ff. de action. empti. pulchrè Innocent. in capitulo primo. & illic omnes. de his, quæ fiunt à prælat. sine consensu capitul. minor etenim, vel ecclesia poterit ratum habere contractum factum absque iuris solennitate. nec potest alter huic ratihabitioni contradicere: quod probat text. in dict. §. si à pupillo, & idem erit in ecclesia: secundum Innocen. & alios, quorum modò meminimus. Sicut contractus dolo contrahentis gestus licèt sit nullus, potest ratus haberi ab altero, qui dolum non adhibuit. gloss. Bald. & omnes in. l. iurisgentium. §. prætor ait. ff. de pactis. gloss. in. l. eleganter. verbo. nullam. & illic Bart. ff. de dolo. Iason in. §. actionum. numero quadragesimoprimo. de actioni. & tradit Bal. in. l. dolum. C. de pericul. & commod. rei vendit. idem Bald. in. l. prima. C. plus valere quod agit. columna secunda. sic igitur vxor potest ratam habere æstimationem rerum dotalium, & immo

Universidad de Deusto
Biblioteca

bilium factam absque decreto iudicis, vt talis æstimatio emptionem faciat in ipsius vxoris vtilitatem, si ipsa velit matrimonio soluto eligere æstimationem. nisi quis dixerit, gloss. & communem, cuius modò meminimus, procedere in vera, & propria venditione, quæ fuerit absque vllo dubio facta, non tamen in hac æstimatione rerum dotalium, quæ ex præsumptionibus venditio censetur: atque ideò hæc præsumptio cessare videtur ex vtraque parte, quoties non accesserit contratui ea forma, quæ ad veram venditionẽ est necessaria: quasi ob defectum formę dici possit contrahentes nouisse vti æstimatione ad effectum venditionis.

Vndecimò, illud in hoc tractatu non erit obliuioni tradendum, quòd rerum dotalium æstimatio emptionem facit, quando fit statim tempore traditionis, aut tempore, quo dos constituitur vel paulò post: secus autem erit, vbi semel dote tradita, & constituta, ex interuallo postea matrimonio constante fit æstimatio: hæc enim non facit emptionem, cùm non sit verisimile contrahentes per nouationem à priori contractus lege discessisse: & præterea nec donatio fieri possit inter virum, & vxorem, nec alienatio rei dotalis quæ forsan ex hac æstimatione, quæ emptionem efficeret, sequeretur. atque ita hanc vndecimam conclusionem tenent Bald. Salic. Iason & alij in dicta. l. ex conuentione. Areti. in dict. consilio octuagesimoquarto. columna secunda. Barb. consilio decimonono. columna quarta. libro quarto. Socin. Iunior in dict. consilio. 141. columna quarta. numero vigesimoquarto. Ioan. Lupi. in repet. capit. per vestras. super textum. in principio. §. 21. numero quarto. de donatio. inter virũ & vxorem.

Duodecimò, ne quem decipiat iunioris cuiusdam dubitatio, non verebor adnotare, minimè fore necessarium ad hoc, vt æstimatio faciat emptionem, quòd res æstimatæ sint præsentes. Nam dubio procul sicuti rerum absentium fit vera, & propria venditio, ita & hæc præsumpta per æstimationẽ. Quod nemo vsquam negauit ex his, quos memoria teneo me legisse. Quanuis Ioannes de Neuizanis in Sylua nuptiali. capitul. ampliant primo. nu. 72. de hac opinione dubitauerit propter Barto. authoritatem in l. si propter. ff. rerum amotar. & Iurisconsulti in l. eius. & in. l. hæc si res. ff. de rei vendicat. à quibus illud tantùm probatur, quòd rei æstimatæ dominium non transit in illum, cui per æstimationem' venditur, nisi præsens ipsa res sit. Id verò non vrget, nec dubitationem inducit, siquidem & in vera venditione, ac perfecta non transit dominium ante traditionem, & nihilominus vera est, propria, & perfecta venditio ex ipsa conuentione. Sic & in æstimatione conuenta consensu contrahentium venditio à iure constituitur, etiam si res æstimata præsens non sit: quia hoc non est necessarium. Imò ipse censeo, etiam re præsenti per æstimationem non transferri dominium, nisi ipsius rei traditio fiat. nec contrarium probatur in dict. l. eius. & in. l. hæc si res. nec in dicta. l. si propter. Quibus in locis quædam specialia traduntur responsa, quæ specialem rationem habent, quæ palam constat ex ipsorum Iurisconsultorum verbis.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Creditor prior Hypothecam, & priuilegium prælationis habens potest agere contra posteriorem creditorem, cui fuit soluta pecunia, etiam si ea sit bona fide consumpta.*

1 *Creditor habens hypothecam absque priuilegio vel priuilegium absque hypotheca in actione personali, an eodem iure vti possit.*

3 *Et quid vbi posterior creditor habet causam onerosam.*

4 *Hypotheca generalis, etiam tacita futura bona debitoris complectitur.*

De creditore priuilegium habente, an possit agere ad pecuniam solutam posteriori creditori, qui eam consumpsit.

CAP. XXIX.

TEXTAT PVLCHRA, & insignis Cæsarum constitutio in. l. pecunia. C. de priuil. fisci. qua expressim respondetur, fiscum priorem creditorem agere posse ad pecuniam posteriori creditori à debitore solutam, etiam si ea iam consumpta sit bona fide, si debitor sit inops,

inops, nec habeat bona, vnde possit fisco satisfacere. idem probat text. in. l. deferre. §. vltimo. ff. de iure fisci. Nec in fisco est aliqua controuersia: cùm is dubio procul hoc priuilegium habeat. Sed practici maximè dubitant, sit ne idem in quocunque priori creditore, qui priuilegium habeat, & præsertim in vxore ratione dotis agente. Nam hoc dubium vidi semel atque iterum in hoc Regio Granatensi prætorio maximè disputatum fuisse propter varias iudicum, & aduocatorum sententias. Accursius sanè in dicta. l. pecunia. palam asserit, idem esse in quocunque priori
1 creditore † priuilegium habente. & ad hoc citat. l. ex facto. §. vltim. ff. de peculio. l. sed an hic. ff. quod cum eo. quarum authoritatum prior tractat quæstionem istam, quoties tempore solutionis, quæ fit posteriori creditori, cautio ab eo exigitur, de restituendo quantitatem, quam accepe rit, si inferatur postea quæstio priuilegij à priori creditore aduersus patrem de peculio filij, cuius nomine à patre fit solutio creditoribus: posterior verò idem ferè tradit respondens, creditorem priuilegiarium præferendum esse his, qui non sunt priuilegiarij: & hoc tempore solutionis debitorum fieri debet. Vnde ex his locis non deducitur quod gloss. in dict. l. pecunia. scripsit, & adnotauit. Similis tamen gloss. est in dicta. l. sed an hic. & in dict. l. deferre. §. vltim. Quibus in locis Accurs. decisionem. l. pecunia. interpretatur ita benignè, vt obtineat, & seruanda sit in quocunq; creditore, cui priuilegium iure competit prælationis. Eandem conclusionem in hoc creditore priuilegium prælationis, & hypothecam habente, probant, & sequuntur Petrus à Bella Pertica. Paulus de Castro, & Salicet. in dicta. l. pecunia. Iacobus de Arenis, & Bart. in. l. pupillus. ff. quæ in fraudem credi. & Matthæ. Afflict. in decisione Neapolit. 190. qui fatetur, hanc opinionem communem esse, quod sensim asseuerare videtur Cuma. in dict. l. pupillus. colum. secunda.

His etiam, vt quidam opinantur, patrocinatur text. in. l. vltima. §. & si præfatam. C. de iure delib. versi. si verò hæredes. vbi hoc ipsum in qui buscunque creditoribus priuilegium habentibus statutum est, vt possint condicere pecuniam solutam posterioribus creditoribus, qui non habent idem priuilegium. Sed ea constitutio procedit, quando ab hæredibus per iudicem coactis, & compulsis fit solutio debitorum ipsius defuncti: quasi aliud sit dicendum, quoties pecunia liberè, & sponte soluitur à debitore creditori posteriori. Nam in hoc casu prior creditor habens priuilegium non poterit hanc pecuniam condicere, etiam extantem, nisi habuerit hypothecam, nec tunc agere poterit, vbi fuerit pecunia consumpta. dicta. l. pupillus. §. vltim. qua ratione maximè dubia est communis Accursij, & aliorum interpretatio: quæ item improbari potest ex eo, quòd etiam dominus alicuius pecuniæ si ea per alium alteri sit absque eius consensu data, & deinde consumpta, nequaquam agere aduersus illum, cui pro solutione debiti, & æris alieni data fuit, poterit: nec ad hoc vllum habet iure auxilium. l. si filius familias. ff. si certum petatur. Igitur multò minus poterit agere qui tantum habet hypothecam, & prælationis priuilegium contra illum secundum, aut posteriorem creditorem cui à debitore pecunia soluta est, & denique consumpta per eum, ita vt penes ipsum non extet. Idcirco Fulgosius eleganter in dicta. l. pecunia. ab opinione gloss. & aliorum discedit asseuerans, illam constitutionem solùm obtinere in fauorem fisci, & in eo esse specialem, nec admittendam fore in fauorem aliorum creditorum quoruncunq;, etiam quibus hypotheca cum prælationis priuilegio competit. Idem repetit propriam sententiam mordicus tenens ipse Fulgosius in. l. cùm fundus. §. seruum tuum. numero quarto. ff. si certum petatur. idem in. l. ex facto. ff. de peculio. in fine. hoc ipsum tenet tenere Cumanus in dict. l. pupillus. columna secunda. quibus accedit elegans sententia Baldi in. l. vbi adhuc. C. de iure doti. col. 5. versicu. sed pone maritus. Nam licèt mulier habeat hypothecã ad bona mariti, poterit maritus liberè, ac tutò merces, & alias res venales vendere, atq; earum ratione contrahere: nec vxor ius habet per actionem hypothecariam petendi res illas pro dote: & hoc sanè fit, ne commercium impediatur. idem tenet Paulus Parisius in consilio sesagesimonono. libro quarto. numero tertio. sic etenim in pecunia, cuius vsus adeò necessarius est ad humana commercia si ea fuerit soluta per maritum creditori, & denique bona fide consumpta, non poterit mulier actione, quæ ad dotem datur, agere contra creditorem ad illius pecuniæ restitutionem. Fit igitur, vt communis sententia non sit omninò certa & fortasis in fisco sit specialis decisio text. in dict. l. pecunia.

Nihilominus vidi semel in hoc Regio prætorio iudicum sententia receptam fuisse communem opinionem in causa, & priuilegio dotis: tametsi res fuerit diligenter disputata. Nam & Barto. in. l. prima. ff. solu. matrimon. scribit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

fisci priuilegium etiam doti competere. l. secunda. C. de priuilegio fisci. licèt hoc receptum sit quo ad hypothecam, non ita quo ad alia fisci priuilegia.

Sed illud est diligenter obseruãdum, dictam scilicet constitutionem, quæ priuilegium hoc tribuit fisco, eiusque communem interpretationem, quæ idem admittit in quocunque creditore priuilegium prælationis habente †, & hypothecam: non esse seruandam in alijs prioribus creditoribus habentibus priorem hypothecam, non tamen prælationis priuilegium: in his etenim locus non est dictæ. l. pecunia. vt eleganter tradit Matthæus Afflictus in dict. decisione Neapolita. centesimanonagesima. scribens, ita pronuntiatum fuisse in prætorio Regis Neapolitani, etiam si plures viri doctissimi, & maximi nominis apud Italos contrarium consulti respondissent. Quicquid hac de re Capicius voluerit decisio. septuagesimaoctaua. dum conatur probare, quòd responsum imperatoris in dicta. l. pecunia. habeat locum in priori creditore priuilegiato quo ad actionem personalem, etiam si is non habeat hypothecæ ius, nec priuilegium. Quod, ni fallor, est aduersum communi omnium interpretationi, & sententiæ.

Quòd si vera est communis opinio, ea erit admittenda, non tantùm quoties pecunia bona fide consumpta, fuerit soluta secundo creditori ex causa lucratiua, sed & vbi soluta est secundo creditori ex causa onerosa †: siquidem lex illa, quæ traditur in dict. l. pecunia. & eius priuilegium obtinet, etiam si ille posterior creditor, cui est soluta pecunia, & ab eo bona fide consumpta, sit creditor ex causa onerosa: quemadmodum illic omnes interpretes sentire videntur: licèt Ioan. Faber in. §. item si quis in fraudem. nume. vigesimo quinto. Insti. de actioni. eandem constitutionem & communem eius intellectum ita intellexerit, vt procedat in secundo creditore ex causa lucratiua, qui pecuniam sibi solutam bona fide consumpsit: non autem creditore posteriori ex causa onerosa. censet etenim Faber, aduersus hunc creditorem, qui posterior est, & pecuniam sibi solutam titulo, & causa onerosa, bona fide consumpserit, fiscum, nec priorem creditorem, vtcunque priuilegium habentem agere non posse. Quod mihi falsum videtur, si communis est admittenda interpretatio ad præcitatam. l. pecunia.

Cæterùm, quando hac in parte de hypothecaria actione non vulgarem quæstionem attigerim, libentissimè aliam itidem adnectam, quæ semel, atque iterum in hoc Regio tribunali fuit per sententiam diffinita. Creditor etenim egerat contra tertium possessorem cuiusdam rei actione hypothecaria, & iuxta iuris regulas res fuit illi adiudicata, vt eam teneret in pignus, & hypothecã, donec quantitas debita solueretur: quemadmodum nos explicauimus libro primo Variarum resolutionum. capitul. octauo. numer. primo. tandem ipse creditor sibi tradita re iure pignoris, videns ipsum teneri ad computandos in sortem fructus ipsius rei: atque ita cogi ad recipiendum particulares solutiones in maximum, & graue ipsius creditoris damnum, petit à iudice, vt sibi liceat in publica subhastatione rem illam vendere, si possessor ille tertius, à quo illam euicerat, intra diem iudicis arbitrio datam non solueret sortem ipsam principalem, remque ipsam acciperet. quæsitum est, an iustè hoc petatur, & fieri possit? Nam hic tertius possessor non tenetur ad solutionem debitæ quantitatis, nec est in mora, etiam si ipsam non soluerit intra decem, aut viginti annos. Ettamen decisum fuit per sententiam, quòd creditori liceret publica subhastatione pignus sibi addictum vendere, vt ex pretio debitam quantitatem perciperet, nisi tertius ille possessor intra diem præfinitam arbitrio iudicis debitam quantitatem soluisset. Hæc verò diffinitiua sententia multis rationibus appa ret iusta, quas hîc repetere omittam, quippe qui eas tradiderim libro tertio Variarum resolutionum. capitulo decimo octauo. numero quarto.

Nec tamen illud est prætermittendum, quod practici frequentissimè commemorant, nec alienum est ab intellectu dictæ. l. pecunia. cùm & quæri possit, an ea responsio procedat in pecunia per debitorem post contractum prioris creditoris adquisita? sed huic quæstioni respondet altera constitutio, quæ † vltima est. C. quæ res pignori obligari possunt. l. quinta. titulo decimotertio. partita quinta. hypothecam generalem bonorum alicuius non tantùm comprehendere bona illius, quæ tunc habet, sed etiam ea, quæ postea habebit: & sic bona futura. Quod obtinet etiam in tacita hypotheca. l. hac edictali. §. his illud. C. de secundis nupt. gloss. communiter recepta in dict. l. vltima. quam opinionem sequuntur Romanus in singula. centesimoquadragesimosexto. Matthæ. Afflict. decisione Neapolitan. trecentesimatrigesimaquinta. latissimè tractat hanc quæstionem Ripa in. l. prima. columna prima. & sequentibus. ff. de pignoribus. qui & hoc apertissimè probat: sicut & constitutum, siue precarium habet vim transferendæ possessionis non solùm in bonis præsentibus, & iam quæsitis, sed & in futuris quoque & quærendis. Cuius rei extat exemplum: si quis donet omnia bona præsentia, & futura, atque constituat se possidere pro donatario. Nam tunc, eo casu, quo donatio valida est, ex huiusmodi constituto trãsfertur possessio bonorum illorum futurorum tunc, cùm erunt acquisita, sicut & nunc præsentium: quemadmodum diligentissimè disputat Andreas Tiraquellus in tractatu, de constitutio. ampliatione. 30. idcirco Cæsaris constitutio in dicta. l. pecunia. etiam erit admittenda quo ad pecuniam quæsitam à debitore post obligationem cùm priori creditore contractam.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Sterilitas quando dicatur contingere ad effectum remittendi pensionem.*
2 *Regia Partitarum lex adducitur, eiusque intellectus examinatur.*
3 *Inquilino alicuius domus, an sit facienda remissio pensionis propter pestem, similemve causam, cuius ratione vti non potuit domo conducta.*

Quanam ratione practici vtantur in remittenda Colonis sterilitatis causa pensione.

CAP. XXX.

IVRE PONTIFICIO, & Cæsareo constitutũ est pensionem locationis Colonis remittendam esse propter sterilitatem absque culpa ipsorum colonorum contingentem. capitulo. propter sterilitatem. de locato. l. licet. C. locati. & in. l. si vno. ff. eodem titulo. & illic. l. ex conducto. §. si vis. &. l. si merces. §. vis maior. quibus conuenit Regia. l. vigesimasecunda. titulo octauo. parti. quinta. ad quarum omnium decisionum aptissimè congruentem intellectum dubitatur, quãdo hæc sterilitas, vt remissio mercedis fiat, dicatur contingere. Quidam etenim opinantur, hoc iuxta vulgi opinionem iudicandum fore, ita quidem, vt licèt fructus colligantur ex prædijs conductis, si tamen vulgus iudicauerit communi sententia, & opinione, sterilitatem contigisse †: fieri debeat remissio mercedis. gloss. in dict. l. licèt. vbi Salycet. asserit hanc opinionem communem esse. idem tradit Alexand. in consil. tertio. libr. primo. Bartol. in dicto. §. vis maior. idem Barto. in dict. l. si vno. §. vbicunque. rursus idem Alexand. consilio. 107. libro tertio. numero decimooctauo. sic sanè licèt hæc probatio non sit omnino tuta, & sufficiens, quippe quæ sit incerta: quandoque tamen ab aduocatis exhibetur ad testium examen huiusmodi interrogatio, quæ vtilis est, & ad causæ diffinitionem plurimum conducit.

Alijs placet, hoc relinquendum esse arbitrio iudicis ex Baldi opinione in. l. prima. C. si aduersus vendit. pignor. quo in loco dum text. mentionem facit de damno graui, Baldus existimat, damnum illud graue censeri, quod iudex fuerit arbitratus. Atque ideo Barbatius in dicto capitulo. propter sterilitatem. censet, arbitrio iudicis relinquendam huius dubitationis diffinitionem, vt ipse arbitretur, an contigerit ea sterilitas, quæ iuxta iuris vtriusque regulas sit sufficiens ad mercedis remissionem. Idem ipse libentissimè probauerim, modò illud sit constitutissimum, hoc iudicis arbitrium non posse commodè, nec iustè adhiberi, nisi priùs per probationes testium, & his similes ipsi iudici constiterit, quot fructus fuerint ex prædio conducto percepti: vt inde possit arbitrari, an damnum intolerabile Colonus passus fuerit, & ideo fieri debeat remissio mercedis: non enim quodcunque damnum sufficit ad mercedis remissionem, sed illud est necessarium, quod sit intolerabile. l. si merces. §. vis maior. & capitulo. propter sterilitatem. &. l. licet. de locato. quo fit, vt necessaria sit quædam hac in re probatio damni contingentis. ex qua iudex commodè arbitrari valeat sit ne propter sterilitatem merces remittenda. Hoc igitur arbitrium instrui debet ex his opinionibus, quas iuris vtriusque interpretes hac de re tradidere, & maximè poterit iustificari ex communi vulgi opinione: vt modò commemorauimus. & ideò hoc in loco adscribam alia, quæ video passim recepta hactenus fuisse.

Est etenim quorundam sententia in hoc sterilitatis tractatu non prætermittenda, ex qua tūc constat sterilitas ad remissionem faciendam, cùm Colonus ipse patitur damnum in tertia parte fructuum, quos ex illo fundo colligere solitus erat. Sic Bartolus in dicta. l. licèt. Ioannes Andreas, & Panormitanus in dicta. l. propter sterilitatem. numero decimotertio. & plerique alij opinantur: quibus minimè accedo, quippe qui existimem, hoc damnum non sufficere regulariter, vt pro rata pensionis remissio fiat.

Quam ob rem propiùs ad veritatem accesse re qui existimarunt, sterilitatem ad pensionis remissionem eo casu sufficere quo tanta contigerit calamitas, vt colonus minimè collegerit fructus, qui deductis expensis valeant dimidiam pensionis partem: quasi necessaria sit deceptio vltra dimidiam habita ratione pensionis conuentæ, & ipsius temporis, ac fundi conducti sterilitate, vt pro rata fiat remissio ipsius pensionis. Ioannes Andreas, Panormitanus num. duodecimo. & alij in dicto capit. propter. Cynus, & Barto. in dicta. l. licet. Paulus Castrensis in. l. ex conducto. §. si vis. ff. locati. Antonius de Butrio in dicto capitul. propter sterilitatem. Alexand. in consilio. 112. & consilio tertio. lib. primo. Paulus Parisius in consilio trigesimooctauo. lib. primo. quæ quidem opinio communis est, secundum Aretinum consi. quinquagesimosecundo. colum. secunda. & Ludouic. Gozadinum consilio septuagesimoquarto. colum. prima. idem fatetur Parisius, probatque eandem sententiam iterum Alexander in constit. 307. libr. tertio. numero decimooctauo. idem notat Franciscus à Ripa in tracta. de peste. secunda parte. numer. vigesimoquinto.

Sed & hæc sterilitas ad remissionem pensionis solet tunc diffiniri, quoties Colonus non colligit dimidiam partem fructuum, qui ex eo prædio colligi solent. gloss. in. l. si vno. in principio. ff. locati. Alexand. in dict. consil. tertio. & in dicto consil. 107. nume. decimoquinto. Antonius, & Imol. nume. 15. in dict. capit. propter sterilitatem. Bald. in dict. l. licet. Paulus Parisius in dicto consil. 38. colum. vlti. quorum opinio satis conducit ad huius controuersiæ certam, aut saltem iustam decisionem. Nam & eam esse communem asseuerat Carolus Ruynus in consilio. 81. & consil. 87. libr. primo.

Bartolus verò in dicta. l. si merces. §. vis maior. ff. locati. in ea est sententia, vt opinetur, propter sterilitatem pensionis remissionem faciendam fore, vbi Colonus deductis expensis nihil ex prædio conducto percepit. Idem tenet Aretinus in dicto consilio. 52. columna secunda. Paulus Parisius in dict. consil. trigesimooctauo. columna vltima. hanc tamen opinionem Panormitanus reprobat in dicto capitul. propter. numer. decimotertio. ex eo, quòd si esset vera, semper ratione sterilitatis fieret remissio totius pensionis, non autem alicuius partis pro rata damni contingentis: quod falsum est, quia etiam remissio pensionis fieri debet pro rata, seu ratione damni contingentis, quanuis damnum id non acciderit ad omnium fructuum calamitatem, deductis expensis. Idque constat ex dict. capitu. propter sterilitatem.

Verùm Regia lex vicesimasecunda. titul. octauo. partit. quinta. hanc quæstionem aliter diffiniuit, duo subijciens responsa † quæ singularia sunt. Primum etenim tractat de sterilitate illa, quæ tantam induxit Colono calamitatē, vt nullos fructus omnino collegerit ex fundo conducto, & quidem nec ad expensas. nam in hoc casu lex aptissimè voluit, prorsus esse Colonum liberum à pensionis solutione: quia nulla est iniquitas in ea liberatione: cùm & ipse Colonus expensas, & semina perdiderit: ideoque mirum non est, quòd dominus ipsius prædij locati pensionem nequaquam accipiat. Alterum eiusdem legis responsum celebrem apud practicos decisionem habet his sanè verbis contextam.

Pero si acaesciesse, que los fructos no se perdiessen todos, y cogiere el labrador alguna partida de ellos: estonces en su escogencia sea, de dar todo el arrendamiento al señor de la heredad, si se atreuiere a darlo, e si no de sacar para si las despensas, e las missiones, que fazen en labrar la heredad, e lo que sobrare de lo al Señor de aquella cosa, que tenia arrendada. Hactenus Regia constitutio.

Ex qua palàm probatur, verè dici ad remissionem pensionis sterilitatem contigisse, etiam eo casu, quo præter impensas, aliquot fructus collegerit colonus. Nam & tunc liber erit à pensione tota, si deductis fructibus ad expensas soluendas necessarijs, velit reliquos fructus tradere ipsi domino fundi locati. Vnde huius legis authoritate Bartoli opinio in dicto. §. vis maior. refellitur: cùm, & si Colonus fructus aliquot perceperit vltra expensarum valorem, & æstimationem, tamen propter sterilitatem lege Regia liber erit à solutione pensionis, si fructus illos deductis expensis domino restituerit. Iure autem communi, quoties verè contigerit sterilitas, & Colonus fructus perceperit, etiam vltra expensarum æstimationem, remissio pensionis fieri debet pro rata: ideſt, pro ratione illius partis, quæ à solita fructuum collectione sterilitatis causa defecit: iuxta textum in dicto capitul. propter sterilitatem.

Illud verò est animaduertendum ad Regiæ constitutionis intellectum, quòd est necessaria sterilitas ad praxim huius secundi responsi, cuius modò mentionem fecimus. Qua ratione obseruandi sunt præscripti modi, quos tradidimus ad probandam sterilitatem, vt ea probata locus fit electioni, quam prædicta lex Colono tribuit, vt vel integram pensionem soluat domino, vel deductis expensis fructus perceptos restituat eidem fundi locatori. Vnde si sterilitas non contigerit, huic electioni locus non erit: imò tenebitur Colonus integram pensionem soluere domino: nec poterit ab eius solutione excusari ex eo, quòd velit deducere sibi expensas, & fructus residuos domino tradere. Hoc etenim satis apparet ex dicta Regia lege, quæ calamitatem in fructibus propter sterilitatem requirit: tametsi non diffitear, Colonum posse sibi consulere auxilio. l. secundæ. C. de rescind. vendi. quod maximè differt adhuc secundum legem Regiam ab hoc auxilio, quod sterilitatis causa iure canonico, & ciuili Colono competit.

Hoc ipsum constat ex eo, quòd subsidium ex l. secunda deducitur à læsione, quæ contingit ab initio contractus in conuentione pensionis. remissio autem sterilitatis causa fit, & fieri debet, quoties post conuentionem, etiam iustissimè factam calamitas acciderit in ipsius fundi fructibus. Et ideò potest fieri, vt locus non sit actioni. l. secundæ. & tamen sterilitatis causa remissio fiat sicuti & ex contrario absque vlla sterilitate potest ipse Colonus agere ad rescissionem contractus ea ratione, quòd in conuentione pensionis fuerit læsus vltra iusti pretij dimidiam: nec refert ad actionem istam, quòd contingat sterilitas: cùm sit læsio consideranda ex tempore contractus, post quem calamitas in fundi fructibus damnum graue Colono intulit. Igitur quoties in conuentione Colonus non est læsus vltra dimidiam iustæ pensionis, etiam si læsionem patiatur: nec post calamitas contigerit: quia absque vllo casu fortuito fructus ex agro collegit, quos ferè solebat ager ille reddere: tunc sanè colonus, nec poterit sibi consulere actione. l. secundæ. nec electione Regiæ constitutionis, quæ palàm ad eius praxim sterilitatē exigit.

Sed Colonus is, qui vti voluerit propter sterilitatem Regiæ constitutionis electione, quo res ista tutiùs, ac iustiùs fiat, debet ipsum fundi locatorē interpellare, & requirere, vt per se, vel per alium præsens fit, vel adsistat mesium collectioni ad hoc, quòd ipso præsente constet, quot fructus Colonus perceperit, ex ipso fundo, eosque deductis impensis accipiat. Etenim hoc cautissimè fit ad exactam legis Regiæ rationem. Quòd si Colonus hac vti cautela omiserit, ad huc poterit vti legis Regiæ electione per actionem, vel exceptionem, modò legitimè absque vlla fraudis suspicione constare possit data sterilitate, quot fructus ex fundo collegerit, quantasque fecerit impensas.

Vidi tamen non semel in hoc Regio Granatensi prætorio in quæstionibus sterilitatis omissa legis Regiæ forma, cùm de sterilitate non planè apparet, aut sanè de ea constat, non tamen est, nec tanta censeri potest, vt planè sit locus omnino iuris vtriusque constitutionibus: nec fructuum perceptorum quantitas, nec impensarum ratio ita commodè haberi potest propter controuersas, maximeque varias testium responsiones: tametsi admodum vrgeat aliqua sterilitatis probatio: vidi inquam in hac specie per diffinitiuam sententiam remissionem fieri pensionis arbitrio iudicantium pro ratione tertiæ, vel quartæ partis. His verò iudicijs ipse sæpissimè subscripsi propter maximam huiusce diffinitionis æquitatem, & propter rationem earum constitutionum, & responsorum iuris communis, ex quibus in hac de sterilitate controuersia obtentum esse apparet, pensionis remissionem pro rata, vt aiunt, seu pro ratione sterilitatis faciendam fore. Nam & ea, quæ superius scripsimus versicu. alijs placet. & versic. ex qua palàm probatur. huic opinioni suffragantur.

His autem omnibus multa sunt adijcienda, ex gloss. & illic doctoribus in dicto capitul. propter. item ex. l. vigesimatertia. titul. octauo. part. quinta. Baldus in dicta. l. licet. quæstione nona. Hippolytus in singular. 85. & in singulari. 134. Gozadino consilio. 83. & Paulo Parisio consilio. 40. libr. primo.

Hæc planè obtinent in fundis conductis ab his, qui Coloni dicūtur: atq; ideò quæstionis est, an inquilino alicuius domus, qui eā habitare propter pestem non potuit, sit pensio remittēda? & legibus, earumq; rationibus congruit, posse inquilinū, ppter pestem † à domo locata impunè abire, soluendo tñ pensionē ad eum vsq; diem, quo

Universidad de Deusto
Biblioteca

quo abierit, argumento textus in. l. habitatores. §. iterum. ff. locat. l. prima. §. si pensio. ff. de migrando. l. item quæritur. §. exercitu. ff. locat. text. optimus in. l. si fundus. ff. eodem. adnotarũt Calderinus in consil. quinto. titulo. de locato. Socinus consilio. 44. libr. primo. Ioannes Baptista de Sancto Seuerino in. l. diem functo. quæst. quadragesima. & illic Curtius Iunior. ff. de offi. assesso. Fulgosi. in. l. si in lege. §. si domus. ff. locati. post glossi. ibi. idem Fulgosi. in. l. cum in plures. ff. locati. in principio. Hippolyt. in singula. 615. Franciscus à Ripa in tracta. de peste. secunda parte. numer. decimo octauo. Arnoldus Ferronus in consuetudinib. Burgalensibus. titul. octauo. §. tertio. quorum omnium opinio teste Ripa communis est in hunc sanè sensum, vt ratione pestis sit inquilino remittenda pensio pro eo tempore, quo non potuit causa pestis domum habitare. Hæc enim opinio manifestè deducitur ex his authoritatibus, quas hi authores adduxerunt ad probationem huius assertionis. Idcirco sunt cautissimè intelligenda multa, quæ hac in quæstione solent tractari. Nam quòd ratione pestis possit inquilinus omnino dimittere domum conductam, ita vt cessante peste non teneatur eam habitare, ac soluere pensionem eius temporis, quo potest eadem domo vti ad habitationem cessante peste, mihi falsum videtur: nec alicubi, quod sciam, probatur: tametsi Panormitanus in dicto capitul. propter. §. verum. Hippolytus in dict. singular. 615. & Ferronus in dicto. §. tertio. hoc ipsum probare fuerint conati, vt ipse Ferronus existimat ad idem allegans Fulgosi. in dicta. l. cum in plures. idem ipse Ripa tribuit Panormita. in dicto capitulo. propter. qua in re falluntur Ripa, & Ferronus. Nam Panormita. numer. octauo. nihil aliud scribit, quam quod inquilinus propter pestem possit dimittere domum. Quod & nos modò probauimus ex communi sententia, quã etiam sequitur Rebuffus in authentica. Habita. C. ne filius pro patre. priuilegio. 11. non tamen ex hoc sequitur, velle Panormita. quòd cessante peste, & eius temporis causa remissa pensione, non teneatur inquilinus domum vlterius habitare, nec stare contractui conductionis. Hoc etenim nec Panormita. nec Fulgosi. nec Hippolytus tenuerunt. Qua ratione in hoc fallitur Ripa, quòd hanc sententiam Panormitano adscripserit, etiam si ipse eandem opinionem quam nos probamus, multis rationibus probet.

Imò excepta causa pestis non est par ratio, nec par est ius domini locantis, & inquilini conducentis. Siquidem dominus propter vrgentem necessitatem, quæ post contractum contigerit, potest inquilinum expellere, & domum sibi accipere, vt si vxorem ducat. Inquilinus verò, etiã in hoc casu tenebitur stare locationi, nec poterit domum dimittere absque solutione pensionis: quemadmodum tenent Barba. colum. quarta. in dicto capitulo. propter. Romanus consilio 432. Ripa in dicta secunda parte. numero. 18. ex eo, quòd maius priuilegium habeat ipse dominus domus locatæ, quàm eius inquilinus: & ideò licèt ob vrgentem post contractum necessitatem possit dominus domum locatam ad habitationem propriam petere, & à contractu discedere: ipse tamen inquilinus, etiam si propter vxorem post conductionem ductam maiori domo indigeat, non ex hoc à contractu iure discedit: nec potest domum deserere absque solutione pensionis. Quam opinionem ego veriorem esse opinor: etiam si existimem Panormita. sequutus, posse inquilinum domum conductam deserere absque solutione pensionis ex causa pestis, & ex alia quacunque simili: nempe propter bellum graue, & periculosum: atque hoc est, quod Panormitanus ipse verè sensit in dicto capitul. propter. numero octauo. & Fulgosius in dicta. l. cum in plures. & Hippolytus in dict. singul. 615.

His verò adijciam libentissimè, Panormita. in dict. numer. octauo. asseueraſſe, difficilimum fore, eius opinionem, quam de pensione remittenda tempore pestis adduximus, in practicis forensium actionibus admitti. Cui conuenit quod Matthæ. Afflictis decisione. 258. scribit, ex consilio iuris prudentum Alfonsum secundum Neapolis Regem contrarium decreuisse. Quod quidem decretũ potiùs pertinet ad illius regni consuetudinem, quàm ad iuris rigorem, vt ipsemet Matthæus sensim insinuat.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Clericorum exemptio à potestate iudicis secularis, an sit iure diuino, vel humano instituta?*
2 *Expenditur textus in capitul. futuram. duodecima quæstione prima.*
3 *Exemptio clericorum potuit à Romano Pontifice iure humano induci, etiam si non fuerit iure diuino statuta.*
4 *Exemptio clericorum, & eorum priuilegia quo ad forum, & rum, & canonem, an possit tolli, vel limitari per Romanum Pontificem.*
5 *Consuetudo, an possit hanc exemptionem clericorum restringere.*
6 *Summus Pontifex iustè potuit priuilegium fori quo ad clericos coniugatos, temperare in capit. Vnico. de cleric. coniug. in. 6.*
7 *Clerici coniugati quo ad ciuiles causas subditi sunt iudicibus secularibus.*
8 *Quæ dicantur vestes clericales? & quid in hoc possit consuetudo efficere?*
9 *Clericus coniugatus, an sit cogendus soluere gabellas, censum, & alia munera indicta per principem secularem.*

De seculari, & laici iurisdictione in eos clericos, qui prima tantùm tonsura sunt insigniti.

CAP. XXXI.

ECCLESIASTICAM, & spiritualem potestatem ita à temporali distinctam esse, ac fuisse constat, vt nihil deroget illi, aut detrahat, quo minus & diuina Dei optimi maximi ordinatione seculares principes propriam exercere valeant iurisdictionem absque vlla veterum canonum, & Conciliorum vniuersalium læsione, & iniuria: præsertim ex eo, quòd & ipse Summus ecclesiæ Pontifex non semel testatissimum faciat, se minimè velle Regiam, ciuilem, aut secularem perturbare iurisdictionem. Idcirco cautissimè agendum est ab his, qui vicaria Pontificum, vel Regum vtuntur potestate, ne aduersus eorum principum instituta, quibus ministrare, & subseruire tenentur: alienam vsurpent iurisdictionem: cùm & in hoc potissimè diuinę maiestati offensa fiat. Nec mihi animus est, quẽquam speciali notare culpa: scio etenim hoc maiori cum examine, diligentiorique censura, grauioreve authoritate inquirendum, ac decernendum fore: tametsi illud inuestigare conabor, quanam ratione sedari iure possint frequentissimæ iudicum Ecclesiasticorum, ac rursus ex aduerso laicorum magistratuum querelæ super ea iurisdictione, quæ in primæ tonsuræ clericos exercenda est. Nam hac de re ita passim contro uertitur, vt non alienum sit ab huius operis instituto, nostrisque conatibus, tractare, quando clerici primæ tonsuræ possint per seculares iudices puniri, si crimen aliquod in Reipublicæ, vel alterius offensam commiserint? Quo in articulo multa sunt iuris Pontificij, & Cæsarei, & Regij responsa, quæ videntur quæstionem istam absoluisse: quorum intellectũ tractaturi illud necessarium esse opinamur, vt perscrutemur, quonam iure, diuino vel humano clerici fuerint à iudicibus, & iurisdictione seculari exempti. Nam & hinc apparebit, quid iura humana potuerint hac de re statuere, ac definire.

Et sanè glos. in capitul. si Imperator. 96. distinctione. verbo, & discuti. scribit, clericos ante omnem humanam legem iure diuino fuisse, & esse
1 exemptos † à iurisdictione seculari. idem notat glossi. illic ab omnibus recepta in capitul. quanquam. de censib. in sexto. quam opinionem sequuti sunt & omnes in dicto capitul. si Imperator. optimè Cardina. in repetitione. capitul. perpendimus. 7. oppositi. de sententia excommunicatio. Roma. in singula. 414. Abbas, Felinus, & Decius colum. secunda. in capitul. ecclesia Sanctæ Mariæ. de constitu. Rota in antiquis. 840. & in antiquioribus. titul. secundo. de consuetudine. Abbas in capitul. at si clerici. numero vigesimotertio. de iudic. Aufrerius in Clementi. prima. de officio ordin. versic. ad quæstionem. eandem sententiam itidem sequuti asserunt communem esse Felin. in capit. secundo. colum. prima. de maiorita. & obedien. Rochus Curtius in capitul. vltimo. de consuetud. folio paruo. 51. colum. quarta. Rebuffus in concordatis. rubric. de protectione. Quorum omnium ea est concors sententia, quòd hæc clericorũ exemptio sit omnino iuris diuini, cui per humanam legem derogari non possit. Idem probare conatur Driedonius de libertate Christiana folio. 109. Huius autem conclusionis probatio à multis locis adsumitur, quorum aliquot ipse prætermittam libentissimè, quia vel pertinent ad leges diuinas veteris testamenti, quæ noua lege, & Christi morte abrogatæ fuerunt, vel nihil ad ius diuinum attinent, quippe quæ ex humanis referantur legibus, quarum mentio fit in veteris testamenti libris. Adducitur tamen locus insignis ex testimonio Dauid prophetæ Psalmo centesimo quarto. dicentis: Nolite tangere Christos meos. Quo in loco Deus exemisse videtur à principibus Christos eius: id est sacerdotes, qui Christi: hoc est vncti, & consecrati dicuntur. Secundò ad

idem

Universidad de Deusto
Biblioteca

idem adnotari solet locus ex nouo testamento apud Matthæum capit. 17. vbi Christus, cùm ab eo exigeretur census Petrum interrogat dicens. Reges terræ à quibus accipiunt tributum, à filijs suis, an ab alienis? cumque Petrus respondisset: ab alienis: Christus collegit conclusionem. Filij ergo liberi sunt. Ne autem eos scandalizemus, vade, & stater em, quem aperto ore pisces in ueneris, da eis pro me, & te. Ex hoc etenim loco argumentantur quidam, Christum exemisse à tributis principum secularium clericos, qui filij eius dicuntur, & qui sub Christo, & Petro, qui caput est ecclesiæ, fuerunt significati. Tertiò est ad hoc textus in dicto capit. si Imperator. vbi Ioannes Papa testatur, ex diuina institutione clericos non à secularibus principibus, sed ab ipso Romano Pontifice, & ecclesiæ prælatis esse iudicandos. Quartò, hoc ipsum & Summus Pontifex manifestè asseuerat in dicto capi. quanquam. de censibus. in sexto. scribens, clericos, & eorum res iure diuino eximi à principibus secularibus, & ab eorum tributis, & exactionibus. Quintò his accedit testimonium Constantini Imperatoris, qui præsidens in Sancta Synodo, quæ apud Nicæam congregata est: cùm querelam quorundam clericorum conspiceret coram se deferendam, ait. Vos à nemine iudicari potestis: quia ad Dei solius iudicium reseruamini. Vt refert Gratianus in capitul. continua. 11. quæstione prima. & in capitul. futuram. 12. quæstione prima. quem locum ex testimonio Melchiadis Papæ adducit: falsò tamen, vt illic admonet gloss. & constat: quia Melchiades Papa ab Imperatore
2 Maximino martyrio est occisus †: & Maximinus Constantinum præcesit in Imperio: vt tradit Platina. Nec enim Melchiades Papa potuit mentionem agere conuersionis Constantini, eiusve donationis in ecclesiam collatæ, nec aliorum, quæ in dicto capit. futuram. commemorantur: cùm post ipsius Melchiadis obitum sub Papa Syluestro contigerint: quemadmodum ex chronicis constat: & probat eleganter Augustinus Eugubinus lib. secundo. de donatione Constantini aduersus Vallam pagina 148. & rursus ex testimonio Theophanis pagina 159. Præsertim quòd Nicænum Concilium, siue sub Syluestro, vt quidam tradidere, siue sub Iulio congregatum authore Sozomene libr. 2. capit. 17. post Melchiadis obitum contigerit ex omnium Historicorum consensu. Quam ob rem potiùs est asseuerandum tex. præcitatum deductum fuisse ab illo capite, quod de primitiua ecclesia, & munificentia Constantini Magni habetur primo Conciliorum Tomo, folio. 132. ante edictum Constantini. Sed & illud, quod in eodem capit. futuram. adducitur de Constantino præsidente apud Nicæam synodum, & iudicium in clericos recusante. traditur à Ruffino libr. decimo Historiæ ecclesiasticæ. capit. secundo. & Sozomene libro secundo tripartitæ. capitu. secundo. sic sanè, quod in eod. capit. futuram. exponitur: nempe, Constantinum primum Imperatorem Christianum fuisse: vel ex eo falsum est, quòd multò ante M. Iulius Philippus Primus omnium Imperatorum Christianus Romæ factus fuerit: sicuti ex Historicis admonet Corasius li. miscell. 4. capit. 23. sed & in l. diui. C. de natura. liber. nequaquam dicitur, primum Imperatorem Christianum fuisse Constantinum, sed eum primum fide Christianorum Romanum munijsse Imperium: quia ecclesiarum ædificationem permiserit, omnibusq; Romani Imperij subditis legem profiteri Christianam publicè quidem quod nemo Cæsarum ante ipsum fecerat: quo in sensu accipiendum est quòd in dict. capit. futuram. traditur, vt verum sit eius testimonium, etiam refragante Corasio. Quod planè constat ex Eusebio de vita Constantini, Socrate, Theodorito, ac Sozomene. atque item ex Lactantio Firmiano libro primo Diuinar. institu. capit. primo. Atque hæ sunt authoritates, ex quibus receptum est, non humana lege, sed diuina ordinatione clericos à potestate seculari exemptos esse simul cũ eorum rebus.

Contraria opinio: imò quòd clerici lege diuina non sint exempti à iurisdictione, & potestate seculari, neq; item eorum res sed potiùs humana, probare, & tenere conantur Innocent. in capit. secundo. de maiorita. & obedi. Petrus Ferrari. in practi. titul. de confessoria. §. plenam. colum. prima. Alciatus in capit. cum non ab homine. colum. secunda. de iudic. Carolus Molinæus in additionibus ad consil. Alexand. 8. lib. primo. Hanc item opinionem multis probat, & asserit veram esse Ioannes Medina in tracta. de restitutione. quæstione decimaquinta. Et potissimum hæc sententia constat, primum ex eo, quòd nulla sit euangelicæ legis, & noui testamenti lex, quæ clericos à iurisdictione principum secularium exemerit; & ideo dici poterit, eos lege humana exemptos esse: cum non appareat diuina lex, quæ verè diuina sit, & post Christi aduentum vim, & potestatem habeat, ex qua clerici fuerint, cum eorum rebus à iurisdictione principum secularium exempti. Secundò, quia in primitiua ecclesia clerici, & eorum res iurisdictioni Regum, & Imperatorum suberant: vt constat ex multis Imperatorum, etiam Christianorũ legibus, & constitutionibus latis de personis ipsis, & rebus ecclesiasticis, omniq; disciplina ecclesiastica, quæ continentur sub titulis. C. de sacrosanctis ecclesijs. de episcopis & clericis. & de episcop. audi. maximè in nouella constitutione. 83. vt clerici apud propri. episcop. vbi Instinianus ad supplicationem episcopi Constantinopolitani dedit clericis priuilegium fori in ciuilibus tantùm, & episcopo non impedito: aliàs & omninò in criminalibus eos reliquit sub iudice seculari. Plures alias hac de re Cæsarum constitutiones refert [illegible] ad edictum Henrici secundi Gallorum Regis in præfatione. numer. 20. tametsi opus illud cautissimè sit à Catholicis legendum: siquidem is author multa tradit aduersus ecclesiasticam iurisdictionem, quæ ipse libentissimè subticuissem, & subticenda esse censerem: ne vel minima ex parte ob peculiares affectus, summæ Romanorum Pontificum autoritati præiudicium fiat. Nam & Remundus Rufus, Apostolicæ sedis aduersus ipsum [illegible] defensionẽ edito nuper libello acerrimè suscepit. Tertiò principalis conclusio deducitur ab authoritate Pauli, qui cùm videret, causam suam iniquè tractari, ad Cæsarem appellauit, à quo eum oportere iudicari dixit. Actu. capitul. 25. Quartò idem manifestè constat ex eodem Paulo ad Roma. capit. 13. vbi scribit: omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit. Quo in loco Chrysostomus adnotauit, illic obedientiam iniungi omnibus, etiam si quis euangelista sit, aut propheta: cum ista subiectio pietatem minimè subuertat. Et tamen in eo capite Paulus de secularibus potestatibus tractat præcipuè: vt lector facilimè deprehendere valeat, locum illum satis hanc posteriorem opinionẽ probare. Quæ efficacius quo ad exemptionem à tributis inibi falcitur: cùm Apostolus scribat, omnem animam, & sic etiam sacerdotes, subditam esse potestatibus secularibus, & ideo eisdem tributa præstare, & debere. Atque ita Diuus Thomas ibidem asserit, iure humano non diuino sacerdotes à tributis exemptos esse. Quintò hæc ipsa opinio comprobatur testimonio Petri in prima epistо. capit. secundo. ita ad omnes, etiam sacerdotes, scribentis. Subditi estote dominis vestris, siue Regi, siue Ducibus ab eo missis. capit. manum. vndecima quæstione prima. Quibus tandem locis, & testimonijs hæc posterior pars defendi potest non obstantibus his, quæ priori loco tradita fuere, vt quidam opinantur.

Non enim obstat locus ex authoritate Dauid, apud quem scriptum extat ore prophetico, Nolite tangere Christos meos: quia illud pertinet ad hoc, vt nulla fiat iniuria, nec vis sacerdotibus & clericis: non autem illic prohibetur iudicium principũ secularium in ipsos clericos iuxta iuris ordinem exercendum: cùm & in veteri testamento ante legem euangelicam dubio procul sacerdotes à principibus secularibus iudicarentur. Nam quanuis dominus inter leuitas sacerdotes, & alios quo ad officia, & rerum seu terrarum possessionem discrimen constituerit, & voluerit Leuitas, & sacerdotes sacra tractare: attamen viuente Moyse illius iudicio cæteri omnes tam qui ex leui, quam qui ex alijs descendebant, erant iudicandi.

Secundò non oberit locus apud Matth. capi. decimoseptimo. quia illic non censentur à Christo omnes sacerdotes, & clerici liberi, & immunes à tributis: cùm non omnes sacerdotes sint verè filij Regum: sed ex responsione Petri infert Iesus libertatem filiorum Regis ad subintelligendam aliam conclusionem: ergo liber sum ego qui sum naturalis filius æterni Regis, & omnipotentis, qui vniuersum regit: vt illic plures interpretes locum illum intellexere. Quamobrem damnatus olim fuit error Marsilij Paduani, asseuerantis, Christum soluisse tributum, aut censum illum Didrachmi necessitate obligationis coactum. Vt refert Cardinalis à Turre Cremata libr. quarto. de ecclesia. capit. trigesimoseptimo. partis secundæ ex constitutionibus Ioannis vigesimosecundo.

Tertia verò probatio, atque item quarta parum vrgent, quippe quæ sint intelligendæ iuxta morem in canonibus, & Pontificijs constitutionibus obseruatissimum. Nam frequenter dicitur aliquid iure diuino statutum ex eo, quòd à veteri lege diuina, aut ab aliqua veteris testamenti authoritate originem duxerit: sicuti nos probauimus libr. primo Variarum resolutio. capi. 17. tractatum de decimis exponentes. Atque ideò cùm aliquot in locis testamenti veteris constet, sacerdotes ex principum priuilegijs exemptos fuisse à tributis, fit sanè, vt & apud Pontificias sanctiones scriptum sit, hanc exemptionem iure diuino, aut lege diuina inductam fuisse: præsertim quia plerunque dicitur ius diuinum

quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod in vetustissimis ecclesiæ vniuersalis concilijs, & synodis ad imaginem, & imitationem veteris legis fuerit statutum. Quod in dicto capitulo.adnotauimus. Nam & ius canonicum lato quodam dicendi modo diuinum ius dici solet. capitul.cum de diuersis.de priuileg.in sexto. capitul.celebritatem.de consecra. distinctione tertia.capit. violatores. vigesimaquinta quæstione prima.Leo Papa,ad Anastasium Thessalonicensem.58.capitul.vndecimo.idem Leo ad episcopos per Africam constitutos, cuius Iuo Carnotensis meminit.5.parte.capitul.105. Sanct.Thomas opusculo.73.capitul.quinto. Nec tamen ex hoc probatur aliquid lege verè diuina, quæ vim hodie & authoritatem habeat, nempe euangelica statutum fuisse. Sed & illud manifestum est, etiam si propriè sint intelligendi præcitati canones de lege verè diuina, id accipiẽdum esse quo ad quædam,& quo ad illa, quæ verè, ac propriè spiritualia sint de quibus statim agemus,sic & illa Constãtini publica apud Nicenam synodum confessio est ad hæc referenda: aut beneuolentiæpotiùs principis Christianissimi, quam verè iuri diuino tribuenda. Vel eò potissimum, quod ex Græca Sozomeni Historia.libr.primo.capit. decimoseptimo. Et latina Epiphanij interpretatione verba Constantini aliorsum tendunt, aliumque sensum habent.

Nos tamen omissis aliorũ opinionibus, quæ videtur sem istam iuxta rigorem diffinisse absque vlla congrua distinctione, aliquot conclusiones exponemus, ex quibus, quid verè sit in hoc respondendum manifestè constabit.

Prima conclusio. In his quæ verè, ac propriè spiritualia, & ecclesiastica sunt, clerici à potestate, & iurisdictione principis secularis iure diuino eximuntur. Hoc probatur: quia potestas ecclesiastica, quæ circa spiritualia versatur, ab ipso 3
Deo est supernaturaliter lege Euangelica instituta, & Petro vt principi, ac cæteris Apostolis, eorumq; successoribus omnino commissa, non principibus secularibus, vt constat: ergo principes seculares nullam in his rebus potestatem habent. Qua ratione consequitur, non lege humana, sed diuina clericos in hisce rebus spiritualibus à principibus secularibus exemptos esse. Nam si clerici in his, quæ pertinent ad spiritualia non essent lege diuina exempti à principibus secularibus, sequeretur, ipsos seculares principes aliquam lege diuina habuisse potestatem spiritualem, & ecclesiasticam: quod adeò falsum est, vt id fuerit iam diu velut erroneum aduersus Marsilium Paduanum in ecclesia Catholica improbatum. Causæ verò, quę ex natura sua spirituales sunt, & ad potestatem ecclesiasticam peculiariter pertinent, sunt quæcunque de ordinibus, gradibus, sacramentis, obseruationibus, alijsque rebus ecclesiasticis quæstiones, & controuersiæ: quicquid denique inter quoscunque Christianos contingens ortum habens ex aliquo, quod specialiter ad ecclesiam, legem, fidemve Christianam pertineat. Nempe ad ea, quæ supernaturaliter reuelata sunt, & ad omnia eis accessoria, vel quæ iure optimo secundum legem supernaturalem sunt iudicanda: quemadmodum doctè tradit Albertus Pighius libro. 4. de ecclesia. Hierarchia. capitu. secundo. columna quinta. sic sanè omnes rationes, quibus probari potest, clericos à iurisdictione seculari exẽptos fuisse iure diuino: ita accipiendæ sunt, vt ad hanc primam conclusionem referantur.

Secunda conclusio. In rebus temporalibus, & in criminibus, quæ spiritualia non attinent, clerici, & eorum res non sunt iure diuino à iurisdictione principum secularium exempti. Hæc conclusio constat ex his, quæ tradidimus ad probationem posterioris opinionis contra communem. Atque ideo, si iure diuino absque humanis constitutionibus res esset examinanda, respondendum foret, in hisce temporalibus, nec clericos, nec eorum res à iurisdictione seculari immunes esse. Vnde quia per leges canonicas, & Pontificias constitutiones clerici, & eorum res regulariter sunt à iurisdictione principum secularium exemptæ, constituendæ sunt, & reliquæ conclusiones.

Tertia conclusio. Potuit nihilominus summus ecclesiæ Pontifex clericos, & eorum res à iurisdictione seculari eximere: idque conueniens fuit †, & est Christianæ Reipublicæ, non tantùm in spiritualibus, quod iure diuino iam erat institutũ, sed & in temporalibus. Huius conclusionis author est Innocentius in capit. secundo. de maiorita. & obedien. quem alij communiter sequuntur, præsertim Cardina. in repetio. capitul.perpendimus.de sententia excommunicatio. oppositio.7.& Aufrerius in Clementi. prima.de offic. ordinar. versiculo. ad quæstionem. Hoc probatur: quia summus Pontifex potestatem habet ferendi leges in his, quæ sint ecclesiæ regimini, & administrationi conducibilia: conducit autem plurimùm, quòd ministri ecclesiæ non implicent se negotijs secularibus secundæ ad Timothæum cap. secundo. cum non possint commodè

commodè vacare ministerio diuino si trahi possint,& conueniri apud iudices seculares: ergo vti le quidem est, & denique necessarium ad liberiùs,& rectiùs ministrandum ecclesijs, quòd clerici,& eorum res sint à iudicibus secularibus immunes. Præsertim ex eo, quòd hæc immunitas maximam originem ducat à diuinis veteris testamenti institutionibus, à sanctorum patrum testimonijs, à publicisque Imperatorum quorundã concessionibus: vt tandem totus ferè orbis Christianus in hanc exemptionem propter publicam vtilitatem consenserit: eaque præter Summorum Pontificum authoritatem hunc tacitum, & expressum quandoque consensum habuerit. Hæc autem exemptio clericorum quo ad fori priuilegium multis in locis probatur. sed potissimè in.c. atsi clerici.c.clerici.&.c.qualiter. de iudic.c. 2. de foro compe.c.continua.& multis illius quæstionis capitibus. 11.quæstione prima.l.vltima.titulo secundo.libro.16.codicis Theodosiani. & plerisque illius tituli constitutionibus ante Iustinianũ latis.l.57.titulo sexto.parti.1.l. 6.titulo tertio.lib. 1.ordi.Hodie.l.13.titul.3.lib.1.Recop.De qua re latissimè tractauerunt iuris canonici interpretes in præcitatis locis: & præter eos Aufreri. in rep. ele. 1. de off.ordi.Guillielmus Benedict.in capitulo.Rainuntius.de testam. verb. & vxorem.in. 2. nu.322.& num.410.Carolus, libro secundo Regalium Franciæ.c.17.Cassanæ. in consuet. Burg. rub.1.§.5.versi. Archidiaco. numero. 44. & Rupellanus libro primo forensium Institutionum. c.34.Nicolaus Boerius decisione.69.eadem exẽptio quo ad tributa,& censum constat expressim in capitulo.quanquam.de censib.in. 6. capit.non minus.de immuni. eccles.traditur latè ibidem,& per Docto.in.l. placet.& in. l. ad instructionem. C.de sacro.eccles.in capit.si tributum.11. quæsti. 1.Abb.in capit.vlti.de vita & honest.clericor. Felin.numero.76.& alij in capitulo.ecclesia.de constitu.Ripa libro secundo Responsorum cap. 20. &.22.Cassanæ. in consuetu.Burgundiæ rubric.1. §.4.numero.17.Aufreri.in Cle.1.de offi.ord.reg. 2.fallen.27.Driedonius de libert. Christiana.pagina.109.&.198.Ioannes Mauricius post Barto. in repe.l.vnicæ.C.vbi mulier. in quo loco.folio. 45.&.pluribus sequentibus. Regia lex hac de re optima in.l.11.tit. 3. libro primo ordinar. Hodie l.11.tit.3.lib.1.Recopi.l. 51.&.54.titulo.6.parti. 1.l.presbyteros. C. de episcop. & clericis. Sed & Constantinus Magnus hanc clericorum, & sacerdotum immunitatem quo ad solutionem publici census,& tributi,lege in vniuersum lata stabiliuit,authore Sozomene.lib.1.eccle.Hist.ex Greco codice.c.8.

Quarta conclusio. Quanuis exemptio clericorum à iurisdictione seculari iure tantum humano sit inducta: princeps tamen secularis, vtcunq; summus sit, non poterit huic immunitati, aut exẽptioni proprijs legibus, propriaue authoritate derogare. Hæc conclusio multis probari poterat, sed præcipuè probatur ex his, quæ proxima in cõclusione adnotauimus: nam si ad Romanũ pontificem, vt summum ecclesiæ rectorem iure pertinet clericos eximere à potestate seculari: & ea exemptio ab eo est ob publicã ecclesiasticæ Rei publicæ vtilitatem instituta: planè consequitur, non posse hanc exemptionem ab alio, quam ab eodem Pontifice reuocari: cùm omnes seculares principes sint in spiritualibus, & ecclesiasticis rebus Summo Pontifici inferiores, non superiores, nec æquales: & ideo legem superioris potestatẽ eam ferendi habentis tollere non possunt. Deinde cum tota respublica Christiana & ipsimet principes seculares in hanc exemptionem consenserint, eam minimè poterunt reuocare: quod probatur ex his, quæ notantur in capitulo. nouit. de iudic.& præterea hæc reuocatio maximè fieret contra ecclesiasticam libertatem: vt constat: igitur fieri non potest à principibus secularibus secundum ea, quæ traduntur in capitulo. nouerint. de sentent. excommu. in capitulo. ecclesia. de constitu.& capitulo vltimo. de rebus eccles. Cæterùm post huius operis secundam editionẽ prodijt in publicum posterior pars Commentariorum in.4. Sent. Dominici Soto, qui dist. 25. quæstione secunda. articulo secundo. quæstionẽ istam diligentissimè tractans multa scribit, quæ mihi videntur his, quæ ipse tradidi conuenire.

Ex his sanè conclusionibus multa possent deduci,& disputari, quæ iustum profectò volumen exigerent,& postularent, potissimum tamen aliquot hoc in loco tractare conabimur, quæ sint huiusce tractatus resolutioni conducibilia.

Primum etenim sese nobis obtulit Card. sentẽtia.in capitulo. perpendimus. de sent. excommu. in repe.oppos.7.qui expressim probat, & asseuerat, Summum Pontificem non posse tollere clericorum exemptionem à iurisdictione seculari quo ad omnes clericos, & quo ad omnes causas in vniuersum: licèt optimè possit eam exemptionem quo ad quosdam clericos vel quoad quasdã causas reuocare: sicuti & potest priuilegium canonis in vniuersum abrogare. Hanc opin. Card. sequitur Felin. in capitulo secundo. de maiorit. & obed.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& obed. columna prima. Bartol. Cassan. in consuetu. Burgundiæ rub. 1. §. quinto. versic. Archic. numero. 47. Aufreri. in Clemen. 1. de offici. ord. regul. 1. Ex quibus constat, iure tantum humano pontificio non diuino statutum esse & clericum percutiens sit excommunicatus ea excommunicatione, à qua non possit per alium quam per Romanum Pontificem absolui. Quod verũ est, nec negari potest: siquidem Innoc. 2. in concil. Lateranesi primus eam constitutionem edidit, quæ extat apud Gratianum. 17. quæstione tertia. capitulo. si quis suadente. vt constat ex Platina & Philippo Bergomate in supplemento Chronicorum. vnde in capitulo. non dubium. de sent. excom. ea constitutio concilio tribuitur: tametsi apud Gratianum ipsi tantùm Innoc. 2. fuerit adscripta. Nec tamen ex hoc certum esse existimo quòd Cardin. scribit. Nam etiam si possit Romanus Potifex cum Cardinalium consilio canonis illius censuram tollere, quia iure humano fuerit indicta: nihilominus illius censuræ abrogatio Reipubl. Christianæ conueniẽs non est, nec expedit illi honori, qui clericorum ordini iure debetur: vnde si Papa canonem hunc tolleret: procul dubio existimarem à censura excommunicationis liberum illum, qui clericum percusserit: etiã si Summum ipsum Pontificem à culpa, & peccato minimè excusarem. Nam quanuis mutatio legum humanarum, quæ vim, & potestatem à volũtate, & consensu principis accipiunt, commissa sit libero arbitrio principum, ita quidem vt cessante voluntate legislatoris legem ipsam reuocantis cesset ipsius legis potestas: attamen vt princeps ipse sit immunis à culpa, peccato, & iniuria, quæ reipublicæ fit, necessaria est regulariter causa, quæ legis mutationem ac reuocationem iustificet: cum teneatur princeps eas leges ferre, promulgare nouas, & veteres omninò seruare illæsas quæ maximè necessariæ sint, vel vtiles ad optimum Reipubl. regimen, eius tutelam, & conseruationem: sicuti nos adnotauimus in capitulo. Alma mater. de sent. excommu. in. 6. secunda relectionis parte. in princ. Quamobrem non omnino hac in parte accesserim Cardinali. Sed & dũ ipse præmittit, exemptionem clericorum à foro seculari iure diuino fuisse institutam, & concedit posse Summum Pontificem quosdam clericos, aut quasdam clericorum causas ab hoc legis diuinæ instituto eximere, non satis sibi constat: quia si illi clerici, aut illæ clericorũ causæ iure diuino sunt à foro seculari immunes, non potest Summus pontifex illam immunitatem tollere absq; læsione iuris diuini, quæ nec in vniuersum, nec in vlla sui parte tolli potest à principe humano: tametsi possit per Summum Pontificem declarari: quod nos satis probauimus in Epitome in. 4. librum decretalium. 2. parte. c. 6. §. 9. & libro tertio Varia. Resolu. capitulo sexto. numero nono. Sed quia superius asseuerauimus, hanc fori exemptionem clericis iure tantùm humano competere, non diuino: conclusionem Cardi. eius ratione omissa probamus, ex ea deducentes, non posse Summum Pontificem hanc exemptionem clericis à foro seculari competentem in vniuersum tollere. Esset enim hæc abrogatio maximè iniuriosa ordini, & statui clericali & sacerdotali: nimisque ministeria diuina perturbaret, funditus euertẽs sacrosanctã illã sacerdotũ, & ministrorũ Dei maiestatem à tot Cæsaribus, Regibus, & principibus pluribus priuilegijs ab initio & exordio militãtis ecclesiæ hactenus communitã, & ornatã: atque ita eandem opinionem Card. sequitur Iacobatius in tracta. de concilijs. libro. 10. articulo sexto. columna secunda. illud tamen ex eodem Cardinali, & sequacibus palàm admittimus, & probamus: nempe Summum Pontificem posse iustè, & sanctè, quoties id visum fuerit expedire Christianæ Reipublicæ, temporali, & spirituali, hanc exemptionem à foro seculari clericis iure humano datã limitare, ac restringere, vel quo ad quosdam clericos, vel quo ad quasdam causas. Probatur etenim hoc ea ratione: quia hæc exemptio iure humano iustis ex causis data est: & ideò potuerit ex publica vtilitate restringi, certisve limitibus distingui, ne quid in perniciem communitatis concessum esse videatur. Hoc verò constabit amplius ex his, quæ in sequentibus corollarijs, & illationibus tradentur ad huiusce quæstionis vberiorem cognitionem.

Secundò ex præmissa resolutione constat, quid possit consuetudo circa exemptionem istã clericorũ à foro seculari. Nam textus in capit. clerici. de iudic. tradit non ✝ valere consuetudinem, quod clerici in criminalibus apud secularem iudicem conueniantur: quo in loco glossa, idem generaliter respondisse videtur considerata ratione ipsa, qua vtitur: & idem illic Panormi. & Docto. notant. Rota in antiquis. 840. &. 2. in antiquioribus titulo. de consuetudi. Rochus Curti. in capitulo vltimo. de consuetud. fol. paruo. 39. & item. 511. columna quarta. etiam si consuetudo sit immemorialis. Quorum omnium ea est potissima ratio: quòd hæc exemptio fuerit instituta iure diuino, cui nulla consuetudo derogare potest iux

ta text.

ta text. in dicto capitulo vltimo. Hæc verò ratio non est omnino certa: imò in plerisque casibus falsa, vt probauimus: & ideò dubia est opinio cõmunis: præsertim quia consuetudo mixta procedens à tacito consensu clericorum & laicorum maximam vim habet etiam in his, quæ ecclesiastica sunt: quemadmodum adnotarunt glossa, & Docto. in capitul. vir autem. de secundis nuptijs. tex. optimus, & illic Abb. in capitulo. cum venissent. de eo qui mittitur in possess. caus. rei seruandæ. & in capitulo. cum causa. de re iudi. tractat Rochus in dicto capitulo vltimo. de consuetu. folio paruo. 67. columna secunda. Quamobrem etiam si existimem non posse consuetudinem tollere hanc exemptionem clericorum, nec ita restringere, ac limitare, vt inde maximè clericis, & ordini ecclesiastico iniuria fiat, grauissimumque immineat præiudicium ex eo, quòd ministri Dei passim ad forum seculare inuiti trahantur, opinor tamen aliquot in casibus posse per consuetudinem legitimè præscriptam exemptionem istã restringi, ac limitari. Iuris etenim est positiui & humani immunitas hæc: & ideò, nisi ex ea parte, qua dedecus imminet ordini ecclesiastico, & grue damnum infertur quieti, ac tranquillitati ministrorum Dei, poterit restringi consuetudine legitimè præscripta, quæ procedat à tacito consensu clericorum, & laicorum simul. Qua ratione consuetudo Anglorum, apud quos clerici quicũque, etiam non coniugati in sacris constituti corã iudice seculari litigare coguntur super actionibus realibus, mixtis, & personalibus tantùm, mihi non satis iusta, & rationabilis videtur, nisi moderamen aliquod publica institutione ad iustitiæ modum obtinuerit: & ideò meritò à iuris Pontificij professoribus reprobatur: vti etiam improbãt Rotæ iudices in dicta decisio. 840. in antiquis. & decisione secunda. in antiquioribus. Hæc siquidẽ consuetudo multum impedit clericos: ac retrahit à ministerio cultus diuini: cùm passim cogantur quacunque ex causa coram secularibus iudicibus actoribus respondere. Non ita iniqua est, imò fortasis aliquot ex causis, admittenda, nec 6 admodum improbanda, etiam si iuxta sacrorum canonum rigorem aliud respondendum foret, consuetudo illa, qua Galli absque vlla retractatione vtuntur: secundum quam clerici in actionibus realibus conueniuntur coram iudicibus secularibus: vt testantur Ioannes Faber in dicto. §. vltimo. columna secunda. instit. de satisdatio. Aufrerius in Clemen. prima. de offic. ordinarij. Regula. 2. numero quinto. & Guillielmus Benedictus in capitulo. Rainuntius. de testament. verb. & vxorem. in secundo. numero. 322. Boerius decisione sexagesimanona. numero vigesimo. & Andre. Tiraqu. in libro primo. de retract. §. trigesimosecundo. glossa prima. numero octuagesimo primo. & plerique alij. Non enim audeo forensem istum Gallorum vsum, & praxim vtique damnare: etiam si apud Hispanos nusquam viderim opinionem istam admitti: siquidem clerici, etiam in realibus actionibus apud iudicem ecclesiasticum non secularem conueniuntur.

Tertiò illud est obseruandum, quòd etiam si exemptio clericorum à foro seculari, & eius potestate ac iurisdictione foret secundum communem opinionem iure diuino inducta, id obtineret quo ad sacerdotes, Diaconos, & Subdiaconos atque itidem clericos primæ tonsuræ, qui tamen actu ministerio diuino vacarent, & ecclesiæ proprium exercentes officium seruirent, ac ministrarent. illi etenim clerici prima tantùm tonsura donati, qui solo nomine clerici sunt, nulli ecclesiæ nec ecclesiastico ministerio seruientes, quique nihil à laicis differunt non videntur à seculari iurisdictione exempti, nec immunes ex illo iure diuino, quòd hanc exemptionem concesserit illis clericis, qui vel sacris sint ordinibus insigniti, vel ministerio ecclesiastico seruiant & vacauerint. Tametsi & hos primæ tonsuræ clericos iura Pontificia decreuerint exẽptos fore à iurisdictione principum secularium: quemadmodum constat ex notatis in capitulo. vnico. de clericis coniuga. in. 6. & in. l. presbyteros. C. de epis. & clericis. Imò & Ioannes Bernardus episcopus Calagurritanus in practica criminali. capitulo nonagesimo. ad finẽ, indistinctè censet, primæ tonsuræ clericos iure tãtùm humano, non diuino à potestate seculari fuisse exemptos. & idem notat Carolus Molinæus in Alexan. consi. 8. col. 1.

Quartò deducitur ex his, posse faciliùs Romanum Pontificem exemptionem istam clericorũ à iurisdictione seculari restingere, ac limitare circa primæ tonsuræ clericos, quàm erga clericos in sacris constitutos: quanuis ✝ in vtrisque iure tantùm humano statuta fuerit hæc clericorum exẽptio. Hoc corollariũ ꝓbatur ex his, quę proximè diximus: cũ clerici primæ tonsuræ ferè nullũ ministerium ecclesiasticum exerceant: & præterea, quia prima tonsura potiùs est gradus quidam ad cæteros ordines, quàm ordo verè ecclesiasticus, & propriè: sicuti & nos adnotauimus in capitulo. quia nos. de testamen. numero tertio, & quarto.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quintò hinc apparet, Summum Pontificem iustè quidem potuisse hanc clericorum exemptionem à iurisdictione seculari, circa primæ tonsuræ clericos coniugatos certis quibusdam temperare, ac restringere limitibus, qui traduntur in dicto capitulo vnico. de cleric. coniugat. in sexto. Hæc etenim exemptio iuris est humani non diuini: & licet iure diuino foret inducta, potuisset Papa illud ius diuinum ita interpretari, vt clericus coniugatus non aliter hac immunitate gauderet, quàm si tonsuram, & vestes, quæ sunt clericorum insignia, detulerit. Aequissima profectò est Pontificia constitutio: cùm alioqui clerici coniugati nullo fungantur in republica ecclesiastica ministerio: imò sint ab eo separati, quippe qui vxorem acceperint. capitulo. Ioannes. de clericis coniugat. Quòd si liberè, & indistinctè clerici cõiugati essent à potestate seculari exempti, maximam haberent immunitatem, & ex ea licentiam atque audaciam multa committendi scelera, & delicta: nec essent clerici ad alium finem, & effectum, quam vt immunes essent à potestate seculari, liberiq;, & exempti: quo possent tutè absque metu iustæ punitionis multis dare operam criminibus in Reipublicæ perniciem, arma, & seculares, laicasve deferentes vestes, mille negotijs secularibus impliciti. Hoc præsertim tempore, quo tanta clericis primæ tonsuræ, qui minimè ecclesiasticis ministerijs, & officijs funguntur, delinquendi occasio datur ex eo, quòd à iudicibus ecclesiasticis etiam ob homicidium voluntarium, leuissimè puniantur, & benignè absque vllis cõpedibus, & carceribus ante punitionem tractẽtur grauissima, & maxima pœna digni, qua essent omnino lege iustitiæ ab ipsis ecclesiasticis iudicibus iuxta canonicas sanctiones puniendi: idcirco Bonifacius Octauus æquissimè constitutionem præcitatam edidit, ex qua decisum extat, clericos primæ tonsuræ coniugatos, tunc priuilegio fori, & canonicis gaudere, cùm vnicam, & virginem vxorem acceperint tonsuram, & vestes honestas, ac clericis conuenientes detulerint: etiam si Speculator in tractatu de concilio. parte secunda. capitulo quarto. scripserit, constitutionem istam reuocandam fore à concilio vniuersali, quia fuerit aduersus libertatem ecclesiasticam promulgata, atq; ideò magis è Republica esse Christiana, quòd clerici coniugati absque vlla distinctione immunitates habeant veteribus canonibus, & legibus clericis concessas: quod ipse minimè crediderim. Licèt Ioannes Monachus in dicto capitulo. vnico. doleat, constitutionem illam editam fuisse: cùm & illic Ioan. Andre. tertia colum. scribat, querelas principum secularium iustam dedisse causam eius editioni. Nec omnino consentiã Iacobo à Bello Viso, seu potiùs Iordano Bretio in repet. §. contrahentes. de foro competent. in sexto. qui num. 90. prima oppositione censet, clericos coniugatos, etiam si tonsi, & vestibus induti honestis, & clericalibus incedant, quo ad omnia subditos esse iudicibus secularibus: non obstante constitutione prædicta, quæ tantùm erit secundũ eũ obseruanda in his prouincijs, quæ fuerint quo ad temporalem iurisdictionem Romano Pontifici subiectæ.

His ità prænotatis, operæpretium me facturũ opinor, si ad vsum forensem, & praxim aliquot tradidero huius, de clericis primæ tonsuræ coniugatis, constitutionis interpretationes, quo expeditior sit eius intellectus.

Prima igitur constituitur interpretatio, vt ea constitutio intelligẽda sit in causis criminalibus
7 cùm in ciuilibus † clerici coniugati non sint exẽpti à iurisdictione iudicis secularis: imò coram ipso sint conueniendi, etiam si tonsuram, & vestes deferant clericales. Sic etenim voluere Ioan. Andre. Domi. Ancha. & Banchelius in dicto capitulo vnico. Lapus allegat. 118. Cardi. & Imola in capitulo. exparte. columna prima. de cleri. coniugat. Montal. in. l. vigesimaquinta. titulo nono. partita prima. & est communis opinio etiam si idem Lapus allegat. 41. & Francus in dicto capitulo vnico. contrariam probare conentur ex verbis illius constitutionis: dum in ea expressim decisum extat clericum coniugatum cum vnica, & virgine tonsuram, & vestes clericales deferentẽ non esse trahendum ad iudicem secularem criminaliter, nec ciuiliter. Et tamen verus sensus in hoc constat, quod, clericus hic coniugatus pro criminibus, & in criminalibus causis non conueniatur coram iudice seculari nec criminaliter, nec ciuiliter: id est: etiam si pro crimine ciuiliter agatur: atque hæc est communis, & manifesta huius text. interpretatio: etiam si non desint qui aliter præcitata verba interpretentur ita quidem, vt etiam in ciuilibus clerici coniugati quo ad carceres, & ipsorum capturam liberi sint à iurisdictione seculari. Nam licèt possit iudex secularis de causa ciuili cognoscere, & eam diffinire, non tamen poterit clericum coniugatum capere, & in carcerem pro exequutione detrudere, si ipse clericus ea seruauerit, & fecerit, quæ in dicta Bonifacij Octaui constitutione continentur: quòd præter alios placet Ancha. in dicto capitulo vnico. &

Ripæ.

Ripæ in libro primo responso. capitulo decimo tertio. columna tertia, quæ quidem opinio communis est, & in hunc sensum intelligitur, vt iudex secularis in canonis excommunicationem incidat, si clericum coniugatum in hisce causis in carcerem miserit, secundum Montaluum in dicta. l. vigesimaquinta. Qui tamen contrarium probat, & iurè quidem, ni fallor. Clerici etenim coniugati hæc duo tantùm priuilegia non obstante matrimonio retinent: scilicet, priuilegium fori, quo ad criminalia, & priuilegium canonis: vt in dicto capitulo vnico. expressim probatur: vnde in ciuilibus nullam habet fori prescriptionem, nec priuilegium: imò manet in his sub potestate iudicis secularis, qui minimè incidet in excommunicationem canonis ex eo, quòd licitè clericum sibi subditum in carcerem ad exequationem contractus sententiæ, vel alterius ciuilis rei causam miserit. Atque ita passim apud Hispanos absque vllà controuersia in causis ciuilibus clerici coniugati, vbi hoc iuris, & iustitiæ ministerium exegerit, à iudicibus secularibus capiuntur, & detrudun tur in carcerem.

Secundò hæc Bonifacij decisio est ita examinanda & intelligenda, vt non sit satis clerico coniugato vnam tantùm deferre vestem clericalem si alias vestes sit indutus inhonestas, & seculares. Cum sit necessarium, clericos coniugatos ad hæc priuilegia obtinenda, vestes omnes induere clericales, & honestas illas: saltem quæ facilè videri possunt. Quemadmodum ex dictione pluralis numeri probatur in dicto capitulo vnico. secundum Domini. & Docto. inibi. text. optimus in capitulo. si iudex laicus. de sententia excommunicatio. notat decisio Tolosana. & illic Aufreri. quæstione ducentesima quinquagesima secunda. & ducentesima vigesimaseptima. quibus adde. l. de cimasexta. titulo. *de los perlados*. libro primo. ordi. & quæ tradentur in. c. seq.

Tertiò, vt locus sit huic constitutioni de clericis coniugatis duo sunt ab eisdem clericis probanda: primum, quòd tonsuram, secundò, quod & vestes detulerint clericales: quemadmodum in dicto capitulo vnico. apparet. ac notat Rota in nouis. 202. Bald. in. l. si qua per calumniam. C. de episcopis & cleric. & Guido Papæ. quæstione centesimatrigesimaoctaua. Imola in capit. Ioannes. de cleri. coniugat. numero tertio. & Cardi. in dicto capitulo. perpendimus. vltima oppositione. & præterea necessarium est, quòd probent, vxorem vnicam, & virginem duxisse: vt illic respondetur: quanuis in hoc vltimo non ita præcisam exegerint probationem: cùm vnicum tantùm matrimonium, & fœmina virgo præsumatur nisi contrarium probatum fuerit.

Quartò illud est obseruandum, quonam modò diuersi vultus, ac certis limitibus præscribi quod de vestibus clericalibus in dicta constitutione continetur. Nam in capitulo penultimo. de vita & honestate clericorum. & in Clementina secunda. eo. titulo. etiam si quædam vestes clericis fuerint interdictæ, non tamen est satis cautum nec omnino diffinitum, quæ vestes sint honestæ, & verè clericales: idcirco glossa illic communiter probata in dicto capitulo penultimo. verbo. deauratis. respondet, eas deferri clericis vestes honestas, quæ communi vsu fuerint admissæ ea in prouincia: vt tandem non dicatur clericus indecoris vestibus indutus, qui iuxta regionis consuetudinem vsum, & morem vestitus incedat. Hoc ipsum in hac specie probat Alexander in consilio centesimoquadragesimonono. numero duodecimo. libro sexto. idem consilio octauo. columna vltima. libro primo. glossa insignis in capitulo. si quis virorum. 30. dis. ad idem optima glossa in Clementina prima. versi. secularis. de electione. & glossa in summa. vigesimaquarta quæstione prima. notant Cardinalis, in dicta Clementina secunda. ad fi. Abb. in capitulo primo. de Apostat. Rochus in capitulo vltimo. de consue. folio paruo. decimooctauo. columna secunda, & quinquagesima. columna quarta. text. optimus in capitul. Ioannes. de clericis coniugatis. quæ quidem opinio potest multifariam intelligi, & accipi: primum etenim quibusdam fortassis placebit, esse, quòd clerici coniugati his vtantur vestibus, quibus cæteri laici, & seculares, qui vxores habent, secundum communem regionis vsum vtuntur: hoc verò non sufficit ad hoc, vt sit locus priuilegijs, quæ in dicto capitulo vnico. commemorantur, vt expressim afferit Fulgos. in consilio centesimo vigesimoquarto. columna prima. atque ideo illic idem author existimat, illam consuetudinem sufficere, quæ legitimè præscripta induxerit, clericos coniugatos priuilegiũ fori habere, etiam si vestibus non vtantur clericalibus, nec tonsuram deferant. idem probant & sequuntur Rochus Curtius in dicto capitulo vltimo. de consuetu. folio quinquagesimoprimo. columna prima. Albert. in capitulo primo. de hæreticis in sexto. quæstione. 13. ver. Septima declaratio. numero nono. & Cassanæus in consuet. Burgundiæ. rubrica prima. §. quinto. versiculo. Archidiaconus. numero quinquagesimonono.

Universidad de Deusto
Biblioteca

atque ita intelligi poterit quod Alex. & alij adnotarunt: quanuis eorum proprius ac verus sensus sit in hunc modum deducendus: vt possit satis fieri canonibus, ad effectum, quòd clerici coniugati priuilegium fori & canonis retineant, & habeant, si ipsi illis vestibus vtantur, quibus ex consuetudine, & vsu regionis honestè vtuntur eiusdem qualitatis, & conditionis homines: nempe clerici primæ tonsuræ coniugati. Nam cùm ius canonicum secundum communem minimè diffiniuerit vestium qualitatem, & modum, potuit consuetudo diffinire, quæ vestes censeantur cleri cis coniugatis honestæ: cùm illud sit constitisimum, non omnino, nec præcisè illis vestibus vti debere, quibus indui debeant clerici in sacris ordinibus constituti vel in minoribus, ecclesiastico tamen ministerio vacantes: quod sensit Summus Pontifex in dicto capit. Ioannes. de cleri. cõiuga. Scio tamen, & sępisimè certis testimonijs compertum habui, à multis iudicibus ecclesiasticis pronuntiatum fuisse, clericos coniugatos, qui en sibus, armis, & vestibus omnino laicis vsi, & induti fuere communiter, & nihil ab omnino laicis differentes: nec adhuc ipsa tonsura: gaudere priuilegio fori, & ea ex causa iudices seculares in hibitionibus non satis canonicis & censuris minimè iustis passim adeò grauari, & lædi: vt non temerè possimus asseuerare, hos ecclesiasticos iudices nihil censere proprius iurisdictionis ecclesiasticæ, quàm meros laicos, & sceleratisimos homines, in graue Reipublicæ dispendium, & diuinæ, atque humanæ iustitiæ læsionem, à iudicibus secularibus eximere. Quòd quam iustè, sanctè, ac piè fiat, viderint ipsi, qui tot sacris canonibus obstantibus maximam laicis, qui nullo ecclesiastico ministerio vacant, delinquendi licentiã præbere satagunt: præsertim post Alex. Sexti constitutionem, cuius mentionem in capite sequẽti facturi sumus. Denique post sacrosanctæ Tridentinæ Synodi decreta: quorum capitulo sexto. Sessione vigesimatertia. statutum fuit, in clericis coniugatis seruari omnino debere Bonifacij Octaui constitutionem, modò hi clerici alicuius ecclesiæ seruitio, vel ministerio ab episcopo deputati eidem ecclesiæ seruiant, vel ministrent, & clericali habitu, & tonsura vtantur: non obstãte quo ad hoc priuilegio, vel consuetudine, etiam immemorabili.

Quintò potisimum est adnotandum, clericos coniugatos non ex hoc amittere fori priui-
8 legium, quod semel, † aut aliquando tonsuram & vestes clericales dimiserint, modò tempore deliicti tonsi fuerint, & vestibus clericalibus induti. Non etenim aliqua canonica constitutione statutum est, priuilegium hoc ea ex causa prorsus amitti, si tempore commissi criminis, aut alio in specie requisito, tonsuram & vestes clericales deferant clerici: quasi eo tantum priuentur tempore his priuilegijs, quo vestes, & tonsuram dimiserint: sicuti responderunt Ioan. Andre. & illic omnes in dict. capit. Ioannes. & idem in dict. capit. vnico. de cleri. coniug. in sexto. quorum opinio communis est, vt eam sequutus asserit Alex. in consilio octauo. libro primo. & consi. 149. libro sexto. & Hippol. in singu. 480. authoritate text. in Clementina prima. & ibi glossa. verbo. quandiu. de vita, & honest. cleri. idem probatur expressim ex Alex. Sexti constitutione, quę inter huius Regni sanctiones est memorabilis. Nam ex ea satis est quod clerici primæ tonsuræ vestibus, & tonsura vtantur tempore commissi criminis & quatuor mensibus proximis fuerint vsi: ergo si ante quatuor menses à tempore commissi criminis vestes dimiserint, & tonsuram, non amittunt clerici priuilegium fori. Sic sanè clericus coniugatus, qui tempore commissi criminis tonsuram & vestes deferebat, non erit priuatus hoc fori priuilegio, etiam si post delictum commissum vestes dimiserit, nec tonsura vtatur: quẽadmodum ex mente omnium Alex. respondet in dictis consilijs. Eadem fere ratione clericus cõiugatus, qui tamen vnicam vxorem, virginemque acceperit, ea mortua, & matrimonio soluto consequitur, & habet omnia priuilegia, quæ clerici primæ tonsuræ non coniugati iure habent, & obtinent, secundum Abba. in capitulo. clericus. in secundo. de vita, & honesta. cleri. cuius opinionem fere vnanimi sententia probant omnes in dicto capitulo vnico. de clericis coniugatis. in sexto.

Sextò, eadem priuilegia quæ in dicto capitulo vnico. concessa sunt clericis coniugatis, tonsis quidem, & clericalibus vestibus amictis, etiam conueniunt his clericis coniugatis, qui negotiationi operam dant: cùm his coniugatis licita videatur quædam honesta victus causa negotiatio, quãuis alioqui clericis alijs sit interdicta, argum. capituli. Ioannes. de cleri. coniuga. Atque ita notant Francus in dicto capitulo vnico. columna tertia. & Alex. in dicto consilio octauo. columna vltima. libro primo. tametsi Ioann. Imolensis in dicto capitulo. Ioannes. columna secunda. contrarium probare conetur.

Septimò hæc omnia sunt sic ad amussim intelligenda, vt constet, clericos coniugatos cum vnica, & virgine, tonsura, & vestibus clericalibus vtentes tantum hæc duo fori, & canonis priuile-
9 gia obtinere. quo ad reliqua † verò clericorum priuilegia laicos omnino censeri. text. est singular. & ibi glossa communiter recepta verbo. cæteris. in dicto capitulo vnico. de cleri. coniugat. in sexto. vbi Francus multa commemorat priuilegia, quæ clericis coniugatis iure negantur, cùm alioqui clericis sint non coniugatis concessa. Idẽ censere Cardi. in Clementina prima. de vita & honest. cler. Aufrerius in Clementina prima. de offic. ordi. notab. 3. Domini. in capitulo primo. de offi. vicar. libro sexto. columna vltima. & Paul. Parisius in consilio. 40. numero. 20. libro quarto. præsertim clericis coniugatis, etiam cum vnica, & virgine & qui vestibus, ac tonsura vtantur, iure negatur priuilegium immunitatis, quo ad gabellas, munera secularia, indictiones, collectas, aliaue quæuis regalia obsequia, censum, & his similia. Nam hæc subire tenentur hi clerici: sicuti subeunt, & præstant omnino laici. Quod in specie adnotarunt glossa memorabilis in dicto capitulo vnico. verb. in cæteris. & ibi omnes. Panormit. in capitulo. ex parte. de cleri. coniugat. Guido Papæ. quæstione. 383. Berrachinus in tracta. de Gabellis. 7. parte. numero duodecimo. Angelus in auth. de monachis. § penult. Ioannes Mauricius in repet. l. vnicæ. C. quo loco mulier. munera subire soleant. libro decimo. pagina. 75. quorum opinio communis est, & ab omnibus probatur in dicto capitulo. ex parte. atque item lege Regia. l. vigesimatertia. titulo quarto. libro. ordinamenti. Hodie. l. secunda. titulo quarto. libro quinto Recopilatio. &. l. 13. titulo tertio. libro primo ordinamenti. Hodie. l. secunda. titulo quarto. libro quinto Recopilationis. quibus quidem legibus constat diffinitum esse, quòd clerici primæ tonsuræ non coniugati liberi sint & immunes ab omnibus subsidijs, censibus, ac tributis, & indictis, à quibus clerici in sacris constituti liberi censentur. Quam opinionem iure probant Guido Papæ, & alij authores modo citati. Et est communis opinio atque intellectus ad omnes iuris canonici cõstitutiones, quibus clerici eximuntur ab his muneribus secularibus personalibus quidem, & mixtis. Hoc ipsum poterit probari multis locis vtriusque iuris, in quibus appellatione clericorum continentur & clerici primæ tonsuræ: de quibus agere nunc ommittam: traditur etenim in capitulo. clerici. de iudi. & in rub. de vita & honest. cleri. per Decium in capitu. secundo. de præbendis. textus

elegans in hac specie, in. l. presbyteros. C. de episco. & cler. Sunt tamen qui opinentur, hanc conclusionem admittendam fore, cùm clerici primæ tonsuræ probam & honestam viuendi rationem sectantur, saltem vestes, & tonsuram non dimittentes: quod deducere videntur ex Innocentio in capitulo primo. de Apostat. Thomas Parpalias in repet. l. placet. C. de sacrosant. eccles. Ioã. Mauricius in dict. l. vnica. pag. 73. tenet idẽ Guido Papæ. quæstione trecentesimaoctuagesimaprima. Nam, vt refert Matthæus Afflict. in constitu. Neapolitan. rubrica tertia. numero decimotertio. Carolus Secundus Neapolis Rex per constitutionem Regiam idem visus est statuisse ita iura pontificia interpretatus. Quæ quidem interpretatio non est fortasis à mente iuris canonici aliena hisce præsertim temporibus, quibus tot clerici primæ tonsuræ absque tonsura, & vestibus passim vagantur, moribus, & vitæ honestate à cæteris laicis minimè distincti: imò propter priuilegia peccandi licentia ipsis multo peiores in maximum Christianæ Reipublicæ dispendium: potissimum hac in re, cùm alij laici sint horum clericorum onera subituri: quod illis satis graue, & molestum est: quippe quibus constet, hos clericos primæ tonsuræ, qui ab his oneribus immunes esse contendunt, nec vestibus, nec tonsura, clericos esse, nec alicui ecclesiastico ministerio vacare, nec id ipsum vel minima ex parte cogitantes. Vnde cum hæc exemptio iure sit tantùm humano instituta, plurimũ poterit circa eius vim, & vsum consuetudo legitimè præscripta: maximè non erit eius quæuis interpretatio reipublicæ conueniens abijcienda, cùm de muneribus agatur, quę mixta sunt, & ratione rerũ temporaliũ personis quo ad census, & pecuniæ contributionem inducuntur. Etiam si iuxta iuris canonici rigorem clerici primæ tonsuręe non sint priuandi hoc priuilegio ex eo, quod tonsuram, & vestes dimiserint nisi prius tertiò moniti in hãc inciderint contumaciam: sicuti notat Imola in capitulo vltimo columna prima. de vita & honest. cleri. & idem probat Regia lex decimatertia. titulo tertio. libro primo ordina. sufficeret tamen ea monitio, quæ fit per publicationem constitutionis Alexandrinæ, cuius statim capitulo sequent. mentio fit. Vidi semel Regias literas in hoc decretas, vt clerici primæ tonsuræ etiam non coniugati, cogantur soluere decimam partem pretij, quo res proprias etiam secluſa mercimonij, & negotiationis causa vendiderint. Quod ius *Alcauala* Hispani, alij Gabellam appellant. cùm tamen ius Pontificium in

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicto capitulo. quanquam. de censibus. in sexto. non minus hanc exactionem, quàm alias in cleri corum rebus, & personis prohibuerit. Vnde fateri oportet, posse multum in hisce immunitatibus consuetudinem.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Traditur Alexandri Sexti constitutio, quæ de tonsura, & vestibus clericalibus tractat.*
2 *Clericus in sacris constitutus, quando puniri possit per iudicem secularem absque degradatione, & traditione.*
3 *Clericus primæ tonsuræ puniri potest quandoque per secularem iudicem absque vlla solenni degradatione.*
4 *Ordo ecclesiasticus post delictum assumptus, quando liberet quem à iurisdictione iudicis secularis.*

Rursus agitur de clericis primæ tonsuræ, qui nudum matrimonium contraxere.

CAP. XXXII.

HACTENVS, ETIAM si de clericorum exemptione tractauerimus, illud peculiari conatu agere constituimus, vt quid de clericis primæ tonsuræ apud iudices seculares seruandum sit, summatim responderemus, distinctionẽ illam explicaturi, quæ frequenter fieri solet, dum clerici coniugati ab his, qui vxores nondum accepere, quo ad aliquot iuris effectus segregantur. de coniugatis autem iam multa diximus: & ideò nunc de his, qui coniugati non sunt, expedit quædam practicis vtilia explicare. Clerici sanè primæ tonsuræ, qui coniugati non sunt, quo ad crimina lia, & ciuilia exempti à potestate seculari censentur secundum communem in dicto capitulo vnico. de clericis coniugatis. in sexto. & in capitulo. qualiter. & capitulo. clerici. de iudic. quæ probatur in capitulo secundo. de foro competenti. moribus tamen receptũ est, quòd clerici primæ tonsuræ: etiam non coniugati non possint vti præscriptione fori in ciuilibus: nec temerè quidem præsertim quo ad clericos, qui nec tonsura, nec vestibus vtuntur, nec ministerio ecclesiastico vacare satagunt. Idcirco illud erit prænotandum, clericos primæ tonsuræ, qui coniugati non sunt, quo ad criminalia exemptos esse à potestate iudicum secularium. Nec hi clerici priuilegium istud amittunt ex eo, quòd vestibus, & tonsura nõ vtantur, donec tertiò moniti fuerint, & nihilominus in eadem perseuerent contumacia: quemadmodum probatur † in capitulo. in audientia. de senten. excommu. glossa communiter recepta in capitulo. ex parte. in tertia. de priuileg. Panor. in capitulo. tuæ. de apostatis. Henric. in capitulo. cùm non ab homine. de iudi. Fulg. consilio. 157. Alex. in consilio octauo. columna penultima. libro primo. & est communis opinio, in ca. vni. de cler. coniug. licèt in hisce coniugatis clericis hæc monitio necessaria non sit vt illic omnes fatentur. Extat tamen inter Regias huius regni leges Alexandri sexti Pontificis maximi constitutio hac de re lata, etiam quo ad clericos primæ tonsuræ, qui coniugati non sunt. Etenim illic statuitur, clericos primæ tonsuræ quoscunque, etiam si liberi sint à matrimonio, non esse exemptos nec immunes in criminalibus causis à iudicibus secularibus, nisi tempore commissi criminis, & quatuor proximis ante mensibus tonsura, & vestibus clericalibus vsi fuerint. Quæ quidem constitutio cotinetur inter huius regni practicas. l. vigesimaprima. & data fuit anno Domini. M. CCC CXCII. Hodie. l. sexta. cum sequentibus. titulo quarto. libro primo Recopilationis. cuius interpretationem tradere conatur doctissimus Petrus Auendanius in tracta. de exequend. mandat. capitulo vigesimosecundo. sed & idem omnino concessum est à Leone Decimo Pontifice Maximo, Francisco Gallorum Regi: quemadmodũ meminere Nicolaus Boerius decisione sexagesimanona. numero decimotertio. Chassanæ. in consuetudinibus Burgundiæ. rubrica. prima. §. quinto. ver. Archidiaco. numero quadragesimosexto. Carolus Degrassalius lib. secundo. Regalium Franciæ. iure. 17.

1 Est tamen vtraque sanctione constitutum ad eius vim, & vsum, quòd à iudicibus ecclesiasticis, & prælatis publicetur, & promulgetur hæc summi Pontificis constitutio tribus primis dominicis quadragesimæ. quasi hæc publicatio sit sufficiens monitio ad constituendum clericos primæ tonsuræ

surræ in ea contumacia, ex qua sit satis, vt priuilegio fori priuentur ipso iure. Hæc verò publicatio passim à iudicibus ecclesiasticis prætermittitur non alia ex causa, quàm vt eis liberum sit, quoscunque primæ tonsuræ clericos, qui dimissis vestibus & nulla tonsura ornati delictum commiserint, censuris, & excommunicationibus à iudicum secularium potestate euellere, ac impunitos dimittere data criminum impunitate, sic etenim quotidie fraus fit Alexandrinę constitutioni. id ipsum fieri in regno Neapolitano conqueritur Matthæus Afflictis in constitu. Neapolita. rubrica tertia. numero duodecimo. Qua ratione Regium supremum Castellani Regni prætorium huic malo obuiam ire poterit, si per literas Regias quolibet anno admoneat iudices ecclesiasticos sub his comminationibus, quæ eis fieri solent, vt Alexandrina vtantur constitutione: aut præcipiat secularibus iudicibus, quòd ecclesiasticos datis semel literis Regijs requirant ad prædictæ constitutionis publicationem, cuius testimonium publicum accipiant. Qua quidem in re oportet, non mediocrem diligentiam adhiberi ab ipsius Regis aduocatis fiscalibus, quibus in his, & similibus reipublicæ, & secularis iurisdictionis defensio dubio procul incumbit.

Sed ex Alexandrina constitutione primum hoc deducitur, quod iuris communis responsis contrarium palàm videtur: nempe sufficere generalem monitionem, vt primæ tonsuræ clerici non vtentes tonsura, & vestibus, priuilegium fori amittant ipso iure: cùm alioqui iure communi ad hoc foret, & est necessaria monitio specialis in personam nominatim facta: vt probat tex. elegans & illic Cardina. Imola, & omnes in Clementina prima. de vita & honestate clericorum. atque ita hanc constitutionem esse in hoc iuri communi contrariam asseuerat Nicolaus Boerius in dicta decisione. 69. numero decimotertio.

Secundò ex eodem Alexandri sexti decreto apparet, clericum primæ tonsuræ: qui post monitionem illic præscriptam non fuerit vsus tonsura, & vestibus clericalibus, quocunque in crimine puniri posse per iudicem secularem absque vlla degradatione, & traditione solenni facta ab ipso iudice ecclesiastico. Etenim cum ista hæc generalis monitio censeatur ab Alexandro summo Pontifice sufficiens, vt clericus primæ tonsuræ iure ipso priuilegium amittat fori; manifestè consequitur, posse ipsum capi, & puniri à iudice seculari absque vlla solenni degradatione: legitima siquidem monitio idem operatur, quod actualis degradatio. capitulo cùm non ab homine. de iudic. notat expressim Ancharranus in regul. ea quæ. quæstione duodecima. de regul. iuris. in sexto. Qua in re hæc constitutio quid nouum inducere videtur, secundum Boerium in dicta decisione sexagesimanona. numero decimoseptimo. qui non satis explicat, an hoc sit in quocunque crimine intelligendum nec quid olim iure veteri fuerit statutum: idcirco exponere oportet huius quæstionis breuem quandam resolutionem, vt distinctè percipere possimus, quæ nam fuerit olim, & sit nunc doctorum hac in re controuersia.

Primùm etenim illud constat, omninò distingui à prædicta specie, & quæstione illam disputationem, qua tradi solet, an clericus in sacris constitutus, qui grauissimum, & atrocissimum commiserit crimen, sit à iudice ecclesiastico degradandus, & tradendus iudici seculari. Nam & ista quæstio tunc etiam obtinet, cùm nulla sit facta dimissio tonsuræ, nec vestium clericalium: quemadmodum nos tractauimus in libro secundo Variarum Resolutionum capitulo vigesimo. numero septimo. est etenim, vt fatentur omnes, necessaria degradatio & traditio, nec iudex secularis punire poterit clericum in sacris constitutum absque degradatione, & traditione propter quodcunque grauissimum crimẽ. quod apparet ex notatis in capitulo. cum non ab homine. de iudi. capitul. nouimus. de verborum significatio. capitul. ad falsariorum. de crimi. falsit capit. ad abolendam. de hæreti. tametsi propter crimen Assassini iure Pontificio sit statutum, clericum, etiam in sacris absque vlla degradatione puniri posse per iudicem secularem: sicuti probat tex. in. c. 1. de homic. in. 6. cuius veram interpretationem ipse itidem tradidi in dicto cap. 20. numero. 10.

2 Secundò est animaduertendum, clericum, etiam in sacris constitutum, qui tamen sit vere incorrigibilis, posse absque vlla degradatione puniri per iudicem secularem. text. singularis in dicto capi. cùm non ab homine. de iudi. quem ita intellexere Ioan. Andr. Gardin. & Imol. ibi. Quorum opinio mihi communis est: siquidem fere omnes hanc quæstionem tractantes idem manifestè præmittunt, & probant. Nam si rem istam diligenter scrutemur, ratio hoc ipsum probandum ex dicto cap. cùm non ab homine. ad hoc vt censeatur clericus incorrigibilis, multa, quorum illic mentio fit, sint necessaria, ex quibus meritò deducitur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex trina monitione,& ex alijs iustissimè fori priuilegium amitti à clerico ita incorrigibili,& contumace.

Tertiò his erit adijciendum, quòd clericus in profundum malorum delatus, quique dimissis tonsura, & vestibus clericalibus, multis se immiscuit enormibus delictis, ipso iure est priuilegio clericali etiam fori destitutus, quanuis sacris fuerit ornatus ordinibus, atque ideò poterit absque degradatione, & traditione puniri per iudicem secularem: modò ita sit his sceleribus deditus, vt inueteratus dici possit scelerum minister. Nec est in hoc casu necessaria trina monitio, quæ alioqui iure ordinario requiritur. Huius opinionis authores sunt glossi. in capitulo. ex parte. in tertio. de priuileg. Hostie. Ioannes Andreas, & Antonius in capitulo. perpendimus. illius capitis authoritate. de sententia excommunicationis. Ancharranus in reg. ea quæ. quæstione duodecima. de reg. iur. in sexto. quorum opinio communis est: vt asserit Aufrerius in Clementina prima. de offic. ordin. regu. prima. fallentia de cimanona. quibusque patrocinatur text. in capitulo vnico. de vita & honest. clericor. vbi traditur casus, in quo clericus, etiam in sacris absque vlla degradatione amittit priuilegium clericale omnino ipso iure, etiam quo ad forũ iuxta communem illius text. interpretationem. His item accedit tex. in capitulo primo. de apostat. quo itidem communis hæc probatur sententia, à qua non audet dissentire Henricus in capitulo. ex literis. columna penultima. de vita & honestate clericorum. scribitque Chassa. in consuetudinibus Burgundiæ. rubrica prima. §. quinto. versicul. Archidiaco. numero quinquagesimoquinto. eandem opinionem communiter in praxi receptam esse. & nihilominus multis hoc displicet, quippe quibus graue nimis videatur, clericum nulla legitima monitione præmissa, priuilegio fori priuari ex eo quòd dimissis vestibus, & tonsura multis etiam enormibus criminibus operam dederit, & seipsum immiscuerit. Sic etenim Ancharra. in dicto capitulo primo. de apostat. scribit, illius capitis responsum non esse seruandum, nisi in specie, & casu, quo loquitur. Panormit. item & Cardi. in dict. ca. perpendimus. illam decisionem tantum intelligunt quo ad priuilegium canonis: non autem quo ad forum. quod etiam probant Alexan. consil. 8. lib. 1. Imol. & Soci. consil. 12. lib. 1. col. 7. dum Abbatis distinctionem sequitur. & Angelus verb. clericus. 10. quæst. 1. & Sylvest. verb. clericus. 3. §. 9. nec obstat tex. in dict. capit. 1. de vita & honest. clericor. in. 6. quia illa constitutio pœnalis est, & ideò non est ad alium casum extendenda. vnde mihi potiùs placet posterior opinio aduersus communem, maximè in clericis constitutis in sacris ordinibus. Nã in his non video, quo iure satis probetur communis opinio, nisi forsan crimen aliquod ita in reipublicæ perniciem fuerit à clerico perpetratum, vt pium sit, & æquissimum communem admitti sententiam, eo præsertim casu, quo, si degradatio iudicis ecclesiastici expectanda foret, subsit maxima suspicio libertatis, & impunitatis.

Vtcunque tamen sit, opinor ipse, moribus receptam esse communem sententiam in clericis primæ tonsuræ, quanuis & hi sint solennibus qui busdam cæremonijs degradandi: vt in libro Pon
3 tificali traditur. Nam † vsus obtinuit forensis, vt hi clerici primæ tantum tonsuræ, si dimissis vestibus, & tonsura enormia crimina frequenter commiserint, absque vlla degradatione puniantur à iudice seculari. Sic etenim communis opinio admitti poterit, vt tandem priuilegium fori ex hoc omnino amittatur ipso iure à clericis in minoribus ordinibus constitutis. Et idem erit, vbi clericus primæ tonsuræ, etiam tonsus, nec dimissis vestibus, crimen aliquod atrocissimum commiserit, propter quod foret in sacris constitutus alioqui curiæ seculari tradendus præmissa degradatione. Hic equidem absque degradatione puniri poterit per iudicem secularem: quod constat ex traditis exemplis ab Aufrerio in dict. limitat. 19. & Boerio decisione. 69. num. 17. notant optimè Chassanæus in consuet. Burg. rub. 1. §. 5. ver. Archidiaconus. numero. 66. Guilielm. Benedictus in capitul. Raynuntius. de testam. verb. & vxorem. in. 2. numero. 440. Petrus Auendanius in tractat. de exequendis mandatis. capitulo. 22. numero tertio. quibus accedit quod de clericis primæ tonsuræ tradit Ioannes Bernardus Episcopus Calagurritanus in practica criminali. capitu. 90. quo in loco censet opinionem Abb. & Ancha. de degradatione clericorum committentium atrocissimum crimen, & traditione curiæ seculari alioqui dubiam: vt illic ipse tradit, & nos disputauimus libro secundo Variarum Resolutionum. capitulo vigesimo. admittendam esse in clericis primæ tonsuræ tantùm: non in alijs, qui sacris ordinibus fuerint donati: sed & ad hanc opinionem Chassanæi, Guilielmi & aliorum plurimùm conducunt quæ nos tradidimus in capi. quia nos. de testament. numero quarto. vbi mentionem fecimus obiter huius consuetudinis, receptæ que

que apud practicos iudices, opinionis. atque item adduximus ea, quæ in contrarium citari poterant. Sic intelligenda sunt quæ nimis succinctè in hac specie difinire tentant Hippolyt. in consilio nono. numero decimoseptimo. & Carolus Molinæ. in Alexand. consilio octauo. libro primo. colum. 3. litera. B.

Ex quibus deducitur, in omnibus, & quibuscunque criminibus admittendum esse quod Boerius ex Alexandri constitutione intulit: vt absque vlla degradatione, & traditione solenni, iudex secularis punire possit clericum in minoribus ordinibus constitutum, qui contra illud Alexandri edictum non fuerit nec tonsura, nec vestibus vsus clericalibus. Quod satis manifestum sit ex ipsius constitutionis mente, & verbis.

Sed & tertiò principaliter ex dicta constitutione Alexandri constat elegans, ac noua in hac quæstione conclusio ad hoc quidem: quòd licèt is, qui post commissum crimen ordinem ecclesiasticum acceperit, possit per iudicem secularem puniri quo ad rerum, & bonorum condemnationem, non tamen quo ad corporis pœnam iuxta communem doctorum sententiam ex iure
4 veteri deductam: hodie † tamen authoritate dictæ constitutionis clericus, qui eum assumpserit ordinem post crimen commissum, poterit à iudice seculari puniri, etiam corporalibus pœnis: quia tempore commissi criminis nec tonsura, nec vestibus vtebatur clericalibus. Sic sanè nouam istam conclusionem à constitutione Alexand. deduxit doctissimus Auendanius in tract. de mand. exequendis. capitulo vigesimosecundo. numero septimo. Ego verò satis dubius sum hac de re quippe qui opiner, summum Pontificem nihil voluisse mutare circa clericos illos, qui post delictum commissum ecclesiasticum ordinem acceperint: cùm de his tantùm tractauerit qui tempore delicti tenebantur iure pontificio tonsura, & vestibus clericalibus vti. esset enim satis à re proposita, & petita omninò alienum, tonsuram, & vestes clericales exigere in his, qui essent verè laici, nullo quidem ordine ecclesiastico insigniti. Nam de his, qui laici erant cùm crimen fuit perpetratum, nihil est petitum à summo Pontifice, nec ab eodem responsum, aut decretum. Siquidem hi non tenebantur tunc, nec poterant tonsura simul, & vestibus clericalibus vti: eosque voluerit summus Pontifex culpa notare ad amittendum fori priuilegium, qui tenebantur tonsura, & vestibus clericalibus vti: vt constat ex ipsius constitutionis serie. vnde sequitur, quòd si quis fuerit prima donatus tonsura, quam & vestes clericales nusquam dimiserit, & tamen intra tres menses à die tonsuræ crimen aliquod commiserit: non erit per iudicem secularem puniendus ex eo, quòd quatuor mensibus ante crimen commissum tonsura, & vestibus non fuerit vsus clericalibus. Nec iudex secularis ius habet puniendi hunc propter Alexandri constitutionem: cùm illa tantum afficiat & complectatur illos, qui culpa notari possunt: quippe qui nec tonsura, nec vestibus vsi fuerint clericalibus tempore commissi criminis, & proximis quatuor mensibus: non autem illos, qui culpa hac in re omnino carent: quia non tenebantur vel tempore delicti commissi, vel quatuor proximis mensibus tonsura, & vestibus vti, nondum eo tempore ecclesiasticum ordinem habentes. Quòd si ratio viri doctissimi esset admittenda, necessario esset à iudice seculari puniendus is, qui tribus, aut duobus mensibus ante delictum, acceperit ordinem primæ tonsuræ, qua, & vestibus fuerit legitimè vsus post eius adsumptionem, non tamen antea, & sic quatuor mensibus ante commissum crimen. Quod mihi nec placet, nec videtur iure probari posse. Quamobrem censeo nihil noui posse deduci ab illa constitutione Alexandri Sexti circa illos, qui post delictum fuerint promoti ad primæ tonsuræ gradum. Idcirco eorum ius, & exemptio à iudice seculari erit examinanda his rationibus, & authoritatibus, quibus examinari, & expediri poterat ante prædictam constitutionem. Qua in re, licèt multa sint ab alijs tradita, nos pro facili huius quæstionis cognitione aliquot explicabimus conclusiones.

Prima conclusio. Ecclesiasticus ordo post delictum commissum ab aliquo absque vlla fraude susceptus, eum omnino liberat à iurisdictione iudicis secularis. Hoc probatur argumento tex. in. l. hoc accusare. §. hoc beneficio. & versic. item magistratum. ff. de accusat. vbi Angelus, & Alberi. & in. l. qui cum vno. §. reus. ff. de re milit. notatur in ca. proposuisti. de foro comp. & in. l. si quis postea. ff. de iudic.

Secunda conclusio. Ordo ecclesiasticus post delictum ab aliquo adsumptus, fraude tamen, & dolo, vt iudicis forum declinet, non liberat eum à iurisdictione iudicis secularis. Quod probatur in dicta. l. hos accusare. versiculo. dum non retractandi causa. l. si maritus. §. legis. ff. de adul-

Universidad de Deusto
Biblioteca

adulter. l. vltima. ff. de re milita. l. prima. C. qui milita. non poss. libro duodecimo. ex quibus, & alijs vtrunque conclusionem tenent Oldradus consilio quarto. Bartol. eleganter in l. prima. ff. de pœnis. Ioannes Andreas, & alij in capitulo primo. de obligatio. ad ratiocinia. quorum opinio communis est, vt constat ex citatis per Aufreri. in Clementina prima. de officio ordinarij. regul. prima. fallentia. 11. per Hippolytum in singu la. 534. latissimè Lambertin. in capitulo primo. de hæret. in. 6. quæstione decimatertia. qui has conclusiones post alios, quorum ipsi meminere, sequuntur. Quicquid scripserit Bellamera in capi. proposuisti. q. 2. de foro comper. qui absque vlla fraudis distinctione censet, non posse hoc crimẽ puniri à seculari.

Fraus verò maximè præsumitur, si quis post delictum commissum, & ante susceptum ordinem fuerit accusatus, vel denuntiatus: aut saltem infamatus. text. optimus in l. vltima. ff. de bonis eorum qui mor. sibi consci. & in dicta. l. vltima. ff. de re militari. notatur in. l. si quis postea. ff. de iudic. & in. l. si adulter. §. si eo temp. ff. de adulte. quemadmodum Bartol. & alij fatentur: sed & in vniuersum fraudem præsumi ex eo, quòd post crimen commissum timore secularis punitionis quis ordinem susceperit, asserit Bald. in. l. 1. nu. 2. C. an seruus ex suo facto.

Tertia conclusio. vbi ratione fraudis qui post delictum ordinem assumpserit ecclesiasticum, adhuc manet sub iurisdictione iudicis secularis, non poterit per eum pœna corporali puniri: sed tantum bonorum, & rerum multa & amissione. Hanc conclusionem probant, & sequuntur Ioannes Andreas in capitulo primo. de obligatis ad ratiocinia. Bartol. in dicta. l. prima. & omnes paulò ante citati, ex quibus hæc est communis opinio. Atque ita hanc opinionem asseuerat communem esse Aufreri. in dict. fallentia vndecima. erit tamen hoc in articulo illud obseruandum, quòd si crimen mortis pœnam exigat, aut mutilationem membri, erit clericus hic degradandus per episcopum, & tradendus curiæ seculari, vt opinantur Guillielmus de Cuneo. Iacobus Butricarius, & Bartol. in dicta. l. prima. ff. de pœnis. Iason in. l. cùm quædam. ff. de iurisdi. omni. iudi. numero decimo. Baldus in. l. prima. numero secundo. C. an seruus pro suo facto. Dinus in. l. item Vlpianus. ff. de excus. tutor. Ancha. in regul. ea quæ. de regul. iuris. in sexto. quæstione decimatertia. Aufreri. in dicta fallentia vndecima. & quia iudices ecclesiastici, & episcopi nolunt vti hac degradatione: fortasis iuste, cùm nullibi iure pontificio hoc in casu sit permissa, teste Antonio Butrio in dicto capitulo primo. columna quarta. de obligatis ad ratiocinia. seculares iudices absque hac solennitate nihilominus propriam sententiam ad mortem vsque exequi solent: licèt malè faciant: vt testantur Bartol. & omnes modò nominatim commemorati. Sed si clericus hic tantùm sit prima tonsura donatus, poterit absque vlla solenni degradatione per iudicem secularem puniri etiam mortis pœna: ex his, quæ superiùs diximus in versicul. vtcunque tamen sit.

Cæterùm quidam in hac quæstione opinantur, satis esse, vt laicus criminis alicuius autor effugiat forum iudicis secularis, & eius punitionẽ, quod ante delictum votum fecerit vel religionis vel ordinis sacri suscipiendi. Nam ex hoc non poterit puniri per iudicem secularem: cum votum hoc delicti commissi tempus præcesserit. Sic sanè visum est Iaso. in dicta. l. cùm quædam. numero vndecimo. Hippolyt. in singulari. 534. Gerardo in singular. 51. Chassanæo in consuetu. Burg. rubr. 1. §. 5. ver. Archi. nu. 68. qui tamen scribit, se non credere, quòd hæc opinio à practicis admittenda sit. citatur ad hanc sententiam Bald. in. l. 1. C. an seruus ex suo facto. qui illud tantum asseuerat, quòd qui ante delictum votum emiserit, & post delictum sit effectus voti exequutione clericus, aut religiosus, non possit puniri per iudicẽ secularem quasi maxima sit præsumptio bonæ fidei, & nullam subesse fraudem mutationi status. atque in hunc sensum qui proprius est, & à præcitatis authoribus traditur, posset admitti opinio Iasonis à quo plurimùm hoc commendatur ex eo, quòd probatio voti fieri possit iuramento proprio ipsiusmet vouentis. In his etenim, quę in animo consistunt probatio sufficiens iure censetur ea, quæ proprio iuramento fit. gloss. elegans in capitulo. significasti. in primo. de homicid. vbi omnes. gloss. in capitul. si verò. in secundo. de sententia excommunicationis. alia in. §. sed istẽ. & illic Iason. numero octuagesimonono. instit. de actioni. gloss. in. l. atqui natura. §. cùm me absente. ff. de negot. gestis. text. optimus in capitulo pastoralis. de excep. latè Hippolyt. in rubrica. C. de probat. numero. 122. Alciatus in tractat. de præsumpt. regul. 2. præsumpt. 10. Bartol. in. l. inter omnes. §. rectè. ff. de furtis. Aretinus in. l. interdum. §. quòd ex naufragio. ff. de adquirenda possessione. quæ quidem conclusio tunc admittenda est, cùm de modico præiudicio

iudicio agitur: non autem vbi de maximo sit præiudicio agendum. tunc etenim maior ac certior probatio requiritur, saltem ea erit necessaria, quę 7 fieri ea de re communiter possit: vt notant Dominicus in capit. eos. de temporib. ordin. in. 6. Abb. in cap. quosdam. de præsumptio. Felin. in cap. cognoscentes. de consti. numero decimoquarto. & Hippolyt. in singul. 635. Vnde cùm in hac specie de maximo agatur præiudicio: nempe de graui, ac enormi læsione reipublicæ, & iurisdictionis secularis: ac denique Baldi, & Iasonis sententia non sit satis iure probata, nec conueniat criminũ iustæ punitioni, minimè mirabimur, etiam si videremus, eam in praxi refelli. opinor equidem non esse iustum, eam admitti, præsertim recepta illa tantum probatione, cuius à Iasone mentio fit. Nam & si probetur plenè votum olim à delinquente factum, non est omnino exclusa illa suspicio fraudis, quæ solet in hac specie subesse, ac contingere propter frequentes hominum cautelas, quibus passim vtuntur hi, qui iurisdictionem iudicis secularis ad liberius delinquendum effugere conantur. Cæterùm post huius operis secũdam editionem in Concili. Tridenti. cui ipse interfui, Anno Domini. M. D. L XII. eram enim tunc episcopus Ciuitatensis, editum fuit decretum sessione. 23. capitulo. 6. de his clericis primæ tonsuræ, quo sancitum est, quo ad fori priuilegiũ, eos eodem minimè gaudere, nisi beneficium ecclesiasticum habeant, aut clericalem habitum, & tonsuram deferentes alicui ecclesiæ de mandato episcopi inseruiant, vel in seminario clericorum, aut in aliqua schola, vel vniuersitate de licentia episcopi, quasi in via ad maiores ordines suscipiẽdos versentur.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ecclesiasticus, non secularis cognoscit de quæstione illa: an clericus sit remittendus ad forum ecclesiasticum.*
2 *Exceptio declinatoria fori proponi poterit à clerico apud iudicem secularem, etiam post sententiam, quæ transierit in rem iudicatam.*
3 *Clericatus quo modo probari possit.*
4 *Lite pendente apud iudicem ecclesiasticum clericus detineri debet reclusus in carceribus.*
5 *Remissio clerici, cuius expensis fieri debeat.*
6 *Clerici primæ tonsuræ, qui semel Regiam, & secularem iurisdictionem declinauerint, quæ patiantur iure Regio incommoda.*
7 *Clerici arma portantes, an possint per iudicem seculare puniri.*

Agitur item de iurisdictione seculari quo ad clericos: præsertim ad breuem interpretationem capi. si iudex laicus. de sent. excommu. in. 6.

CAP. XXXIII.

SOLENT NON LEues oriri contrõtiones inter iudices ecclesiasticos, & seculares super criminali punitione clericorum: & frequentissimè controuertitur de his clericis, qui tantum primæ tonsuræ gradũ assumpserint: cum de his puniendis iudices seculares plerunque contendant propter communem cum laicis viuendi rationem. Et tamen summus Pontifex in cap. si iudex laicus. de senten. excommu. in. 6. regulam quandam edidit, & constituit, ex qua certa posset assumi diffinitio in ea quæstione, an pendente lite super exemptione, & clericatu, sit statim clericus à iudice seculari captus remittendus ad ecclesiasticum, vel manere debeat apud secularem donec probatione, atque ordinaria cognitione fuerit decisum per sentẽtiam clericum illum habere priuilegium fori & ideò remittendum esse, etiam quo ad principalis causæ cognitionem ad iudicem ecclesiasticum. Hæc etenim Pontificia responsio est semper præ oculis habenda: quia celebris est, & eam præter Doctores ibi maximè commendarunt Baldus in. l. si quaper calumniam. columna secunda. C. de episcopis & clericis. & Cæpola in consilio vndecimo. columna tertia. & consilio decimo. qui quamlibet eius constitutionis partem peculiari adnotatione perpenderunt. idcirco & nos multa hoc in loco summatim ad eius intellectum adnotauimus.

Primùm illud est prænotandum, quòd huius causæ cognitio, eius que diffinitio pertinet ad iudicem ecclesiasticum, non ad secularẽ: atq; ideò 1 iudex † ecclesiasticus tractabit, an captus per secularem

Universidad de Deusto
Biblioteca

cularem iudicem, vel apud eum accusatus sit clericus, & ecclesiasticæ iurisdictionis. Quod probatur in dicto capitul. si iudex. vbi huius rei ratio traditur ex eo, quòd de re spirituali, vel ecclesiastica sit agendum: id est de ordine. Eandem opinionem, quæ satis communis est, probant, & sequuntur omnes in dicto capitul. si iudex. & in capitul. vnico. de cleri. coniug. in. 6. præsertim Francus illic. columna tertia. Rotæ Iudices decisione. 202. in nouis. Fulgosi. in consilio. 124. Alexan. in consilio octauo. columna tertia. libro primo. quibus etiam suffragatur, quòd vbi contingit quæstio inter iudicem ecclesiasticum, & secularem super iurisdictione, iudex ecclesiasticus propter maiorē authoritatem cognoscet, an sua sit iurisdictio, secundum Antoni. Butri. in capitul. cæterum. columna tertia. de iudi. Felin. & Deci. in capitul. pastoralis. in princip. de rescript. & Iaso. in. l. secunda. ff. si quis in ius vocat. non ierit. columna quinta. atque ita apud Hispanos hæc sententia omnino seruatur: siquidem iudex ecclesiasticus cognoscit de clericatu, de tōsura, & vestibus. Quod non tantùm iure Pontificio verum est, sed & æquissima ratione constat: modò iudices ecclesiastici non temerè, sed iuxta iuris canonici decreta, Romānorum Pontificum sanctiones, & ipsius reipublicæ vtilitatem negotium hoc absque vllo animi peculiari affectu tractare, & expedire conentur, zelo quidem iustitiæ, non ambitione defendendæ iurisdictionis, & liberandi sceleratissimos homines, reipublicæ pestem, & perniciem à iustissima iudicum secularium punitione. Apud Gallos huius controuersiæ cognitio ad secularem iudicem pertinet ab eoque lis ista tractatur, & expeditur non admissa nec recepta decisione Bonifacij octaui in dicto capitul. si iudex. sicuti testantur Guido Papæ. quæstione centesima trigesimaoctaua. Ioan. Gallus quæstione trigesimaoctaua. qui quidem authores conantur, vsum istum forensem Galliæ, defendere, quasi non sit omnino contrarius responsioni pontificis: quæ intelligenda est: quoties de clericatu tractatur: vt tunc cognitio pertineat ad iudicem ecclesiasticum, non ad secularem: qui tamen poterit de causa ista cognoscere, vbi sit quæstio de vestibus clericalibus: an his fuerit vsus, qui apud secularem accusatur, aut detinetur in carceribus. Sic sanè Galliæ iudiciale stylum præcitati authores, & intelligunt, & iure verum esse censent. Sed vtcunque sit ipse non dubito, hanc opinionem Guidonis, & Ioannis Galli falsam esse, & omnino contrariam communi omnium sententiæ, ac denique Pontificiæ responsioni, quæ in hoc tendit, vt cognitionem clericatus, & eius quæstionis, vtrum captus à iudice seculari gaudere debeat priuilegio fori, deferat iudici ecclesiastico, non seculari. Id etenim, vel ex eo probatur, quòd summi Pontifices, & eorum constitutiones formam præscripserint, qua in tonsura, & vestibus vti debent, & tenentur clerici: vt constat. Et ideò iudices ecclesiastici ius habent: non seculares ad cognoscendum, an clerici iuxta canonicas sanctiones fori priuilegium amiserint ex eo, quòd tonsuram, & vestes clericales dimiserint: cùm hoc totum negotium iuris sit Pontificij, non Cæsarei. Quamobrem non potest iure defendi forensis Galliæ vsus etiam, ita intellectus vt Guido, & Ioannes Gallus intellexere, præsertim, quòd vsus ille itidem obtinuit, vt iudex secularis nullo non in casu cognoscat, an clericus captus sit remittendus ad iudicem secularem, siue agatur de ipso clericatu, siue de tonsura vestibusque clericalibus: vt fatentur Carolus Molinæus in Alex. consilio. 8. libro primo. col. 3. & Ioannes Rupellanus lib. 4. forensium institutionum. capit. 5.

Secundò est & illud obseruandum, quòd clericus alioqui quo ad criminalia exemptus à iurisdictione iudicis † secularis, poterit hanc fori præscriptionem, & exceptionem declinatoriam opponere quocunque tempore, etiam post sententiam, quanuis ad eum vsque diem ipse tacuerit ac se ipsum defenderit, & litigauerit coram iudice seculari. Non enim potuit clericus hic consentire in iurisdictionem iudicis secularis expresè, nec tacitè saltem in his criminalibus causis, vbi agitur de coercitione, & punitione personali. capitul. si diligenti. de foro competenti. capitul. significasti. eodem titul. capitul. at si clerici. in principio. de iudic. sic sanè in hac specie notant Chassanæus in consuetudinibus Burgundiæ. rubrica prima. §. 5. verficu. Archidiaco. numero quadragesimoquinto. Nicolaus Boerius in consuetudi. Bituricensibus. titu. de iurisdictione. §. vigesimoprimo. in fine. & Ioan. Rupellanus in dicto cap. 6. præmittit Decius in consilio. 241. asseuerans, ita iudicatum fuisse. Huius opinionis ratio illa quidem reddi solet, quòd declinatoria fori, quæ reddit iudicium ab initio nullum ex defectu iurisdictionis, quæ nec prorogari potuit, nec prorogata censetur, potest quandocunque etiam post sententiam opponi, & impedit exequutionem illius sententiæ, à qua non posset alioqui appellari: quemadmodum tradit Felin. in capitu. exceptionem. numer. vigesimooctauo. de excep. post Anto. Abb. & Imolam ibi. text. optimus secundum vnum intellectum in capit. ad petitionem. de accusationi. Imò hæc exceptio impedit exequutionem trium sententiarum: sicuti notat glo. ibi communiter recepta in Clementina prima. de re iudica. atque ita intellecta ex alia gloss. in Clementina prima. de sequestrat. posse. & fruct. quarum interpretationem & nos tradere conati sumus hoc in opere capitulo vigesimoquinto. numero quarto. igitur sententia lata per iudicem secularem est omnino nulla, quanuis clericus tacuerit nec fuerit vsus fori præscriptione. quod & Socinus respondit. consilio duodecimo. lib. 1. columna septima. quem sequitur Petrus Auendanius in tract. de exequend. mandatis. capitulo vigesimosecundo. numero secundo. His accedit q & ipse iudex ecclesiasticus potest clericos repetere à secularibus iudicibus, etiam si ipsi clerici confessi fuerint, se laicos esse: sic etenim visum est Baldo in. l. si qua per calumniam. columna. 2. C. de epis. & cleri. Domi. & Franco in dicto capit. si iudex. quorum opinio satis iure probatur, si consideremus rationem illam elegantem, qua vtitur summus Pontifex in dicto capitul. si diligenti. de foro competenti. Qua ratione mihi non placet arrestum illud, cuius meminit Rebuffus in leges Regias prima parte. tractat. de sentent. exequut. articulo tertio. gloss. 2. dum refert à senatu decretum fuisse, quòd clericus condemnatus à iudice seculari ad honorabilem emendam non posset exequutioni opponere primæ tonsuræ exceptionē. Nec enim Bal. ab eo citatus in. l. in contractibus. columna prima. C. de non numera. pecunia. hoc ipsum quidquam iustificat, imò potiùs, ni fallor, improbat.

Clericus verò, qui accusatus apud iudicem secularem omisit vsque ad sententiam, vel eius exequutionem opponere declinatoriam fori exceptionem, meritò est in expensis condemnandus, secundum Nicola. Boeri. Deci. & Rupellanum paulò ante citatos post Felin. columna prima. & alios in dicto capitulo. exceptionem. vbi est text. ad huius conclusionis probationem. satis celebris. Cuius authoritate idem tenet Aufreri. in Clementina prima. de officio ordinarij. regula secunda. numero trigesimotertio. A Egidius à Bellamera in decisione. 226. quæ quidem expensarum condemnatio fieri debet per iudicem secularem: vt existimat Boerius: cuius opinio apud Gallos recepta est in praxi: teste Rupellano qui tamen, & Decius probant contrarium & id iure verius est: atque ideo iudex tantùm ecclesiasticus iurisdictionem habet ad hanc condemnationē, non secularis qui sicut non est iudex competens quo ad principalem causam, ita nec erit quo ad incidentem, & sic nec quo ad mulctam, nec quo ad expensas. sicuti constat ex Panormit. in capitul. si diligenti. columna penultima. de foro competen. Bal. in. l. si ex aliena, columna prima. ff. de iudi. & in. l. generaliter. columna secunda. C. de episc. & cleri. ver. per hoc soluitur. subdit tamen Decius in dicto consilio. 241. clericum ab his expensis oportere absolui ab ipso iudice ecclesiastico eo casu, quo post prolatam clericatus scripturam actor nihilominus apud secularem persistit, ac perseuerat in accusatione, & sententiæ exequutione tandem in lite principali: cùm ex hoc sit verisimile, quòd & si in litis exordio reus fecisset fidem de clericatu, ab ea tamē actor non fuisset discessurus. Vnde nihil nocuit dilatio editionis, & præsentationis scripturæ, qua clericatus probatur. Sed hæc opinio Decij meritò displicet Ioanni Rupellano in dicto capitulo sexto. nā si ab initio clericus edidisset, ac protulisset in iudiciū scripturam clericatus, omninò euitaretur damnum illud expensarum, quod actori contingit, dum incassum litem principalem apud secularem iudicem hactenus prosequutus est. Nam vbi actor producta scriptura clericatus remissioni consentiret, vel non refragaretur, planè statim remissio fieret: saltem nulla culpa notari actor posset: quod si ipse remissioni contradiceret, lis tractanda foret super sola remissione suspenso negotio principali iuxta decisionem text. in dicto capitul. si iudex. atque ea ratione in vtrunque euentum, si ab initio clericus literas clericatus produceret, vel se clericum esse dixisset, actor nullas fecisset expensas in prosequutione litis principalis apud iudicem secularem. Igitur opinio Decij non satis est tuta, nec iure probatur.

Clericatus autem iure ordinario, & regulariter probari debet per scripturam. Quod deduci videtur ex. l. si qua per calumniam. C. de episcopis & clericis. vbi Iacobus Butricarius, & capitul. legum. secunda, quæstione prima. tradit latè Rebuffus in practica beneficiali titul. de forma literarum tonsuræ. numero vigesimosecundo. & sequentibus. probari tamen potest per testes, maximè vbi scriptura fuerit amissa, & perdita. l. testium. C. de testib. l. si solennibus. C. de fide instrument. gloss. communiter recepta in dict. cap. si iudex. verb. fecerit. notat Guido

Universidad de Deusto
Biblioteca

do Papæ.quæstio.474.in hac tamen specie,quam tractamus, quoties agitur de iurisdictione iudicis secularis declinanda ex causa clericatus, probari debet plenè per scripturam,vel per duos testes clericatus ipse:cùm de maximo præiudicio tractetur:quod satis constat.& tenent Bald.Alberic.post Cinum in dicta.l. si qua per calumniam. text.optimus in capit.tuæ fraternitati. de clericis peregrinis.nam licèt Bald.in capitu. licet vniuersis.& illic Felin.de testib.Iason in repetit.l.admonendi.numero.198.ff.de iureiuran. Hippolyt.in l.prima.§.idem Cornelio.ff.de quæstionib. in fine.Gerardus in singul.49.Chassanæus in consuetud.Burgundiæ.rubrica prima.§.6. versi. ponderanda.numero vndecimo. scripserint, primam tonsuram probari posse vnius testis testimonio: vbi de alterius præiudicio non agitur. & Rebuffus in dicto titulo de forma literarum.numero vigesimoquarto.& Matthæ.Afflict.in constitutio. Neapolitan.titulo tertio. numero duodecimo. velint Baldi sentẽtiam adducere, & probare quo ad controuersiam inter iudicem ecclesiasticum, & secularem super iurisdictione in clericum exercenda contingentem. Mihi tamen vera videtur opinio Baldi.vbi verè non agitur de alterius graui præiudicio:& ideò temerarium esse censeo eãdem sententiam huic contentioni aptare, quæ super iurisdictione discutitur: cùm ea res sit grauissimi,& enormis prę¡udicij. Quod sensit eleganter Ludou.Gomec.in regula de Annali possessore.quæstione trigesimasexta. numero quinto.qua in re cauendum est,nam quandoque Doctorum allegationes non satis distinctè fieri solent. His accedit quòd vnius testimonium non est regulariter admittendum.capit. licet vniuersis.capit.veniens.& capitul.in omni negotio. de testib.ca.Deus omnipotens.2.quæstione. 1. &.§. 1.2.quæstione.4.l.vbi numerus.ff.de testib.etiam si præclaræ sit authoritatis & dignitatis.cap.Ego solis.9.distinctio.glossi.in capitul.sicut.de sentent. excommunica.cuius meminere Abb. in ca. cùm in ecclesijs.de maiorit.& obed.Felin.in capit. ad eminentiam.de sentent.excommunicatio.idem Felin.in capit. post cessionem. columna quarta. de probationib.text.optimus in capit.cùm à nobis.de testibus.& in. l. iurisiurandi. C. de testib. notant Abb.& Doctor.in capitul.constitutus.de appellat.latè Iason in dicta repetitio.l.admonendi.numero.189.& Corasius libro tertio. Miscellaneorum.capitulo septimo.& idem erit respondendum,etiam si quis de proprio facto testificetur nullum inde consequuturus commodum:ad huc etenim hoc testimonium non est sufficiens in præiudicium alterius: quemadmodum tenet Paulus Castrensis in consilio. 337. libro primo. columna tertia.versicul.item non obstat. quem sequutus est Aymon Sauillianus in consilio.178. columna tertia.quanuis maior sit huic, quàm alteri adhibenda fides.vt sentit Socinus in consilio vigesimooctauo.columna.2.libro tertio.tametsi idem Paulus de Cast.in.l. quicunque. C. de ser. fug.probare velit,quòd huic sit plena, & integra fides adhibenda.

Fortassis in hac materia,quam tractamus sufficeret primæ tonsuræ probatio per vnicum testẽ ad summariam cognitionem, vt clericus captus remittendus sit statim ad iudicem ecclesiasticum adhuc pendẽte lite super clericatu,& ante ipsius diffinitionem: sicut & ad hunc effectum sufficit fama publica:vel clericalis vestitus tempore delicti commissi modò ante id temporis non fuerit laicis vestibus ipse clericus vsus:itẽ sufficit communis æstimatio clericatus.vt explicat text. in dicto capitul.si iudex.ex quo apparet:in his casibus esse statim remittendum clericum ad iudicem ecclesiasticum,vt ab ipso custodiatur pendente lite super clericatu, quæ ab eodem est examinanda,& diffinienda. Certius tamen est, vt opinor, quòd non sufficiat vnicus testis ad probationem tonsuræ,vt clericus captus statim ante omnia pẽdente adhuc clericatus quæstione remittatur ad iudicem ecclesiasticum. Nec enim casus hic par est,& similis casibus illis, qui in dicto capitulo.si iudex laicus.exponuntur:cùm in illis consideretur status ille clerici capti,quo vtebatur tempore commissi criminis.Imò & hodie vsus obtinuit, remissionem minimè fieri, donec causa clericatus per ecclesiasticum iudicem sententia,quæ trã sierit in rem iudicatam,fuerit finita. Quanuis statim iudex secularis teneatur supersedere cognitioni criminis,& ad hoc possit compelli per iudicem ecclesiasticum suscepta priùs summaria probatione primæ tonsuræ: quod satis deducitur ex dicto capitulo.si iudex. in vltima eius parte. Quo quidem casu sufficiet probatio tonsuræ per vnicum tantùm testem ad suspensionis effectum, vt iudex secularis nulla vtatur nouatione.

Quòd si iudex laicus de criminali causa cognouerit aduersus clericum nondum ab eodem captum, qui tamen ad iudicem ecclesiasticum accedit petens,se pronuntiari clericum, exemptum à iurisdictione seculari,& ideo† per censuras canonicas postulet,secularem iudicem inhiberi 4

beri cognitione illius causæ: debet interim pendente lite clericus hic detineri à iudice ecclesiastico in publicis,& tutissimis carceribus,ita quidem quòd non dimittatur à carcere sub fideiussoribus, nec detineatur in ecclesia, aut monasterio his locis veluti carcere inclusis. Quod in maximam Reipublicæ vtilitatem, & quietem decretum est ab inuictissimo Rege Carolo Burgis anno Domini.M.D.XXIII.Hodie. l. 7. titulo.4.libro.1. Recop.& rursus Pintiæ ab eius supremo consilio, & senatu anno Domini.M. D. XLV. alioqui, si clericus hic non detineatur reclusus in carceribus, capi poterit à iudice seculari, & in carcerem mitti.Idque non tantùm fieri debet pendente lite super clericatu, sed & pendente lite super ipsius criminis punitione:tametsi quidam iudices ecclesiastici conentur Regia decreta intelligere, lite pendente super clericatu : quasi ea finita non dum punito crimine liberum sit iudicibus ecclesiasticis,clericos iam per eorum sententiam reddicos,& effectos immunes à iurisdictione seculari.item à carcere dimittere, vt delicta maneant omninò impunita,& verè dici possit, in hisce clericis primæ tonsuræ,nihil aliud ordinem hunc ecclesiasticum esse,quàm liberam delinquendi licẽtiam,& immunitatem tutissimam,qua freti,audaciores fiant ipsis omninò laicis. Quod satis est à qualibet republica bene instituta alienum.

Sed & quoties remissio fit à iudice seculari,clericus ipse remittendus erit cum custodibus expẽsis ipsiusmet †clerici:quemadmodum notant Aufreri.in Clementina prima.de offic.ordi.quæstione secunda.numero.22.idem Aufreri. in capella Tolosana.273. Nicola.Boerius decisio.303. columna penultima. ex Baldo in. l. generaliter. §. his præsentibus. C. de rebus credit. argumento text.in.l.quoniam liberi.C.de testib. & in. l. cùm sæpe.C.de erogat. milit. anno. libro. 12. quòd si clericus sit pauper remittendus erit expensis ipsius episcopi, qui remissionem petit, secundum eosdem.Et videtur notare Bal.in tit.de pace constantiæ.§.si iudex. 5

Clerici autem primæ tonsuræ,qui semel vsi fuerint fori præscriptione aduersus iudicem secularem,eiusque forum declinauerint,petentes cau sæ remissionem, & personæ † ad iudicem ecclesiasticum:lege Regia indigni censentur publicis officijs secularibus.l.17.titulo tertio.libro primo ordi.idque æquissimum est authoritate text.in capitul.sacerdotibus.ne cleri. vel mona.quo capite officia secularia clericis interdicta cẽsentur.Huic authoritati accedit ratio, quæ deducitur à publica vtilitate.cùm esset maximè absurdum: & iniquum eos admitti ad officia publica secularia,qui non possunt à iudicibus secularibus puniri, si deliquerint in officio.siquidẽ clericus in minoribus etiam constitutus, qui ad officium seculare admissus in eo deliquerit,non poterit à iudice secu lari puniri, secundum glossi.& docto.in dicto capitul.sacerdotibus.quam opinionem dixit communem esse licèt apud Gallos minimè receptã Aufreri.in dicta Clementina prima.de offic. ordi.regu.1.fallentia.17.tradit latè,& optimè Guilielm. Benedi.in capitulo. Raynuntius. de testamen.verbo.& vxorem.2.decisione,numer. 447. qua ratione Regia lex in dicta.l. decimaseptima. etiam si permittat clericos coniugatos non deferentes tonsurã,nec vestes admitti ad officia secularia,prohibet tamen ad ea clericos primæ tonsu ræ nec coniugatos eligi,& admitti: quod non satis diligenter seruatum hactenus fuisse,palàm cõstat.Hinc etiam deducitur ratio ad pragmaticam constitutionem Ioannis Regis Secundi, quæ extat inter huius Regni pragmaticas.l. 109.& libro tertio ordina.titulo primo.l.nona.Hodie.l. quarta.titul.quarto.libro primo Recopilationis.est etenim statutum,clericum,primæ tonsuræ iurisdictionem iudicis secularis declinantem,ipso iure priuatum esse omnibus,& quibuscunque stipendijs,muneribus, & officijs publicis, quæ ab ipso Rege obtinuit.AEquum siquidem est, quòd clericus officia,vel munera secularia, publica, & regia non obtineat, si eius iurisdictionem est fori præscriptione declinaturus. Hæc verò pœna forsan non obtinebit, vbi super ipsa exceptione fori declinatoria non fuerit pronuntiatum,nec exceptio habuerit effectum quasi ad hanc pœnam non sufficiat solus conatus, nisi fuerit sequutus effectus. Quod ita visum est Baldo in.l. si quis in suo.in princip.ad finem.C.de inoffi.testamen. & Felino in tracta. quando conatus. columna penultima. 6

Est & illud hoc in tractatu commemorandũ Carolum Cæsarem, Hispaniarum Regem anno Domini M.D.XXVI.Hodie.l.quinta. titulo.4. libro primo Recopilatio. publico decreto statuisse,clericos primæ tonsuræ, qui semel iurisdictionẽ secularem fori exceptione declinauerint & fuerint ab eorum punitione liberati, non posse arma ferre,nec armis vti,etiam illis,quæ sunt alioqui Regia lege laicis communiter permissa: ac ideo posse per iudices seculares hisce armis hos primæ tonsuræ clericos licitè spoliari. Extat hoc Regis edictum datum Hispali: & rursus 7

Universidad de Deusto
Biblioteca

Granatæ inter huius Granatensis auditorij ordinationes Folio septuagesimoquarto. columna secunda. quod quidem poterit examinari ex illa quæstione, qua tractari solet, an clerici arma portãtes possint puniri per iudicem secularem. Et sanè de interdicto armorum vsu generaliter extat rubrica Codicis Iustiniani. vt armorum vsus inscio principe sit interdictus. libro vndecimo. & in authentica. de armis. vbi hac de re tradidere interpretes. & in. l. armorum. ff. de verbo. significa. atque illic Alciat. & Cattellia. Cotta in memorabilibus. verbo. armorum. & alij statim citandi. Lex autem principis secularis, quæ de intedicto armorum vsu generaliter lata fuerit in Reipublicæ vtilitatem, dubio procul etiam clericos complectitur: cùm & his iure Pontificio sint arma illa interdicta, quæ solent frequentissimè varijs legibus laicis permitti. capitulo. clerici. de vita & honest. cleri. Vnde palàm fit, clericos non posse arma portare, quæ lege laicorum sint interdicta. text. optimus in capitulo primo. §. si clericus. de pace tenend. & eius violat. de eo tantùm articulo controuerti poterit, an super hac re & interdictis armis clerici possint per iudices seculares puniri. Nam Ioan. de Platea in. §. item lege Iulia. Insti. de pub. iudicijs. colum. quarta. & Ioann. Lupi in capitulo. per vestras. de donationibus inter vir. & vxorem. 2. notab. §. primo. numero. 13. existimat pœnam lege seculari statutam, & dictam portanti arma vetita, non posse peti contra clericum apud iudicem secularem, sed petendam esse apud ecclesiasticum, etiam si pecuniaria sit. Quod mihi admodum placet. Imo fortasis non tenebitur iudex ecclesiasticus pœnam illam aduersus clericum exequi, sed poterit iuris canonici pœnis & pecuniaria mulcta eius arbitrio clericum punire. Apud Gallos ex priuilegio Romanorum Pontificum obtentum est, posse clericos per regios iudices puniri pœna pecuniaria propter armorum vsum lege Regia vetitum, quemadmodum tradidere Ioan. Faber in. l. addictos. C. de episcop. audi. Chassan. in consuetud. Burgund. rub. 1. §. quinto. versiculo. Archidiaconus. numero septuagesimonono. Carolus Degrassalius libro secundo. regalium Franciæ. iur. decimoseptimo. Aufreri. in Clementina prima. de officio ordina. regula prima. Fallentia decimatertia. Guilielmus Benedictus in capitulo. Raynuntius. de testamentis. verbo. & vxorem nomine Adelasiam. secunda decisione. numero quadringentesimotrigesimosexto.

Vtcunque tamen sit, ipse censeo, clericum quemcunque arma prohibita portantem posse per secularem iudicem, & ministrum laicæ iurisdictionis armis his spoliari, & priuari absque vllo metu excommunicationis: quia hoc ad secularem iudicem, & Reipublicæ rectorem dubio procul pertinet, nec compelli poterit iudex secularis à iudice ecclesiastico arma illa restituere. Siquidem laica lex arma prohibere potuit: eaque prohibitio clericos etiam complectitur, vt probauimus superius. Et licèt non posset iudex secularis punire clericum arma prohibita portantem pœna, etiam pecuniaria, ipsa tamen arma, quibus armatus deprehensus clericus est, iustissimè poterit eidem auferre. Nec est lex diuina, vel humana quæ contrarium probet: imò hæc consuetudo, aut tacita iuris permissio sanctissima est, atque in maximam vergit Reipublicæ vtilitatem. Alioqui clerici liberè vagarentur armati, cùm iudex ecclesiasticus non habeat ministros, qui noctu possint clericos armatos capere, armaque ab eis tollere. Præsertim, quia frequentior est in toto ferè orbe Christiano illa consuetudo, quæ obtinet, arma non amitti nisi quis fuerit deprehensus armatus etiam si constet illum arma portasse. Idem quandoque iure probari poterit, si verba legis prohibentis arma exactè perpendantur, aut examinentur, vt docet eleganter Corneus consilio vigesimo. libro tertio. cui adde Alexandrum in. l. possideri. §. Neratius. ff. de acquirenda possessione. Romanum, & Albericum in. l. prima. §. hoc rescriptum. ff. ad Syllania. & Bald. in. l. tertia. §. primo. ff. de offic. præfect. vigil.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Laicus, qui simul cum clerico delictum commiserit, an possit seculare iudicium declinare?*
2 *Intellectus. l. si communem. ff. quemadmodum seru. amitt.*
3 *Pœnitentes ex iudicis ecclesiastici sententia, non sunt quo ad alia crimina iudici ecclesiastico subiecti: vt necessario sint apud eundem accusandi.*
4 *Expenditur intellectus capitul. aliud. vndecima quæstione prima.*
5 *Intellectus ad tex. in cap. vt commissi. §. nec non faciendi. de hæret. in. 6.*

Inquiritur adhuc, an quã doque possit à laicis forum seculare declinari in crimi nibus puniendis.

CAP. XXXIIII.

SOLET INTERDVM, etiam à laicis iurisdictio secularis declinari ad effugiendam criminis punitionem: & ea ex causa plures disputantur, ac examinantur quæstiones, & inquiruntur casus, quibus laici immunes, liberique censentur à iudicibus secularibus: ex quibus apud authores frequentissimus est ille, quo traditur, an iudex ecclesiasticus excluso prorsus secula ri possit cognoscere de crimine commisso, & perpetrato simul à laico, & clerico, non tantum ad puniendum ipsum clericum, sed & ad ipsius laici punitionem. Et sane quidam opinantur, cognitionem & punitionem criminis simul à clerico, & laico commissi ad iudicem ecclesiasticum pertinere, non ad secularem etiam quo ad laicum
1 vt tandem is sit † ab ecclesiastico iudice, non à secu lari puniendus. Huius opinionis authores sunt Antoni. à Prato in. l. prima. in fin. ff. quæ senten. sine appel. rescindant. Maria. Soci. in consilio duodecimo. libro primo. idem Soci. in capitulo secũdo. columna quarta. de mut. petit. Feli. in capitulo primo. columna quarta. de prę scri. Ferrati. cautela. 10. Ferdi. Loazes in tract. de matrimo. 10. dubitatione. numero vigesimo. Socin. Iunior consilio trigesimoquarto. libro secundo columna prima. Barth. Soci. in. l. cum senatus. ff. de reb. dub. in fine. qui scribit hanc opinionem in praxi seruatã fuisse. Idem se testatur Mediolani vidisse Chassanæ. in consuet. Burg. rub. 1. §. quinto. versi. Archidiaconus. numero septuagesimo. eandem opinionem sequitur Robertus Maranta de ordine iudiciorum parte. 4. distinctione. 11. numero vigesimosecundo. cum tamen statim numero vigesimoquarto. rationem huius opinionis veram esse censeat in indiuiduis, non autem in diuiduis. Quod & Socin. sensit in dicto consilio duodecimo. columna sexta. sed & Felin. ac plerique alij hoc ipsum verum esse censent, quoties potest laicus condignè per iudicem ecclesiasticum puniri: cum alioqui sit puniẽdus laicus à iudice seculari.

Hanc verò sententiam, quam tot authores sequuti sunt post Antoni. à Prato. probare conantur multis, quæ societatis, & communionis causa fuere inducta, quorum mentionem latissimam faciunt Iason in. l. si emancipati. C. de collationi. & Petrus Rebuffus in Authen. Habita. C. ne filius pro patre. priuilegio. 106. potissimum huic opinioni suffragatur text. in capitulo. per tuas. de arbitris. vbi ratione societatis laicus potest arbiter esse de causa spirituali simul cũ clerico. Cuius decisionis præter doct. ibi meminere Felin. in dicto capitulo primo. columna quarta. & Hippo. in singu. 180. qui palam sequitur opinionem Antonij de Prato Veteri. Est etenim ratio satis sufficiẽs ad responsionem pontificis ex eo quod laicus non prohibeatur esse arbiter in causa spirituali, quia in capax sit, sed iure cuiusdam honestatis, vt explicat Abb. in capitulo. cum dilectus. de arbitris. Hæc vero honestatis ratio cessare videtur, quoties simul laicus, & clericus arbitrium susceperũt de re spirituali. Alioqui si laicus incapax esset, nõ posset in eum & clericum simul compromitti. l. Pædius. ff. de arbitris. tametsi laicus censeri soleat incapax ad iudicandum iudicis authoritate de re spirituali. capitulo secundo, & tertio. de iudic. Imo nihil refert quod compromissum de re spirituali fiat in duos laicos, simul & vnum clericum. Nam & fieri potest. vt constat in dicto capitulo. per tuas. quo probatur, actum indiuiduum nomẽ accipere à digniori parte, etiam si ea minor sit numero, & quantitate: quoties plures considerantur vt singuli: non vt collegium quod Decius cẽset in capitulo. ex literis. de constitut. existimans secus esse vbi plures considerari debent vt collegium: nam eo casu in indiuiduis denominatio fit à minori parte, licèt ea non sit dignior. glossa celebris, & illic omnes in capitulo primo. de locato. verb. sub excommunicatione. Abb. & omnes in dicto capitulo. ex literis. vbi Felin. & Deci. multa tradiderunt, ex quibus apparet hanc opinionem esse communem. Quanuis Antoni. Burgensis in capitulo. cùm dilecti. numero. 14. de emptio. & vendit. authoritate text. in dicto capitul. per tuas. & gloss. in capitulo. quod in dubijs. De consecra. eccles. vel alta. & in. l. prima. in princip. ff. de verb. oblig. verbo. stipulatio. probare conetur, collegium clericorum simul & laicorum, dici ecclesiasticum, etiam si minor pars sit, & cõstet ex clericis. Quòd si par sit numerus laicorum & clericorum receptum est, vniuersitatem, & collegium à clericis nomen accipere, & ecclesiasticum censeri. Et tamen adhuc decisio text. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicto capitulo.per tuas. non probat opinionem Antonij à Prato. cùm in hac quæstione, quam tractamus, res diuidua sit quo ad cognitionẽ causæ, & punitionem criminis: & ideo possit facilimè iudex ecclesiasticus punire clericum, & secularis laicum absque vlla vtriusque iurisdictionis lęsione. Adducitur item & pro Antonio text. in. l. si communem. ff. quemadmodum seruitu. amit. vbi iurisconsultus respondet, posse quem per sociũ retinere viam & eius vsum, quam per se non poterat. Sed id responsum refertur ad eam vtilitatẽ quæ diuidi saltẽ commodè non potest: aut simpliciter indiuidua est. Nos verò hac in parte tractamus de re, & causa, quæ commodè diuisionem admittit. Idcirco ego opinor, falsam esse opinionem prædictam, nec video, qua ratione iustè potuerit à practicis quandoque admitti, nisi id fecerint maximo studio fauendi laicis de crimine accusatis. Sic multis rationibus omnium latissimè hoc ipsum probat Aymon Sauillianus in consilio. 232. libro secundo. cui accedit tex. elegans in l. si quis vxori. ff. de furtis. in princip. vbi in delictis socius criminis minimè gaudet priuilegio socij. Nam si vxor, & Titius à marito res surripuerint simul, Titius tenebitur actione furti, licèt vxor ab ea libera sit, & solum teneatur actione rerum amotarum. Quem locum expendit contra priorem sententiam Ioan. à Neuizanis in sua Syluanuptiali. libro sexto. numero trigesimooctauo. Hanc verò posteriorem opinionem receptã in praxi fuisse, & passim admitti, asseuerant Rebuffus in dict. Auth. habita. priuilegio. 106. Ioan. Rupellanus libro tertio. forensium Institutionũ capitulo. 11. Philipus Probus in pragmatica sanctione titu. de concubinarijs. §. ipsas. verb. arcere. in additionibus ad Chosmam. Rursus idem Rebuffus in proœmio Regiarum constitutionum. glossa. 5. numero. 117. imò & Nicolaus Boerius in consuetudinibus Bituricensibus. titu. de iurisdictione. §. nono. scribit, priorem opinionem nusquam in praxi seruatam fuisse. Quòd si contingat causam esse indiuiduam, & communem, ita quidem, vt nulla possit congrua† distinctio, nec diuisio fieri inter socios, quorum alter fori priuilegiũ habet: tunc tota causa, etiam quo ad socios non habentes priuilegium, erit tractanda coram iudice illius, qui fori priuilegium habet: sicuti ex dict. l. si communem. adnotarunt Areti. consilio vigesimoquinto. columna secunda. Bartholom. Soci. in consilio. 82. libro tertio. versi. Noua conclusio. Bald. in. l. præcipimus. C. de appellatio. §. eadem obseruando. notatur in. l. prima. C. si in communi eademque caus. in integr. restit. postuletur. à quibus varia hac de re traduntur exempla: omnes etenim responsum iurisconsulti in dicta. l. si communẽ. intellexere in indiuiduis: non in his, quæ diuidua sunt. Idem tenent Decius in. l. si emãcipati. post alios. numero quinto. C. de collationi. idẽ Decius in auth. cassa, & irrita. numero nono. C. de sacrosanct. eccl. Ang. in. d. l. si communem. Romanus in consi. 195. ad finem. Iason in consil. 238. columna vltima. libro secundo. vnde falsa profectò est, & omninò à iuris authoritate aliena opinio Hippoly. qui in dict. sing. 180. existimat, fratres simul habitantes, & patrimonium commune habentes cum fratre, qui ratione clericatus, vel alia ex causa immunis est ab oneribus publicis ratione rerum indictis, itidem liberos esse, & immunes ab eisdem oneribus mixtis, censibus vel indictionibus publicis. Nam cum onera ista possint commodè distribui pro parte illius patrimonij adhuc indiuisi, quæ competit fratribus, & socijs laicis, quique nullam habent immunitatis causam, nulla ratio patitur hos liberos, & immunes censeri. Atque ita huic opinioni suffragantur expressim Specul. in titu. de cleri. coniugat. versi. quid si clericus. & Decius in dicta Authen. cassa & irrita. numer. 9. & in dicta. l. si emancipati. numero quinto.

Est in hoc eodem tractatu de laica potestate: & iurisdictione insignis, & elegans quæstio, quã scio semel satis disputatam & controuersam fuisse: scilicet,† an pœnitentes, qui à iudice ecclesiastico per sententiam propter aliquod crimen ecclesiasticum damnati sunt ad agendam pœnitentiam, & ea sub forma fuere admissi ad ecclesiam, veniamque criminis consequuti sunt, possint à iudicibus secularibus, cùm sint alioqui laici, ob alia crimina puniri, & ad punitionem capi, atque in secularem carcerem mitti? Extat sanè text. celebris in capitulo. aliud. 11. quæstione prima. quod repetitur in capitulo. aliud. de pœnit. dist. 1. ex epistolis Leonis Papæ primi. Nam Gratianus in dicto capitulo. aliud. 11. quæstione prima. ad finem. deducit ex ipsius Diui Leonis testimonio, hos pœnitentes non tantùm in criminalibus, sed & in ciuilibus apud iudicem ecclesiasticum conueniendos esse. Idẽ probant simpliciter Hostiensis in summa. titul. de foro comp. §. ex præmissis patet. Specul. titu. de compet. iudi. addit. §. primũ. versic. decimus septimus. Antoni. Butrius in capitulo secundo. de foro compet. columna secunda. & illic Barbat. numero. 61. hi etenim authores opinionem istam sequuti sunt absque vlla distinctione, censentes, hos pœnitentes publicè non posse per iudicem secularem puniri, nec condemnari, etiam ciuiliter, qui sunt ecclesiasticæ iurisdictionis: vt & aliæ personæ ecclesiasticæ.

Sunt tamen & alij, quibus placet, hoc ita admittendum fore, modò intelligamus sententiam istam de solẽniter pœnitentibus. Sic sanè voluere glossa in dicto capitulo. aliud. quam Docto. inibi nec expressim reprobant, nec palàm probant, licèt sensim eam admiserint. Item Cald. in specie in consilio septimo. titulo. de iudic. Reportorium inquisitorum, veb. pœnitentiam pecuniariam. solennis autem pœnitentia est illa cuius mentio fit in capitulo fin. 50. dist. quæ maximè differt à publica, & priuata: quemadmodum nos latiùs ostendimus libro secundo Variarum Resolutionum. capitulo decimo. numero tertio. ex quibus, etiam si opinio Gratiani, & aliorum vera foret, obtineret vtique tempore illo, quo solennis agitur pœnitentia: ea verò finita nulla prorsus ratio est, quæ prænotatam conclusionem probet in illo, qui solennem egerit pœnitentiam: cùm nec is clericus sit, nec clericus esse possit: nec vllum habeat fori ecclesiastici priuilegium.

Sed & Antoni. Burgensis in capitulo secundo columna vltima. de empti. & vendit. obiter attingens huius quæstionis intellectum opinatur, Antonij Butrij sententiam procedere in eo, cui est iniuncta publica, & perpetua pœnitentia. per text. in dicto capitulo. aliud. Atque ita censet, esse ita intelligendos omnes authores, qui illius capitis authoritate prędictam tenuerunt opinionẽ.

Rursus Barbat. in dicto capitulo secundo. numero. 61. asseuerat, non probari Antonij conclusionem in dicto capitulo. aliud. cùm Leo Pontifex Maximus illic potiùs consilium, quàm necessitatem, aut præceptum tradiderit: & tamen verã eam esse ostendere conatur ex eo, quod publicè pœnitentes sint personæ ecclesiasticæ. Quod nullibi probatur in iure, & ideo falsum esse constat.

Sic & Innocenti. in capitulo. significantibus. de offici. delegat. aliter quæstionem intelligit, dum scribit, pœnitentes esse sub protectione ecclesiæ, sic vt sunt aliæ miserabiles personæ: vt tandem non possit ab eis declinari iudicium seculare, tametsi valeant, & possint iudicem ecclesiasticum adire quoties fuerint vi, potentia, vel iniuria oppressi: aut secularis neglexerit eis ministrare iustitiam. Qua de re nos tractauimus superius in capitulo sexto. huius operis. qua ratione planè deducitur Innocentium velle, atque asserere, pœnitentes non esse necessariò conueniendos, aut accusandos apud iudices ecclesiasticos, imò posse id fieri apud seculares, neque eos habere ius declinandi forum seculare. Idcirco authoritatem Innocentij sequuti expressim tenent, pœnitentes indistinctè posse apud iudicem secularem conueniri quo ad criminalia, & ciuilia. Pan. num. 9. & illic Areti. columna secunda. in dicto capitulo secundo. de foro compet. Maria. Soci. in capitulo primo. eod. titu. versi. decima declaratio. numero. 13. ex iunioribus optimè, ac diligenter Iacobus Septimancensis Regius in Pintiana Curia consiliarius in Catholicis institutionibus. capitulo. 46. Huius opinionis ea mihi placet ratio, quòd secundum regulam iuris laici subsint quo ad criminalia, & ciuilia iudicibus secularibus & nullibi iure canonico, vel ciuili ab hac regula publicè pœnitentes reperiantur exempti, & immunes. Huic rationi accedit maximum & penè pernicioſum Reipublicæ dispendium, quod dubio procul ex contraria opinione publicæ disciplinæ, & scelerum punitioni contingeret. Etenim cum à iudicibus ecclesiasticis ordinarijs, & episcopis laici possint admitti ad publicam pœnitentiam, facilime posset multis laicis ministrari, & exhiberi delinquendi audacia, nullam seuerã nec grauem timentibus punitionem.

Non oberit huic posteriori sententiæ text. in dicto capitulo. Aliud. variè siquidem intelligitur, etiam ab authoribus prioris opinionis: atque ideò non erit adeò facile iudicare, quæ nam sit frequentiori suffragio recepta sententia: cum quidã eũ locũ de solenniter pœnitentibus, alij de publicã, & perpetuam agentibus pœnitentiam: alij, de omnibus intellexerint. quin & quibusdam placuerit, illis non probari conclusionem. Quo fit, vt saltem hoc sit maximum argumentum, non satis tutam esse opinionem istam, quæ ita incertam probationem habeat. Nihilominus ille text. intelligitur, vt potiùs consilium det quam præceptum tradat: quasi consilium sit ipsi pœnitenti commodum, † iudicem ecclesiasticum adire, non secularem. quod Barb. notat in dict. numero. 61. cuius interpretatio minimè procedit vel ex eo, quòd nullo pacto consilium conueniat, vbi necessitas iuris adest. Nam si pœnitens actor est omnino debet reum vocare apud ipsius rei iudicem: nec est in eius arbitrio hunc, vel illum iudicem eligere, quemadmodum fatentur omnes in dicto capitulo. aliud. & probatur multis in locis, vtriusque iuris. Quòd si ipse pœnitens reus sit, is certum iudicem habet, quem declinare non poterit, cùm sit satis apud proprium iudi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cem conueniri: & ideo si actor pœnitentem conueniat apud illum iudicem, qui eius est proprius, non est in eius arbitrio iudicium illud declinare. Quamobrem non conuenit prædicta interpretatio, si de consilio velimus tractare, vbi nulla electio alioqui iure datur ipsi pœnitenti, cui necessitas incumbit, vel ad agendum, vel respondẽdum coram certo iudice. Igitur cum detur consilium ad electionem, quæ pœnitenti non incũbit nec competit: absurdum videtur responsum Leonis Papæ ita interpretari, vt consilium detur pœnitenti. Nisi constitueremus, pœnitentem habere duos iudices, quorum alterum agendo, vel defendendo posset libere eligere. quod non probatur iure, nec probari potest. his adde quæ ipse notaui libro primo Varia. Resolut. capitulo. 18. numero sexto. quo in loco de electione plurium iudicum tractaui.

Secundò intelligitur Leonis Papæ Responsum à quibusdam ita quidem, vt obtineat in illis religiosis, qui olim dicti fuere pœnitentes, publico ipsius instituti nomine: quorum mentio fit in capitulo. de his. & capitulo sequenti. 33. quæstio. 2. & in concilio Agathensi. capitulo vndecimo. & in concilio Toletano. 4. can. 53. Hi etenim cum religiosi sint, & vere religionem fuerint professi, mirum non est, quod sint exempti à iurisdictione seculari, & ecclesiasticæ tantum subsint, quod probat Iacob. Septimancensis in dicto capitulo quadragesimosexto. numero decimooctauo. quemadmodum & in simili de eremitis profitentibus pœnitentiam tradit Areti. in dicto capitulo secundo. de foro compe. numero duodecimo. scribens communiter receptum esse, hos iurisdictioni tantum ecclesiasticæ, non seculari subijci. quod glossa notauit in capitulo. qui vere. 16. quæstione prima. & in. l. secunda. ff. de in ius vocando. quanuis Abb. in dicto capitulo secundo. numero decimo. Cardinal. in Clementina. per literas. de præbe. & Aufrerius in Clementina prima. de offic. ord. regu. 2. Fallentia. 33. numero trigesimoseptimo. teneant contrarium. & id seruatum fuisse in praxi asseueret Aufrer. eorum etenim opinio procedit in simplicibus eremitis, non in his, qui sunt eremitæ pœnitentium religionem professi, etiam si glossa prædicta, & gloss. in ca. nulla. 93. dist. prioremo opinionẽ absque vlla distinctione probauerint. & Innocent. in capitulo. cum ad monasteriũ. de statu regul. sic nuper, nempe Anno. Domini. M. C C C C X C. exordiũ habuit apud Lutetiam Parisiorum ordo pœnitentium fœminarum authore Ioanne textore mino rita: vt scribit Robertus Arboricensis in tracta. de tuendo cœlibatu. Tomo secundo. qui eriam cõmemorat, hoc institutum ætate Beati Ludouici sedem tenuisse prope muros Parisienses in cœnobio Diui Antonij Campesis: & tamen labentibus annis illis successisse conuentum virginum, qui hodie extat sub Cisterciensium regula. Sed an hæ pœnitentes fœminæ pertineant ad iurisdictionem ecclesiasticam, constabit ex earum regula, & religionis professione. Ipse verò non possunt mihi aliquo pacto persuadere, restringendũ fore Diui Leonis responsum ad religiosos illos qui re, & nomine pœnitentes ex peculiari religionis, & ordinis instituto dicebantur. Nec enim de his Leo Papa cogitauit, sed de pœnitentibus laicis, quibus liberum erat res seculi tractare, loquitur euidenter non de religiosis ordinem certum, seu institutum aliquod religionis professionibus. Vnde secundus hic intellectus non satis conuenit præcitatæ Pontificis sanctissimi responsioni.

Tertiò Panor. in dicto capitulo secundo numero nono. aliter existimat intelligendum esse text. in dicto capitulo. aliud. asseuerans, pœnitentem posse conueniri apud iudicem secularem, licèt ipse possit agere contra quẽcunque coram iudice ecclesiastico. Quæ quidem interpretatio ex eo displicet Barbatio ibidem, quòd opinetur, non posse hæc duo simul constare, pœnitentem actorem posse agere apud iudicem ecclesiasticum & eundem reum posse conueniri apud secularem, atque idem mihi videtur si constituamus, pœnitentem esse & censeri personam ecclesiasticam. cùm si hoc iure, quia persona ecclesiastica est, potest agere apud ecclesiasticum, poterit fortiori ratione apud eundem conueniri, & declinare forũ iudicis secularis. quanuis Panor. hunc sensum habere possit, & vere habet, quòd pœnitens & miserabilis persona possit agere apud iudicem ecclesiasticum, licet teneatur conuentus respondere coram seculari. Etenim in pauperibus & miserabilibus personis possint hæc duo procedere, & obtinere: vt colligitur ex Innoc. quem citat Panormit. in dicto capitulo. significantibus. & nos obiter diximus superius in capitulo septimo. & tamen non omnino conuenit Panormi. intellectus. quia pœnitens non est persona ecclesiastica nec vt miserabilis poterit regulariter coram ecclesiastico iudice agere: quemadmodum paulò ante probauimus. vnde falsa est omnino, nec probatur à Doctoribus opinio glossæ in dicto capitulo. aliud. in secundo intellectu. dum illud responsum intelligit quoties pœnitens reus est. Nam omnes

omnes ferè, quorum superius meminimus, paucis exceptis, dum diligenter examinant verum sensum capituli. Aliud. planè illud intelligunt in pœnitente actore: non in reo. vt ex modò traditis, & statim explicandis constabit.

Quartò, frequentiori doctorum suffragio responsio Leonis Papæ in actore intelligitur: vt tandem pœnitens, si causam habeat, quam forsan negligere non debeat, possit reum vocare ad ecclesiasticum iudicium: eaque vocatio sit necessaria, quoties reus ipse clericus est, at vbi reus sit laicus, consiliũ potiùs, quàm necessitas inducatur: & id consentiente reo: non aliàs: cum non habeat maius priuilegium pœnitens, quam clericus sacerdos, qui laicum reum debet necessariò conuenire apud iudicem laicum. capitulo. cùm sit generale. de foro competen. capitulo. experientiæ. 11. quæstione prima. Nec quidquam vrget pœnitentiæ fauor, vt reus inuitus ad alienum trahatur forum: fiatque eidem, ac iudici seculari iniuria: cùm potiùs abstinere debuisset pœnitens, dum pœnitentiam agit, ab actione proponenda, quam damnum & iniuriam irroget alteri eum inuitum trahendo ad eum, qui eius iudex non est. Atque ita hunc intellectum tenuere glossa in dicto capitulo. aliud. & inibi Domi. Præposi. & Card. à Turre Cremata post alios, quorum sententiam mihi probare videtur tacitè Aret. in dicto capitulo secundo. columa secunda. & expressim Septimãcensis in dicto capitulo quadragesimosexto. numero. 19. qui citat & ad hoc ipsum alterum eiusdem Diui Leonis locum ex epistola. 94. ad episc. & presbyteros intra Thraciam constitutos. in cuius epistolæ calce sic ait. Sanè si clericus laicum pulset: priùs se audiri ab episcopis poscat, tum si petitioni suæ laicum viderit obuiare, ex permissu episcopi sui in seculi moderatores disceptatione confligat. Hæc sanè sunt, quæ à multis adnotari solent circa veram interpretationem epistolæ diui Leonis Papæ, cuius pars à Gratiano adducitur in dict. cap. aliud.

Forsan eius capitis intellectus apertiùs constabit: si literam, vt extat apud Leonem Papam, hoc in loco subijciamus, ex epistola. 90. ad Rusticum Narbonensem episcopum capitul. octauo. egerat enim sanctissimus ille Pontifex de his, qui pœnitentiam agere differunt, segnitiem istam à dæmonis persuasione sensim hominum mentibus illapsam, impensissimè reprobans: tandem subdit. Aliud quidem est, debita iusta reposcere, aliud propria perfectionis amore contemnere. Sed illicitorum veniam postulantem, oportet multis, etiam à licitis abstinere. dicente Apostolo omnia mihi licent, sed non omnia expediunt: vnde si quis pœnitens habeat causam, quàm negligere fortè non debeat, melius expedit ecclesiasticum, quàm forense iudicium. Hactenus Leo Papa.

Ex cuius contextu apparet manifestè, si Apostoli verba, quibus vtitur, considerentur, & deinde distinctio iusta reposcentis à contemnente propria perfectionis amore, diui Leonis epistolã necessariò intelligendam fore in actore non in reo. Huc etenim pertinet totus responsionis contextus: nec potest commodè aliud deduci ex ipso penitissimo Pontificis sensu: cùm actori detur, non reo agendi libertas, electio & arbitrium: de quibus illic manifestissimè agitur.

Sic & illud constat, in eodem capite arbitrio & electioni pœnitentis committi actionem ipsam coram iudice seculari, vel ecclesiastico secundum communem: ita tamen, vt quatenus non peccet nec crimen committat agendo apud iudicẽ secularem, melius tamen faciat, si coram iudice ecclesiastico negotium prosequatur.

Hinc sequitur: non probari authoritate Leonis Papæ, etiam si sequamur communem eius interpretationem, pœnitentem publicè, ac perpetuò ita esse subditum ecclesiasticæ iurisdictioni, quòd non possit apud secularem iudicem conueniri. Non enim loquitur Leo Pontifex in reo, sed actore. Nec illic datur libertas declinandi iudicium seculare in præiudicium eius, qui pro iure proprio exigendo pœnitentem vocauerit ad eum iudicem, à quo nulla lege vel canone ex presso immunis, & liber censetur. Atque hæc quidem dicta sint iuxta eum sensum, quem Archid. glossa, Domi. Præpo. & Cardina. à Turre Cremata, & plerique alij tradidere ad Leonis Pontificis maximi responsum.

Ipse verò minimè prætermittam & aliter Leonis epistolam accipere, ac interpretari. sic quidẽ, vt constituimus pœnitentem ex eo velle pœnitẽtiam differre, quòd agere decreuerit pro rebus proprijs apud iudicem exigendis forensi strepitu, & actione. Nam quilibet potest iustissimè reposcere quæ sibi iure debentur: tametsi perfectionis sit, hæc temporalia remittere, & contemnere. Potissimè tamen pœnitentibus conuenit, hac vti perfectione, & id expedit, quoties differri per strepitum iudicialem pœnitentiam contingit, quibus sanè perpensis, etiam si pœnitenti liceat actione forensi vti pro causa, quam forsan negligere non debeat, melius tamen erit ex consilio

Universidad de Deusto
Biblioteca

Leonis Papæ iudicium ecclesiasticum pœniten tiæ,quàm forense, id est rerum exactionem, ex petere. Etenim non arbitror Pontificem sanctissi mum in præcitata epistola constituisse discrimen inter iudicium seculare,& ecclesiasticum,sed inter iudicium pœnitentiæ, & forense. Cùm huic distinctioni conueniant omnia, quæ ab eodem Pontifice traduntur. Nec potest dubitari, forense iudicium rectè dici,iudicium fori exterioris,etiã si ecclesiasticum sit. capitulo. forus. de verb. signi. est igitur Diui Leonis responsio sic accipienda, vt ecclesiasticum iudicium exponamus, idest iudicium pœnitentiæ: forense autem, id est iudiciũ exterius pro rebus petendis. Denique melius erit & consultius pœnitentibus exactionem forensem, etiam iustam differre, quàm eius causa pœni tentiam ad tempus remittere,

Gratianus autem in dicto capitulo. aliud. versiculo. non ait. minimè tractat de pœnitentibus, sed ex multis authoritatibus per eum adductis colligit, in ciuilibus, & criminalibus apud iudicẽ ecclesiasticum clericum esse conueniendum: nõ apud secularem : nec de pœnitentibus verbum aliquod illic expressum , aut subintellectũ extat.

Illud verò in hac quæstione disputari solet, an hæretici ecclesiæ reconciliati , qui habitum gestant publice pœnitentium, sint sub iurisdictione
5 inquisitorum,† vt & pro alijs criminibus, quæ ab hæresi distincta censentur, ab ipsius tantum inquisitoribus puniri debeant, non ab alijs iudicibus ecclesiasticis, vel secularibus? & planè, si quæstio ista est examinanda , & diffinienda ex authoritate Leonis Papæ satis constat, quid sit hac de re omnino respondendum. Forsan poterit alijs authoritatibus, & rationibus persuaderi hos pœnitentes ab ipsis inquisitoribus puniendos fore, non ab alijs iudicibus: quæ & si mihi hactenus fuerunt incognitæ, tamen pro arbitrio cuiusque iuxta reipublicæ vtilitatem, & commodum expendendæ sunt: atque ideo erit postulanda decisio, Regia authoritate stabilita, præmissa consultatione à summis curiæ Regiæ consiliarijs: quibus hoc negotium, & alia commissa sunt, quę ad fidei catholicæ cultum , & tutelam pertinent. Quos minimè verebor admonere , cogit enim reipublicæ zelus , ne liberam pernicios hominibus, & semel in Christianam religionem perfidis , præstent delinquendi occasionem , audaciam , atque immunitatem , & ni hilominus illud constanter asseuerare non dubitabo, nihil ad huius quæstionis decisionem pertinere text. in capitulo. vt commissi. §. nec non faciendi. de hæreticis. in sexto. cuius hic est literæ contextus . Nec non faciendi à quibuslibet assignari vobis libros, seu quaternos, & alia scripta, in quibus inquisitiones factæ , ac processus per quoscunque authoritate Sedis Apostolicæ, vel legatorum eius habiti contra hæreticos continentur : & illorum qui vestris mandatis obedientes humiliter stant propter hæresim in carcere vel muro recluſi , pœnam vna cum prælatis quorum iurisdictioni subsunt, mitigandi , vel mutandi , cum videritis expedire. Hactenus Bonifatius Octauus , illa siquidem verba : quorum iurisdictioni subsunt , ad prælatos palam referuntur , & referenda sunt : vt tandem constet , illos prælatos simul cum inquisitoribus habere ius mitigandi , vel mutandi pœnam , quorum ipsi accusati , & hæretici iurisdictioni subsunt , non alios. Deinde quanuis ea verba forent referenda in ipsos inquisitores , planè intelligi debent quo ad punitionem hæresis , & quo ad ea, quæ pertinent ad hæresis crimen : non quo ad alia : quemadmodum omnes homines vnius prouinciæ sunt subditi inquisitoribus illius , & eorum iurisdictioni quo ad hæresis punitionem , non quo ad alia crimina , & præterea illic tractat Summus Pontifex in specie de mitigandà , aut mutanda pœna semel hæreticis post reconciliationem imposita Nam licet alioqui pœna à iudice per sententiam nominatim inflicta non possit per eum mutari , nisi in continenti. l. Paulus. in prima. ff. de re iudi. quam latissimè explicat Felinus in capitulo. qualiter. in primo. de accusationibus. pœna etenim arbitrio iudicis mitigari potest. l. etsi seuerior. C. ex quibus caus. infamia irrog. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his, qui notant. infam. modò id fiat ante sententiam. glossa communiter recepta in dicto. §. pœna. tamen in crimine hæresis hoc est speciale , vt etiam post sententiam possit iudex pœnam mitigare, & mutare, si id viderit expedire. tex. elegans in dicto capitulo. commissi. quem passim Doctores ibi ad hoc ipsum adnotarunt, & Gonsalus à Villadiego in tracta. de hæret. quæstione decima septima. nec est ad hoc necessarium, quòd hæc mitigandi pœnam facultas in ipsa sententia fuerit à iudicibus inquisitoribus excepta. aut reseruata: cæteri siquidem iudices possunt regulariter in sententia sibi ipsius reseruare diminutionem pœnæ ipsiusvè declarationem: modò declaratio contraria non sit pœnæ per sententiam diffinitæ: quemadmodum tradidere Baldus in authentica.

inter-

interd. cimus. in fin. C. de episcopis & clericis & Feli . in dicto capitulo. qualiter. in. 1. de accusa. numreo. 31.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Causa possessoria rei spiritualis, an sit temporalis, & an possit per iudicem secularem tractari.*
2 *Decimarum causa quandoque potest apud iudicem laicum expediri.*
3 *Regia, & suprema tribunalia ius habent in his Regnis tollendi vim, & violentiam, quæ à iudicibus ecclesiasticis appellantibus fieri solet.*
4 *Nuntiorum Apostolicorum potestas à summis Regis consiliarijs examinari potest.*
5 *Exteri non possunt in his regnis ecclesiastica beneficia obtinere.*
6 *Obiter attingitur, an liceat quandoque non obedire literis Apostolicis quæ falsis precibus in publicum dispendium impetrantur.*

De rebus & negotijs ecclesiasticis, quæ solent apud huius Castellani Regni prætoria frequenter examinari.

CAP. XXXV.

PLERVMQVE FIT, VT pro maxima reipublicæ vtilitate, & quiete causæ quædam ecclesiasticæ ad Castellani Regni suprema auditoria deferantur multis sanè de causis , quæ solent in disputationem adduci, ne vlla ex parte distinctis iurisdictionibus, & tribunalibus læsio fiat. Primùm etenim controuertitur de causa pos
1 sessoria,†quæ contingit circa beneficia, & sacerdotia obtinenda. Nam quidam existimant, causam possessoriam rei spiritualis, vel quasi spiritualis temporalem esse, ideoque posse iudicem secularem de ea cognoscere ad eius vsque diffinitionem, quod probare multis conantur: præsertim ex gloss. in capitulo literas. de iurament. calumniæ. quæ asserit causam possessionis cuiuscunque rei spiritualis temporalem esse, & censeri. notant Vincent. in capitulo vltimo. de iudic. Baldus in capitulo primo. apud quem vel quos controuersia debeat dici. gloss. & Doctor. in capitulo. cum dilectus. ver. iuramento. de electione. Cardinalis in Clementina dispendiosam. de iudic. 3. opposit. 10. quæstione. est & ad hoc text. optimus in capitulo vltimo. de iudi. & capit. petimus. vndecima quæstione prima. & in capitulo. causam quæ. in secundo. qui filij sint legi. quibus authoritatibus constat, iudicem secularem , etiã inter clericos esse competentem ad cognoscendum de causa possessionis rei spiritualis, vel qua si spiritualis vt quidam opinantur, qui ex hoc conantur defendere vsum Galliæ forensem, qui diu iam obtinuit, & Martini Papæ literis extat comprobatus, quòd iudices seculares cognoscant, etiam inter clericos de possessorio cuiuslibet causæ spiritualis. Huius enim forensis vsus meminere Guido Papa quæstione prima. & quæstion. 72, ac rursus. quæstione. 85. Guilielmus Benedictus in dicto capitulo. Raynuntius. de testa. verbo. & vxorem. in. 2. decisione. numero. 351. Nicolaus Boerius in decisione. 69. numero vigesimotertio. Aufreri. in Clementina prima. de offic. ordina. regula. 2. Fallentia. 24. Ioannes Dayama in procœmio pragma. sanctionis. §. postremo. folio. 112. Thomas Grammati. decisione. 78. optimè Ioan. Gallus. quæstione. 155. qui scribit iudicem secularem apud Gallos inhibere, & prohibere iudicium petitorium donec fuerit lis finita super possessorio. Huius item consuetudinis, & priuilegij meminit latè Carolus Degrassalius libro secundo Regalium Franciæ. iure. 5. & Ioannes de Selua in tractat. de beneficio. 1. par. quæstione. 7. columna quarta. sed an hic Galliæ forensis vsus iure procedat, ex sequent. conclusionibus manifestum fiet.

Prima conclusio. Quoties causa possessoria rei spiritualis mixtam habet proprietatis rationem, non potest per iudicem secularem expediri , sed est omnino per ecclesiasticum examinanda. Hæc conclusio probatur ex eo, quòd possessorium istud iudicium minimè dici possit temporale: cùm habeat admistam cognitionem iuris spiritualis. capitulo. tuam. de ordi. cognit. capitulo. causam quæ. in. 2. qui filij sint legit. atque ita Panormita. in dicto capitul. literas. de iuramen. calumniæ. probat istam conclusionem : & illic Antoni. Barba. & alij præsertim, & in specie ex iunioribus Augustinus Beroius in rubrica de iudic. num. 51.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex quo patet, non posse laicum iudicem secundum rigorem iuris cognoscere de causa possessoria beneficij ecclesiastici: cùm ad iustificandam possessionem in hoc casu sit necessaria quædam summaria probatio alicuius tituli apparentis, nec aliter possit possessio obtineri, etiam quo ad interdicta possessoria iuxta gloss. celebrem in Clementina vnica. de caus. possess. & proprietat. cuius mentionem nos fecimus in capitulo vigesimotertio. huius operis. numero quarto. quanuis August. Beroius in dicta rubrica. de iudi. censeat, posse iudicem secularem cognoscere de causa possessoria recuperandæ, ac retinendæ in beneficiorum ecclesiasticorum controuersijs, etiam si non possit de possess. adipiscendæ tractare. Nam vbi locus sit opinioni præcitatæ glo. itidem & locus erit huic primæ conclusioni. & in vniuersum latissimè hoc probat Io. Dayama in dicto. §. postremo. quamobrem opinor, iudicem secularem nec in interdicto adipiscendę, nec retinendę, nec recuperandæ posse cognoscere de causa possessoria beneficiorum ecclesiasticorum: maximè quia in hac specie non solet controuersia contingere, nisi inter clericos: & ideo cum reus clericus sit, ad iudicem ecclesiasticum erit causa deferenda perpensis iuris vtriusque principijs, & conclusionibus admodum receptis: licet causa possessoria nihil haberet mixtum proprietatis, nec esset in ea quid spirituale, imò tota esset omnino temporalis. Quòd est potissimè aduertendum. Nam & causa possessoria in beneficijs ecclesiasticis adforum ecclesiasticum pertinet, & beneficialis dicitur. Clementi. prima. de caus. poss. & propriet. Conducit ad idem tex. in Clementi. vnica. de sequestra. possess. & fruct.

Secunda conclusio, causa possessionis rei spiritualis, vel quasi spiritualis per laicum iudicem examinari potest, & quandoque debet, si nihil proprietatis mixtum habeat. Hoc constat authoritate gloss. in dicto capitulo literas. quo in loco ita eam intellexit Panormita. Item hoc ipsum tenere videntur Vincent. Ioann. Andr. & Doctor. in capitulo vltimo. de iudic. vbi est text. ad hanc conclusionem singularis. & in dicto capitulo petimus. vndecima quæstione prima. notat Guido Papæ in dicta quæstione prima. quibus accedit opinio Bartol. quæ communis est in. l. Titia. ff. soluto matrimonio. cuius & nos meminimus in epitome ad quartum librũ decretalium. secunda parte. capitulo octauo. §. duodecimo. numero tertio. vnde quoties tractabitur de causa possessionis decimarum iuris patronatus, iuris præsentandi, iuris eligendi, quia in hisce casibus non est ad possessorium ius necessaria proprietatis examinatio, iudex secularis erit competens, & coram eo poterit causa expediri, quia temporalis censetur.

Verùm, si diligenter examinauerimus rationes, & authoritates, quibus hæc secunda conclusio probari solet, planè manifestum fiet, non esse satis certam, nec tutam: imò prorsus destitutam omni legum, & canonum, quibus standum sit, auxilio censeri. Est etenim regula iuris Pontificij, quæ dictat, causas ecclesiasticas tractandas, & examinandas fore apud iudices ecclesiasticos, non apud seculares. capitulo secundo. de iudicijs. Ecclesiasticas autem causas intelligo, non de rebus temporalibus ecclesiarum, sed de rebus spiritualibus, & de his, quæ quasi spirituales censentur: & constat, causam possessoriam, etiam simplicem, & indistincte dici ecclesiasticam: vt probari ac deduci poterit ex text. in dicta Clementina vnica. de caus. possessio. & proprietat. & Clementina vnica. de sequestratio. possess. & fruct. & ideo falsam esse censeo hanc secundam conclusionem ex authoritate Anto. in dicto capitulo vltimo. de iudic. & aliorum, quos sequuti sunt Ioannes Dayama. & Augustinus Beroius in præcitatis locis.

Non oberit glo. in dicto capitulo literas. quia ea communiter reprobatur: vt asseuerat Aufreri. in decisione. 470. & præterea priuatam, non publicam authoritatem habet. textus autem in dicto capitulo vltimo. de iudic. facilimè ab hac controuersia excluditur, cum illic tractetur de officio, & dignitate seculari, & electione ad eandem constituenda: non de dignitate ecclesiastica: vt inibi gloss. & Doct. communiter admonẽt. Sic & in dicto capitulo. causam quæ. qui filij sint legit. causa possessoria, quæ temporalis censetur, & rectè, ad hæreditatem bonorum temporalium pertinet: non ad matrimoniũ, nec ad aliud, quod sit spirituale, sicuti probat eleganter Robertus de Freta Rotæ auditor in consi. Aegidij à Bellamera. 40. columna decimaseptima. deinde in dicto capitulo petimus. vndecima quæstione prima. seculare iudicium potiùs in auxilium ecclesiastici requiritur, & postulatur, quàm ad principalem causæ ecclesiasticæ cognitionem, & examen. nec quidquam vrget Bartol. opinio in dict. l. Titia. nam & ea non est omnino certa: vt in dicto. §. duodecimo. obiter attigimus: nec est admittenda indistinctè, sed in ipsamet stricta specie, de qua ibidem agitur & omnino simili.

Ex

Ex quibus opinor vsum forensem Galliæ admodum refragari iuris Pontificij receptis conclusionibus: tametsi quandoque reipublicæ conueniat illum etiam apud nos admitti. Idcirco sequentia non temere adnotabimus.

Primùm etenim illud existimo constitutissimum esse, quòd non possit iudex secularis quicunque sit, quoties agitur res inter clericos, aut reus tantum clericus est, de causa possessoria tractare, etiam si fateremur, eam esse temporalem: cùm clericus sit apud ecclesiasticum iudicem conueniendus ex vtriusque iuris regulis. maximè probatur in capitul. qualiter. de iudi. authen. statuimus. C. de episcop. & cleric. capit. placuit. capitul. Inolita. vndecima quæstione prima. imò nec valet consuetudo in contrarium. vt censet Rota in antiquis. 840. cuius meminit Martinus Azpilcueta in capit. cum contingat. de rescriptis. primo remedio. pagin. 154. quo in loco hanc primam conclusionem, quam nos proponimus, palàm asserit. & tamen decisio Rotæ non satis in hac specie loquitur, sed in alia, quam nos superius examinauimus. capitulo trigesimoprimo. numero quinto.

Secundò erit illud obseruandum, quòd clerici poterunt apud iudicem secularem petere, laicum solutionem decimarum recusantem compelli ad eas soluendas: cùm tantùm agitur, an decimæ sint solutæ, vel an teneatur ille soluere, vel alius: non autem de re iure decimarũ, nec de exẽptione, aut priuilegio ab earum solutione liberanti. Ecclesia siquidem duos ad hoc iudices habere poterit: nempe secularem, & ecclesiasticum vt probare vult Frederi. in consilio. 245. tametsi referat, quosdam voluisse, quòd vbi tractatur tantùm de quæstione facti super decimis non de quęstione iuris, causa contra laicum solùm pertineat ad iudicem secularem. Quod ipse, non admitterem, quia video, posse laicos ad solutionem decimarum censuris, & alijs modis per ecclesiasticũ iudicem compelli: vt constat ex tota rubrica, & titulo de decimis, etiam si quæstio facti tantùm sit examinanda. capitulo. peruenit. capitulo. nuntios. capitulo. cùm homines. capitulo. de terris. de deci. Clementina secunda. de iudi. atque ita regia lex hoc ipsum probat. l. 34. & 6. titul. 2. libr. 3. ordinamen. Hodie. l. secunda. titulo quinto. libro primo Recopilatio. & est, ni fallor, communis opinio.

Tertiò, quoties decimæ à Romano Pontifice beneficiario, feudariove iure translatæ fuerint in principem laicum: poterit iudex secularis, vtcunque causa tractetur, de decimis cognoscere: imò ad eum pertinet huius causæ cognitio priuatiuè. Quod in Regno Franciæ seruari tradunt Carol. Molinæ. in consuetudini. Parisiens. titulo primo. Rub. & §. 46. quæstione quarta. Ioannes Rupellanus libro primo forensi. institut. capitulo vigesimoquinto. sic semel ex literis Regijs vidi decimarum causam tractari inter ecclesiasticos apud hoc Granatense Prætorium, ex eo, quod Reges Catholici Fernandus, & Elisabeth decimas huius Regni Granatensis obtinuerint à Pontifice Maximo, cum onere dotandi ecclesias.

Quartò erit & ad hæc obseruandum, causam decimarum quandoque in his regnis tractari apud Regios auditores: nempè cùm laici contendunt, decimas ab eis exigi, quæ legitima temporis præscriptione minime debentur, & sunt remissæ, denique conqueruntur contra morem & consuetudinem decimas ab eis exigi: nam & si condemnentur à iudice ecclesiastico, nihilominus ex querela causa retinetur apud Regia prætoria. Siquidem & literæ Regiæ passim dantur à supremo senatu ad id, vt laici non cogantur decimas illas soluere, quæ solui legitima temporis præscritione non consueuerunt: quemadmodum ipse adnotaui libro primo Variarum Resolutionum. capitulo decimoseptimo. numero octauo. versiculo nono. & idem fieri apud Gallos testatur Carol. de Grasalius libro secundo Regali. Franciæ. iure. 7. columna quinta. Quinto, non video congruam rationem, qua defendi iure valeat, laicum decimarum conductorem posse conueniri absque vlla fori præscriptione apud iudicem ecclesiasticum, in hac etenim specie non agitur de iure decimarum, nec de decimis soluendis ab his, qui tenentur eas soluere, sed de soluendo pretio, quo conductæ fuere decimæ alicuius Parochiæ, & iam à Colonis, & à quibuscunque prædiorum dominis solutæ. Et ideò rectè poterunt hi conductores apud iudicem secularem conueniri: imò iure ordinario debet ab eo causa tractari, poteritque iudicium ecclesiasticum declinari. Quanuis iure Regio expeditum sit, conductores istos posse apud ecclesiasticum iudicem conueniri, quoties in conductionis contractibus se conductores submiserint iurisdictioni ecclesiasticæ, censuris, & alijs canonicis legibus, aut iuramentum præstiterint. Vt est text. in. l. sexta. titulo primo. libro tertio ordinamenti. Hodie. l. nona, decima, vndecima. titulo primo. libro quarto Recopilationis. idem sensit l. 3. eiusdem tituli.

Sextò

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sextò non negamus, posse iustissimè iudices Regios, qui prætorijs assident, & inibi iura partium Regio & supremo nomine tutantur, extraordinariè tractare causam possessoriam, in qua de possessione beneficij disputetur, ad effectum, vt quieta Respublica sit, ne fiat alicui iniuria, & violentia, aut indebitè possessione, quam obtinet spolietur. Hoc enim etiam in Neapolitano Regno sæpè fieri testatur Matth. Afflictus decisione vigesimaquarta scribens in hoc iudicio potiùs agi de defensione extraiudiciali, quàm de iudiciali ordinaria cognitione. Quia tantum id agitur, quòd quis restituatur ad possessionem, qua iniquè, & per violentiam fuerat spoliatus à iudice ecclesiastico.

Cæterùm in hac Regia, & Castellana republica illud obseruatissimum est, & diu obtinuit à tempore, quòd memoriam hominum excedit, posse ab his, qui à iudicibus ecclesiasticis vi, & censuris opprimuntur, Regios auditores, & consiliarios, qui apud Regia suprema prætoria iura litigantibus reddunt, omnino adiri, vt vim auferant, & compellant iudices ecclesiasticos ab ea inferenda cessare. Extat inter huius Regni leges lex Regia. 5. titulo primo. libro secundo ordina. Hodie. l. secunda. titulo sexto. libro primo Recopila. Expeditiorque constat instructio, quàm Regium decretum exhibuit. Anno Domini. M. D. XVIII. Hodie. l. trigesima sexta. & trigesima septima. titulo quinto. libro secundo Recopi. Qua & modò vtimur, & olim item vsi fuere Regij consiliarij. Nam vbi lis agitur apud iudicem ecclesiasticum etiam inter ecclesiasticos, qui per sententiam condemnatus appellauit: iudexque non vult deferre appellationi, & ideò pro exequutione multis afficitur censuris, & grauaminibus, conqueritur simplici querela coram Regijs auditoribus ex eo, quòd non deferatur appellatio, quam ad Sedem Apostolicam proposuit: tũc sanè statim ex sola simplici querela dantur literæ regiæ, quibus præcipitur tabellioni sub certa pœna, quòd intra breue tempus mittat ad curiam acta causæ, & processum, & rogatur iudex ecclesiasticus, vt absoluat excommunicatum ad aliquot dies, qui sufficiant missioni, & examinationi processus. quod si contumax iudex sit dantur secundæ literæ, ac tandem tertiæ, & id agere cogitur pœnis quibusdam, quorum inferius mentionem agemus. Visò autem processu, & visis actis causæ, tantùm illud agitur, an iustè ille iudex deferre noluerit appellationi. Et denique si compertum sit, appellationem esse friuolam, causa ad eundem remittitur. sin autem iusta visa fuerit appellatio, tollitur illa vis, & iniuria, quæ aduersus sacros canones, & authoritatem Sedis Apostolicæ fit appellanti ad eandem: & præcipitur illi iudici, quòd appellationi deferat, & absoluat excommunicatum, omniaque acta post appellationem retractet, ac reducat in eum statum, in quo erant tempore appellationis, & sententiæ.

At si laicus per iudicem ecclesiasticum graue tur, nec ipse iudex sit illius causę competens, quia reus laicus est, & causa profana, tunc etiam si grauatus appellet, dantur literæ Regiæ ad hoc vt iudex ecclesiasticus non cognoscat de ea causa: & remittat eam ad iudicem secularem, vel mittat processum ad curiam, quo viso, si causa pertinet ad seculares iudices non agitur de deferenda appellatione, sed inhibetur ecclesiasticus iudex cognitione illius litis, & remittitur causa ad secularem iudicem: quemadmodum latiùs apparet ex regia instructione, quæ typis extat tradita inter Granatensis curiæ ordinationes. folio. 160.

Nec regij consiliarij cognoscũt de iustitia appellationis ad Summum Pontificem deferendę, ad hoc, vt ab ipsis sententia confirmetur, vel reuocetur: sed tantùm ad hoc vt tollatur vis illa, quę à iudice ecclesiastico iniustissimè fit appellãti, dũ eũ censuris iudex opprimit pro exequutione sententiæ, quæ nondũ transierit in rem iudicatã pendente appellatione ad Summũ Pontificem proposita: cui tenebatur iudex omnino deferre iuxta canonicarum sanctionum decreta.

Hic autem forensis vsus, & praxis, qua regij consiliarij vtuntur, multis rationibus iustificari potest, & primò propter maximam eius vtilitatem, quæ Reipublicæ accedit: cum alioqui nisi remedium hoc, & auxilium aduersus iudices ecclesiasticos adhiberetur, grauissimè opprimerentur innocentes à iudicibus ecclesiasticis, qui procul à Romana Curia passim iurisdictione, & potestate ecclesiastica abuterentur.

Secundò probatur authoritate text. in. capitu. filijs vel nepotibus. decimasexta quæstione septima. vbi constat, episcopis, & Archiepiscopis negligentibus punitionem eorum rectorum, qui bonis ecclesiasticis abutuntur, posse regem adiri, vt illi malo medeatur. & licèt Panor. in. c. qualiter, & quando. de iudi. aliter illius capitis verba interpretari velit, & dicat, illum tex. corrigi per iura noua, profectò nulla extat iuris noui correctio ad hunc effectum, vt princeps secularis

laris oppressos violentia iudicum ecclesiasticorum inferiorum liberet interim donec à Summo Pontifice præstetur iure debitum auxilium.

Tertiò ad idem conducit plurimum tex. in capitulo. principes. vigesimatertia quæstione quinta. quo in loco testimonium Isidori à Gratiano adducitur in hoc vt sciamus, principes seculi intra ecclesiam eam potestatem habere, vt superborum ceruices comprimant, & quod fieri non potest per iudices ecclesiasticos, ab ipsis iuxta disciplinam reipublicæ vtilem exequutioni mandetur. Ergo vbi præsto non est, qui liberet oppressos à iudicibus ecclesiasticis, potestate quidem ecclesię, ipse princeps secularis poterit auxilium miseris ministrare.

Quartò his accedit Hieronymus in commentarijs ad capitulum vigesimum secundum Hieremiæ. capitul. Regum. vigesimatertia quæstione quinta. Regum inquit, officium est proprium facere iudicium, atque iustitiam, & liberare de manu calumniantium vi oppressos. Idem constat authoritate Ioan. Papæ Octaui, quæ ab ipso Gratiano traditur in capitulo. administratores. vigesimatertia quæstione quinta.

Quintò iustitia huius praxis ex eo deduci videtur, quòd cum omnes ferè Christiani orbis principes seculares hac vtantur, & tot annis fuerint vsi potestate consilio prudentissimorum virorum, qui iustitiæ zelo & Christiana pietate id ipsis persuaserint, credendum omnino est, hoc in maximam fieri reipublicæ vtilitatem, commodum, & ad rectum vtriusque spiritualis & temporalis iurisdictionis vsum, & compendium. Quòd si quis contendat à principibus secularibus hanc tollere potestatem, statim, non quidem serò comperiet experimento manifestissimo, quantum calamitatis reipublicæ inuexerit. Hic verò forensis vsus non tantùm in his Castellanis regnis Hispaniarum ditionibus, & principatibus, sed & apud Gallos, alioqui; Christianæ reipublicæ seculares principes est equidem receptissimus: vt commorãt omniũ, quos ego legerim diligentissimè Martinus Azpilcueta in capitul. cum contingat. de rescrip. remedio primo. pagi. 147. Carolus de Grassalius libro. 2. Regalium Franciæ. iure. 7. Stephanus Aufrerius in clementina. 1. de offic. ordi. regula. 2. Fallentia. 30.

Aduersus verò clericos, & ecclesiasticos iudices illa est frequentissima pœnæ comminatio quæ fit ad amissionem rerum temporalium, quas obtinent in his regnis, & deinde quod censebuntur extranei ab eisdem. Cuius comminationis mentio fit in. l. quinta. titulo primo. libro tertio ordinamen. eiusque meminere Guilielm. Benedict. in capit. Raynuntius. de testamen. verb. & vxorem nomine Adelasiam. secunda decisione. numer. 460. & Carolus Degrassalius libro secundo Regalium Franciæ. iure. 7. columna penulti.

Sed & ex multis alijs causis in his Hispaniarum Regnis itur ad supremos regis consiliarios & ad eiusdem regis auditoria pro ecclesiasticorum negotiorum expeditione, quæ maximam affert reipublicæ vtilitatem, si quæ diu obtinuerũt, & quæ nuper ab Inuictissimo Carolo, eiusque Catholicis, simul & prudentissimis consiliarijs his de rebus decreta fuere, ad vnguem seruata fuerint. Habent etenim regia prætoria formam, & modum à rege præscriptum, quo vti debent in his sce negotijs examinandis, & expediendis. Nos verò hac de re vlteriùs agere prætermittimus, quòd compertum sit, hoc onus, & munus alios suscepisse, qui pro sua egregia eruditione, praxi, & multa lectione præstantiùs poterunt pro rei dignitate tractatum istum absoluere: & tamen obiter lectorem admonebimus duo, vel tria in hac materia interim adnotari posse.

Primùm, quod paulò ante itidem dicebamus maximum extat huius praxis fundamentum ad eius iustitiam comprobandam ex eo, quod idem fiat apud Gallos, & plerasque Christiani nominis gentes. Nam sicuti † apud Hispanos potestas legatorum, seu Nuntiorum Apostolicæ Sedis examinatur, vt admoneri possint à summo Regis prætorio, quibus vti conueniat dispensationibus & commissionibus, ne quid fiat in reipublicæ dispendium: cùm plerunque Nuntij Apostolici ex teri sint, nec satis nouerint, quæ sint omnino præcauenda, ne falsis precibus, & suggestionibus decipiantur: ita & idem fieri solet apud Gallos: teste Carolo Molinæ. in regul. cancel. de infirmis resignantibus. numero centesimo trigesimonono. ita enim inquit de Regno Franciæ. In quo nec legatus quidem Papæ, siue lateralis, siue missus, quidquam authoritate papali exequi potest in Regno, nisi priùs permissionem expressam à Rege obtinuerit homologatam à supremo tribunali regio, in quo Legatus vult aliquid exequi, nec in terris regni, quæ nuper adhuc erant in possessione Regis Franciæ, sine consensu comitis Flandriæ, vt vidi per programma Caroli Quinti Imperatoris, qui ibi idem ius conseruat: cuius programmatis exemplar habeo, sub data xiij. die Maij. Anno Millesimo Quingentesimo trigesimoprimo. Hactenus Molinæus. Ex

quo

Universidad de Deusto
Biblioteca

quo apparet, non tantùm in Hispania, sed & in Flandria, & apud Gallos hoc ipsum frequentissimè fieri.

Sic etiam in his Regnis multis in casibus, & negotijs literæ Apostolicæ ante exequutionem earum ad regia mittuntur auditoria, & tribunalia: idque fit ex Regio decreto, vt illic examinentur, ne quid fiat, & obtineatur falsis precibus, & importunis suggestionibus à Summo Pontifice aduersus regni regumque Hispaniarum priuilegia, & Apostolicas concessiones: denique ne literæ summi ecclesiæ præsulis contra publicam spiritualis, ecclesiasticæ, & temporalis huius prouinciæ vtilitatem præter ipsius concedentis voluntatem, & consensum exequutioni mandentur. Etenim & alij Christiani orbis principes eodem iure vtuntur & hactenus vsi fuere: quemadmodum manifestum fit ex testimonio Ioannis Driedonij viri & moribus, & sacræ Theologiæ professione insignis. Is inquam in libro primo de libertate Christiana, pagina centesimaoctuagesimatertia. distinguens, aliud esse, potestatem secularem absolutè mandare aut constituere, ne quisquam pareat literis Apostolicis iustitiam, aut gratiam concernentibus, aliud verò esse, potestatem secularem mandare, aut constituere, vt sine suo beneplacito & examine nemo pareat huiusmodi literis, nec exequutioni mandet easdem: primum quidem improbat: secundum verò admittit his sanè verbis. Secundum autem videtur posse fieri absque contemptu potestatis ecclesiasticæ, & absque iniuria, & odio, aut grauamine, seu præiudicio ecclesiasticæ libertatis, & sanctæ Sedis Apostolicæ vel literarum eiusdem. Potest enim contingere, quòd princeps quispiam, aut ex priuilegio, seu commissione Papæ hoc faciat: sicuti Carolus Imperator habuit ex priuilegio Synodi, ne sine suo consensu consecraretur, vel instrueretur episcopus aut ex causa rationabili secundum congruam loci, & temporis ad sic statuendum atque mandandum moueatur propter abusus tollendos, ne præficiantur extranei, aut inidonei, qui vel per nimiam importunitatem, falsasque suggestiones literas Apostolicas impetrarunt, vel impetratis abuti volunt ad oppressiones pauperum, qui alioqui sub prætextu literarũ Apostolicarum longiùs litibus, grauibusq; sumptibus vexari possent: non quòd potestas secularis velit sibi aut iudicium ecclesiasticarum rerum vsurpare, aut viros idoneos authoritate Apostolica institutos impedire, aut super illorum idoneitate iudicium sumere, sed quòd velit ad ædificationem reipublicæ statum ecclesiasticum promouere. Hæc Driedonius.

Secundò adnotandum est, ius hoc, quod Castellanus hic principatus, & regia obtinet respublica, ne dentur ecclesiastica beneficia exteris, non tantum procedere à concessione Romanorum Pontificum, † præscriptione, & vsu immemoriali: vt constat. l. 18. & sequentibus. libro primo ordin. titulo tertio. Hodie. l. 14. ti. 3. lib. 1. Recop. & multis alijs pragmaticis à Carolo Quinto Hispaniarum Rege primo editis: sed & à maxima & euidenti regiminis spiritualis, & ecclesiastici vtilitate, ita quidem, vt ex contrario vsu, & praxi plures contingant ecclesiarum ministerio calamitates, quarum si certam habuerit summus Christi Vicarius cognitionem, dubio procul prę illius supremæ dignitatis, quam summus totius ecclesiæ pastor, & rector obtinet, integritate, iustitia, & diuini cultus zelo, tantis, & tot malis medelam adhibebit: cuius, equidem rei iudiciũ nec nostrum est, nec præsentis tractatus, iam coronidem exigentis examini pro eius dignitate committi debet. Sed & iuri quo vtimur, suffragatur tex. in. c. bonæ. in. 2. col. vlt. de postul. prælat. item tex. in. c. vlti. de cleri. peregrinis. tex. in. c. Aphros 98. dist. ca. nullus inuitus. 61. dist. in. c. Neminem. 70. dist. ex iure ciuili. tex. in. l. in ecclesijs. C. de episco. & cleri. l. vna. C. non licere habitat. Metroco. lib. 11. l. 2. C. de annonis ciuili. co. lib. cũ multis alijs, quæ traduntur per Guil. Benedi. in capit. Raynunt. ver. & vxorem. decisione. 2. nume. 10. 44. de testa. glo. Chosmæ in proœmio. prag. sanctionis. §. nam ecclesiarum. verb. exterorum. Ioa. Dayma in proœmio eiusdem pragmat. sanctio. incipienti Franciscus verb. vendicabant. foli. 60. Seluam de beneficio. 3. part. quæstione vigesima sexta. Petrum Rebuffum in tractat. de beneficijs. tit. de rescriptis mixtis. pagina. 576. Ludoui. Gome. in regul. Cancellariæ de idiomate. quæstione prima. Rursus Seluam de beneficio. 2. par. quæstione vltima. Carolum Degrassalium. libro. 2. Regalium Franciæ iure octauo. Quibus accedere poterit gloss. celebris in. c. si proponente. de rescript. cuius præter aliqs meminere Corset. in singul. ver. subreptio. & Feli. in capitul. sicut tuis. de simonia. item & optima gloss. in capi. si pater. de testa. in. 6. verb. pauperes. cuius nos meminimus in capitul. cum tibi. de testa. num. 14. glo. etiam in ca. hortamur. 71. distinct. cuius rationem expendit Rochus in tract. de iure patro. verbo. honorificum. quæstio. 18. & Lamberti. de iure patro. 2. lib. par. 1. q. 7. articulo. 24. ex quibus omnibus poterit

terit lector multa longiùs deducere ad iustificationem, & defensionem huius iuris & priuilegij, quo aduersus exteros in ecclesiasticis beneficijs passim vtimur.

Vnde sanctissimum esset, & reipublicæ consultissimum, quod Summus ecclesiæ Pontifex, aut œcumenica Synodus sanciret vt omnia cuiuscunque Diœcesis beneficia salrem curam animarum habentia, patrimonialia efficerentur, atque non reciperentur, nisi ciues, vel qui inde sunt oriundi. Quod in concilio Tridentino summo omnium consensu consultatum fuisse, testis est Dominicus Soto libro tertio de iustitia & iure. quæstione sexta. articulo secundo. pagina ducentesimaquinquagesimaoctaua.

Ne verò quis existimet, quidquam apud Regia Hispaniarum prætoria in hisce rebus, & negotijs ecclesiasticis fieri, quod vel minimum deroget Summi Pontificis potestati: absit enim hoc
6 à Catholicis † Hispaniarum principibus, qui sacro sanctæ Romanæ ecclesiæ, eiusque summi, & totius Christiani orbis Pontificis decreta, & mandata maximo conatu exequuntur, & venerantur: is obsecro candido animo expendat, literarum Apostolicarum exequutionem quandoque differri ac suspendi regij prætorij decreto, & authoritate, vt Maximus Christi vicarius interim certior fiat, quot, & quantis afficiatur incommodis, & grauaminibus respublica ista propter multa, quæ ab ipso falsis precibus, & suggestionibus impetrantur, quæ minimè sanctissimus Pontifex foret concessurus, si per synceram, iustamque narrationem certo sciret, quid spirituali, ecclesiastico, & temporali huius Regni, & principatus recto regimini sit conducibilius.

Quod non aliter percipi valet, quàm per delationem omnibus numeris absolutam quæ à viris prudentissimis, atque in huius reipublicæ administratione diu exercitatissimis ipsemet Pontifici fiat. Interim igitur dum Pontifex Summus instructior hisce de rebus, publicæ vtilitati consulere decernit, aliquòt literarum Apostolicarũ exequutio differtur eo quidem consilio, quod Pontificia & Cæsarum responsa passim exhibẽt: præsertim in capitul. si quando. de rescrip. & in. l. si vendicari. C. de pœnis. capit. cum apud Thessalonicam. vndecima quæstione tertia. quorum nos longiùs meminimus in regul. peccatum. in princi. de regul. iur. in. 6. numero quinto. & in libro secundo Variarum Resolutionum. capitulo octauo. numero primo. Quibus accèdit tex. in. c. sunt quidam. vigesimaquinta quæstione prima. & capitulo primo. 40. distinctio. capitul. manet. 24. quæstione prima. & capitul. si quis non recto. 24. quæstione tertia. ex Hieronymo, vt opinatur Gratianus cùm potiùs sit ex Origene homilia. 14. ad capit. vigesimumquartum Leuitici. Item gloss. in authen. de mandatis principum. §. deindecompetens. verbo. nuntians. cuius meminere Bald. & Felin. in dicto capitul. si quando. est illi similis glo. in authentic. vt determinatus sit numerus clericorum. §. vltimo. colla. 1. verbo contradicere. extat & elegans decisio Innocen. in capitul. inquisitioni. columna vltima. de sentent. ex communi. quem sequitur illic Ioan. Andre. Anto. & alij. & Abb. super concilio Basilien. numero. 14. idem in quæstione prima. numero secundo. versi. 2. Tertius casus. incipit. quæstio. episcopus quidam. Felin. in dicto capi. si quando. numero quarto. Decius in consilio. 151. numero quinto. Cardina. in consilio. 150. columna vltima. & consilio. 147. his etiam congruit ratio text. in ca. cùm teneamur. de præbend. & gloss. in capitul. 2. 62. distinct. cum multis, quæ à Felino traduntur in capitul. nihil. de præscriptio. sed & præter alia sunt adnotanda verba cuiusdam Cardinalis, quæ Felin. refert in dict. capitu. si quando. columna. 2. versi. per istum text. Dominus noster. & quæ scribit Sanctus Thomas secunda secundæ. quæstione. 69. articulo quarto. versi. respondeo. & Caiet. admonet. 2. 2. quæstio. 39. articul. 2. versicul. in responsione ad secundum. Et idem Caietanus in tract. de authori. Papæ & concilij ca. 27. versi. ad secundam rationem. quæ prius scripsere Cardi. à Turre Cremata. lib. 2. de ecclesia. cap. 106. Card. Alexan. in summa. 25. distinctio. num. 41. & Cardi. Iacobatius in tractat. de concilijs. lib. 8. artic. 3. versi. quintum remedium. quæ tamen omnia sunt cautissimè legenda, ne quid temerè fiat aduersus iuris diuini Pontificiã institutionem. Nec enim nobis opportunum est, rem istam latius in disputationem, & examen adducere, quippe quibus maxima subsit spes summum Christi vicarium, ecclesiæ Catholicæ caput, & rectorem his de rebus certiorem factum, ea adhibiturum remedia, quæ sint saluti vtriusque reipublicæ spiritualis, & temporalis præsentissima, Deum verò optimum maximum Iesum precamur supplices eos reipublicæ spirituali, ecclesiasticæ, & temporali digne tur præficere principes: quibus sceptra tenentibus contentiones omnes procul eliminentur, quod planè fiet diuino auxilio, si quisque princeps spiritualis, & temporalis publicam vtilitatem præoculis semper habuerit.

Ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iuri patronatus laicorum licèt Papa derogare possit, non censetur derogatum, nisi expressa eius mentio fiat.*
2 *Ius patronatus laicorum, quo pacto ab ecclesiastico distinguatur.*
3 *Derogationes iuris patronatus laicorum in his Hispaniarum Regnis minimè admittuntur.*
4 *Quid vbi beneficium iuris patronatus laicorum vel patrimoniale, & his simile in curia vacauerit?*
5 *Quid de iure patronatus ecclesiastico, quod habuit à laicis, & eorum patrimonio originem? & de iure patronatus clerici, & laici.*
6 *Quid de iure patronatus adquisito per præscriptionem, aut priuilegium: & de patrono possidente?*
7 *Derogatio iuris patronatus laicorum, an sit admittenda vbi beneficium erat in curia litigiosum?*
8 *De iure patronatus competenti alicui fraternitati laicorum.*
9 *Agitur de permutatione beneficiorum, quorum præsentatio pertinet ad patronos laicos: & de simplici resignatione.*
10 *Pensio an possit constitui super beneficio iuris patronatus laicorum absque eorum consensu.*
11 *De vnione beneficiorum iuris patronatus laicorum.*
12 *De dispensatione ad retinendum beneficium vacaturum.*

De iure patronatus laicorum ad differentiam iuris patronatus ecclesiastici, & vtriusque derogationem.

CAP. XXXVI.

CAETERVM PRAEter multa, quæ in ecclesiasticis controuersijs & quæstionibus solent apud suprema huius regni tribunalia tractari illud frequenter in litem incidit, & disputatur, qua nam ratione ius patronatus laicorum distinguatur à iure patronatus ecclesiastico: cum vtrunque iure pontificio ad præsentationem, & ordinationē ac regimen ecclesiarum pertineat. Extat enim edictum Caroli Cæsaris, primi Hispaniarum Regis. Hodie. l. 25. titulo tertio. libro primo Recopila. & l. 5. titul. 6. libro primo Recopilat. quo quidem prælatis iniungitur, & Regijs magistratibus præcipitur, vt diligentissimè curent, ne autoritate literarum Apostolicarum derogatio fiat iuri patronatus laicorum. Atque ideo ex ea pragmatica sanctione Regij consiliarij Apostolicas literas, quibus iuri patronatus laicorum derogatur, examinare conantur & denique earum exequutionem suspendunt interim, donec per supplicationis auxilium summus ipse Pontifex certior fiat, quantum detrimētum hinc reipublicæ immineat, quàm graue scandalum suboriatur ex hisce frequentissimis derogationibus, vt tandem huic læsioni publicæ occurrat, ne alioqui laici à pijs operibus, ecclesiarum dotatione, constructioneque magno religionis incommodo abstineant.

Illud verò in primis iure respondendum erit, posse summum pontificem derogare non tantùm iuri patronatus ecclesiastico sed & iuri patronatus laicorum. glos. communiter recepta in Clementina secunda. versi. Apostolicis. de præben. Archid. in cap. piæ mentis. 16. quæstione septima. Inno. & omnes † in. c. cum dilectus. de iure patrona. Abb. in ca. 3. notab. 2. idem in ca. illud. ad finem. eo. tit. & in disputatione incipienti. Augerio. col. 5. Ioan. Andr. Domi. & Franc. in cap. 2. de præben. in. 6. latè Fel. in tract. quando literæ Apostolicæ nocent patro. col. 2. Rochus in tractat. de iure patro. ver. honorificum. quæst. 3. post Archidia. in dicto capitulo secundo. Cæsar Lamberti. in tract. de iure patron. 1. lib. 3. par. quæstio. 9. arti. 2. quorum opinio dubio procul communis est. Quæ tamen ita est intelligenda, vt minimè iudicemus, summum pontificem derogare iuri patronatus laicorum, nisi id expresim ex literis constiterit. Sic etenim concordi omnium propè sententia diffinitur: quemadmodum apparet ex Lapo allegat. 96. glos. in dicta Clementina secunda. verbo. Apostolicis. Nec in hoc aliqua est controuersia: siquidem omnes iuris vtriusque interpretes, quorum modò meminimus, & alij, qui ab his nominatim citantur, passim alleuerant, non aliter censeri à summo Pontifice derogatum iuri patronatus laicorum, quam si id fuerit in literis expressum. Quod non est longiùs inquirendum vel ea ex causa, quia ab alijs fuerit satis rationibus, & iuribus probatum. Nam & hoc discrimen passim constituitur inter ius patronatus ecclesiasticum, & ius patronatus laicorum,

2 vt priori † derogatum censeatur per collationem à summo pontifice factam, etiam si nulla fiat eiusdem patronatus in literis mentio: posteriori verò necessaria fit ad eius derogationem mentio specialis, secundum omnes in dict. capitulo secundo. de præben. in sexto. tradit Cassador. decisione quarta. titul. de probat. præter Felin. in dict. tract. quando literæ Apostoli. columna secunda. Angel. in. l. sed si hac. §. patronum. ff. de in ius vocand. Lamberti. in dict. quæstione nona. articulo tertio. Rota in nouis. 331. colum. penult. est ad hoc text, optimus in capitu. super eo. de officio delegat. Imò si ius patronatus pertineat ad regem aliquem, Ducem, aut Marchionem, non sufficit, quod in literis mentio fiat iuris patronatus laicorum, nisi & illud fuerit adiectum, quòd illud ius patronatus ad regem, ducem, vel Marchionem spectat. Est enim ad hoc regula Cancella. 40. quæ multis alioqui rationibus poterat comprobari, quas non temerè hac in parte missas facimus: tradidere tamen Felin. in tracta. quando literæ Aposto. ampli. 8. & Lamber. in dict. quæstione nona. articulo. 11. Rebuffus in praxi beneficiorum. tertia part. signaturæ. numer. 68. & Ioannes Lupi in tracta. de benefic. vacanti. in curia. §. 11. Quod autem diximus de derogatione iuris patronatus laicorum adeò verum est, vt quanuis in literis Apostolicis dictum fuerit: ad cuiuscunque collationem, seu præsentationem beneficium pertineat, nihilominus non comprehenditur beneficium, quod spectat ad præsentationem laicorum: sicuti ex eadem ratione scripsere Lapus allegat. 84. numero sexto. Domi. in capitu. cùm in illis. §. primo. de præbend. numero sexto. colum. vltim. Ioan. Andre. in capitu. dilectus. de officio legat. Felin. in dict. tracta. quando literæ Apostolicæ. columna tertia. Barbat. consilio. 23. colum. septima. libr. primo. Ioan. Staphilæus de literis gratiæ, & iustitiæ. folio. 54. columna secunda. Cæsar Lamberti. in dict. quæstione nona. articulo sexto. & septimo. quorum opinio communis est: & tandem etiam constat authoritate eiusdem Lapi. alle. 96. numero tertio. Ancha. & Franc. in dicto capitul. cùm in illis. §. cùm autem. Hic accedit, quòd & reseruatio iure communi statuta de beneficijs vacantibus in curia, licèt comprehendat beneficia iuris patronatus ecclesiastici, & clericorum, non tamen afficit, nec includit beneficia iuris patronatus laicorum. quam distinctionem ex authoritate glossi. ibi deduxerunt omnes vnanimi consensu in dict. capitulo secundo. de præben. in sexto. eandem sequuti sunt Lapus in dict. allegat. 96. Ioan. Andr. in dicto capi. dilectus. Cardin. in Clement. 2. quæstione septima. de præben. & quanuis quibusdam visum fuerit glos. in dict. capitulo secundo. ver. collatio. contrariam sententiam potiùs, quam istam probare: verius tamen est, hanc distinctionem ab ead. glos. deduci, si eius quæstiones distinxerimus. Sed & hæc distinctio itidem traditur à Rota decisione. 331. in nouis. à Felino in dict. tracta. quando literæ Apostolicæ. colum. prima. & penult. & in capit. in nostra. Coroll. 78. de rescript. Rocho Curtio in tractat. de iure patronat. verbo. competens. quæstione. 24. Ioanne Lupi. in tractat. de beneficijs vacantibus in curia. §. 11. eandemque sequuntur asseuerantes, communem esse Guiliel. Cassador. decis. prima. de dilationi. Petrus Reffubus in tract. de nominatio. quæstione. 7. numero. 21. idem in praxi beneficiorum. tertia parte signaturæ. verbo. Nec non iure patronatus. numero. 20. multa faciunt ad huius opinionis probationem, quæ tradunt Ioannes de Selua in tract. de beneficio. 3. parte. quæstione. 11. columna 9. & Cardi. consil. 69. Cæsar. Lemberti. de iure patronat. 1. parte. libro. 2. sexta quæst. articulo secundo. qui non semel itidem testatur, hāc esse communem opinionem. Cui suffragatur text. in capitul. dilectus. de officio legat. quo probatur, posse legatum à latere conferre beneficia iuris patronatus clericorum: idque verum est, etiam in nuntio Apostolico habente potestatem legati de latere. quemadmodum responderunt Decius consili. 128. & Ioan. Crotus in. l. prima. ff. de legat. 1. numero. 13. tametsi legatus, etiam à latere missus non possit conferre beneficia iuris patronatus laicorum; nec huic iuri derogare. sicuti distinxit glos. in dicto capitul. dilectus. & glos. in capitu. cùm dilectus. de iure patronat. & illic omnes. Rochus Curti. in tracta. de iure patronat. verbo. honorificum. quæstione tertia. numero. 10. & sequentibus. Lambertinus tertia parte. secundo libr. quæstione. 8. ex quibus & illud constat, beneficia iuris patronatus laicorum minimè comprehendi sub Apostolicis reseruationibus, etiam quæ iure communi sunt statutæ. quod idem Felinus repetit in dict. tract. quando literæ Aposto. secunda limitat. & Lambertinus de iure patronatus. secundo libro. tertia parte. quæstione nona. articulo decimosexto. Sunt & alia discrimina, ac plures differentiæ inter ius patronatus clericorum,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ius patronatus laicorum, quas poterit lector nominatim deducere ex his, quæ diligentissimè Rochus Curtius, & Lambertinus de iure patronatus scripsere.

Distinguitur autem ius patronatus clericorum à iure patronatus laicorum in hoc quòd illud adquiritur, quoties ex ecclesiæ bonis ecclesia constituitur, vel dotatur. Aut denique ratione ecclesiæ, vel dignitatis ecclesiasticæ competit alicui. Hoc verò à rebus proprij & secularis patrimonij originem ducit gloss. in Clementina secunda. verb. præsentare. de iure patro. Panormit. in capit. eam te. colum. vltim. & in capit. illud. de iure patronatus. Felin. in tract. quando literæ apostolicæ. columna septima. glos. in dict. capitu. dilectus. de offic. legat. Rochus Curti. verbo. ius. quæstione septima. Cæsar Lamberti. de iure patro. libro primo. quæstione prima. articulo quinto. & alibi sæpissimè. Idem tradit Paulus Parisius in consilio. 128. libro quarto. vbi explicat, quid in dubio sit præsumendum ac iudicandum post Felin. in capit. ex literis. 2. column. de constit. & Rochum verbo. ius. numer. 18. quarta quæst. accessoria. 7. quæst. principalis. Idem tradit Cæsar Lamber. 2. li. part. 1. quæstione sexta. articulo sexto. numero trigesimosexto. Nec refert patronum esse clericum, siquidem & is patronis laicis adnumerabitur, si ius hoc nactus fuerit ratione proprij patrimonij. Quod omnium consensu receptum extat.

Constat igitur ex prænotatis, Summum Pontificem posse derogare iuri patronatus laicorũ, tametsi necessaria sit expressa derogatio, vt de ipsius pontificis voluntate constet. Hæ verò derogationes an Reipublicæ Christianæ conueniant, præsertim vbi frequentissimæ contingant solicitis nimium precibus, ne dicam ambiciosis, ac falsis expositis causis aduersus piam ipsam sanctorũ pontificum voluntatem impetratæ: ipsi viderint, qui nihil aliud curãt, quàm hisce, vel alijs
3 modis contra testatorum † vltimas voluntates, & veterum canonum decreta nullum ecclesiæ ministerium exhibentes, pluribus sacerdotijs, & beneficijs iniquissimè ditari. Apud Hispanos minimè derogationes istæ admittuntur, nec admitti consueuere. Imò suprema Regis tribunalia, & qui regio nomine illic iustitiæ ministerio præsunt, statim Apostolicas literas examinantes propter publicam vtilitatem earum exequutionem suspendunt earundem vsum grauissimis pœnis, & commination ibus interdicentes. Idem & apud Gallos fieri testantur Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum. tertia parte signaturæ. verb. Nec non iure patronatus. numero. 12. & 36. Idem Rebuffus in tractatu de nominationibus. quæstione decimaquinta. numero secundo. & Carolus Molinæ. in reg. cancellar. de infirmis resignan. numer. 32.

Olim in his Hispaniarum regnis, multò ante Cæsaris, qui nunc regnat, principatum, supremus regis senatus id maximè curabat, vt his derogationibus obuiam iretur in his beneficijs, & dignitatibus, quæ pertinent ad ius patronatus ipsiusmet Regis. Quod latè tractat Ioan. Lupinus in tract. de benefic. vacant. in curia. §. 11. & 12. Ad id verò pertinet gloss. in capit. dilectus. de præb. verb. Regias. & alia multa, quæ nos explicuimus in reg. possessor. de regul. iuris. in. 6. 2. parte. relect. §. 10. numero. 5. Sed & ipse Carolus Cæsar, Hispaniarum Rex, Anno Domini Millesimo Quingentesimo Vigesimoquinto. Toleti edictum pronuntiauit. Hodie. l. 5. titulo sexto. libro primo Recopi. ac emisit in omnia Hispaniarum regna in hoc Decretum, vt nullus à summo Pontifice impetraret Apostolicas literas ac dignitates, vel beneficia, quæ sunt Regij iuris patronatus aut impetratis vteretur in derogationem consensus, ac præsentationis, quæ à Rege ipso postulanda est ad eadem beneficia obtinenda: idque grauissimis pœnis stabiliuit, eius consiliarijs, alijsque huius Regni magistratibus præcipiens, vt diligenter obseruent, nequid aduersus Regium ius patronatus fiat authoritate literarum Apostolicarum: quarum exequutio passim ea ratione suspenditur, præmissa supplicatione ad ipsum summum ecclesiæ pontificem vt & ipse Christi vicarius auditis Hispanorum querelis, quod vtilius christianæ reipublicæ sit consultissimo suffragio decernat, candido animo expendens, quã tum intersit, Regia iura illæsa seruari. Hoc ipsum fieri & idem regium edictum iniungit in beneficijs patrimonialibus, quæ præuio examine incolis & indigenis secundum cuiusque eruditionem mores, & doctrinam conferenda sunt in diœcesibus Palentina, Burgensi, ac Calagurritana: cum ex immemoriali consuetudine, tum ex sedis apostolicæ priuilegio: quod vtinam vbique locorum obtineret: fieret vtique, vt ecclesijs, & sacerdotijs, ac diuino cultui sanctiùs, & diligentiùs exhiberetur ministerium. demum anno Domini Millesimo Quingentesimo Quadragesimotertio. Madritij idem Carolus Rex decreuit. Hodie. l. vigesimaquarta. titulo tertio. libro secundo Recopilationis. idem seruandum fore, quoties

quoties Apostolicæ literæ fuerint obtentæ in derogationem cuiuscunque iuris patronatus laicorum: aut in præiudicium illius iuris, quod ex Romanæ ecclesiæ priuilegio cathedralium ecclesiarum collegia, & capitula obtinent ad electionem doctorum virorum in sacra Theologia, iure pontificio, vt quosdam canonicatus obtineant. Qua ratione Philippus Caroli primo genitus, Angliæ, Neapolis Rex, Hispaniarum princeps, quo vtiliùs edicta parentis mandarentur exequutioni, summa cum sedis apostolicæ veneratione, nulla in parte eius authoritate læsa, quis esset in his controuersijs ordo seruandus apud regia tribunalia præscripsit Anno Domini Millesimo Quingentesimo Quadragesimo octauo. Hodie. l. vigesimaquarta. titulo tertio. libro primo Recopil. ac denique decreuit, prœmittendam fore supplicationem ad summum ipsum pontificem vt interim apostolicarum literarum exequutio iustiùs suspendi posset.

Nos verò hoc in capite aliquot lectoribus quæstiones exponemus breui quo am compendio ad ea faciliùs intelligenda, quæ hac de re solent in praxim incidere apud Regia Hispaniarum prætoria illud præmittentes, regia edicta in hoc promulgata & decreta fuisse, vt quoties derogatio iuris patronatus laicorum necessaria sit, & fiat tacitè, vel expresè: tunc supersedendum sit in exequutione literarum apostolicarum: & supplicatione ad summum Ponsiticem proponenda: ne derogatio ista effectum habeat. Sic & supersederi solet: atque interim suspenditur exequutio mandatorum, quæ dantur in derogationem aliorum iurium, quæ paulò antè commemorauimus.

Primùm etenim illum quæritur, an & Regijs edictis vtamur, vbi beneficia in curia vacauerint & per summum pontificem fuerint alicui collata, cum expressa derogatione iuris patronatus
4 laicorum? & sanè si vera sunt † quæ modò adnotauimus, erit locus in hac specie supplicationi ad pontificem proponendæ: & Regijs edictis, quemadmodum & locus esset si beneficium extra curiam vacaret. Nam beneficia iuris patronatus laicorum minimè comprehenduntur sub illa reseruatione, quæ statuta est iure communi in dict. capitulo secundo. de præbendis. libro sexto. quanuis multa habeat illa reseruatio priuilegia: quæ tradit post alios Ludoui. Gomeci. in reg. de triennali possessore. quæstione. 3. 1. numer. 19. & ideo necessaria est specialis derogatio iuris patronatus laicorum vt collatio beneficij vacantis in curia valeat: siquidem iure reseruationis valere non potest: ergo sicuti receptum est in his Hispaniarum regnis, non esse admittendam derogationem iuris patronatus laicorum, vbi beneficia extra curiam vacauerint: ita nec admittitur, nec admitti solet, quoties beneficia apud sedem Apostolicam vacare contigerit, cum ad beneficia iuris patronatus laicorum nequaquàm pertineat reseruatio illa, quæ in dict. capitulo secundo. statuitur. Sic Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum. in tertia parte signaturæ. verbo. & iure patronatus. numero. 64. refert. quo ad ius patronatus regibus competens, statutum fuisse ab Alexandro sexto per regulas Cancell. titulo de derogatione iuris patronatus, quod ei nusquam derogetur, etiam expresim etiam si beneficia vacauerint in Curia. Staphilæus item de literis gratiæ & iustitiæ. fol. quinquagesimoquarto. columna prima. asserit, nusquàm derogari iuri patronatus Regum. etiam si beneficia vacauerint apud sedem Apostolicam. Idem scripsere Ioan. Monachus, & alij in dict. capitu. secundo. Cardi. in cap. præterea. in primo. de iure patro. & in consil. 57. Felinus in capit. nihil. 2. col. de prescrip. Ioan. Lupi. de beneficijs vacant. in curia. §. 11. quod non solùm obtinet in beneficijs iuris patronatus Regij, sed etiam in his beneficijs, quorum collatio ex priuilegio ad reges pertinet, aut ex præscriptione. Quę quidem beneficia regalia dicuntur: & ea non confert Papa, etiam si in curia vacauerint: quemadmodum ipse Ioannes Monachus & doct. fatentur: ac Ioann. de Selua in tracta. de beneficio. 2. parte. quæstione. 23. AEneas de Falconibus in tract. de reseruatio. 3. quæst. princip. numer. 13. & Rebuffus in tract. de nominationi bus. quæstione. 15. numer. 9. imò & idem erit si hæc beneficia pertineant ad præsentationem, vel collationem Ducum, Marchionum, vel Comitum ex ratione reg. 40. cancell. quod ipse AEneas à Falconibus asseuerat. Sed si derogatio fiat iuri patronatus laicorum quoruncunque etiam si beneficia vacauerint apud sedem Apostolicã. Idem passim seruatur, cùm idem iuris in hoc casu obtineat, quod denique obtineret, si beneficia extra curiam vacarent: sicuti superiùs explicuimus. tametsi Ioannes Staphilæus in dicto tract. de literis gratiæ, & iustitiæ. folio quinquagesimo quarto. testetur consueuisse Papam derogare iuri patronatus laicorum, quoties per obitum vacauerit beneficium apud sedem Apostolicam. Hæc tamen derogatio apud Hispanos non admittitur ex his rationibus, quibus nec admitti

Universidad de Deusto
Biblioteca

solet, quãdo beneficia extra curiam vacauerint.

Similiter, si beneficia patrimonialia, vel canonicatus cathedralium ecclesiarum qui Theologis magistris, & iuris Pontificij doctoribus ex electione sunt conferendi, apud sedem apostolicam vacauerint, non facilè admittitur derogatio huius priuilegij, vel consuetudinis, nec recipitur summi pontificis collatio in præiudicium ecclesiarum, quibus maxima vtilitas comparatur, si ad vnguem, & exactè iura ista seruentur. Hoc ipsum comprobari poterit ex gloss. celebri. in capitul. cùm in ecclesia. de præben. libro sexto. quæ ad finem probat, hæc beneficia, quæ ex consuetudine Magistris, aut doctoribus sunt conferenda, non comprehendi sub reseruationibus: nec sub literis apostolicis, quæ expectatiuę dicuntur. cuius gloss. opinionem præter doct. ibi sequuntur Ludoui. Gomeci. in tract. de expectatiuis numero nonagesimotertio. Gaspar Perusinus in tracta. de reseruationibus. & AEneas à Falconibus in eo. tracta. quæstione tertia. numero vigesimosecundo. non tamen diffiteor, opinionem istam dubiam esse, quo ad hæc patrimonialia beneficia, & canonicatus propter verba illius reseruationis, cuius mentio fit in dict. capitulo secundo. quæ adeò generalia sunt, vt & hæc beneficia comprehendere videantur. Propterea lectorem admoneo hac in controuersia, quòd diligenter obseruet, quid praxi receptum fuerit, & quid sit Christianæ reipublicæ, ac ministerio diuino conducibilius: siquidem admodum conducat, hæc beneficia non comprehendi vllis reseruationibus.

Cæterùm ad hanc reseruationem, quæ de beneficijs vacantibus in curia tractat duo libet adnotare obiter, ne quis eius vim propriam ignoret. Nam gloss. in capitul. statutum. de præbendis. in sexto. existimat, idem esse vacare beneficium in curia: & apud sedem apostolicam. Idem videntur doct. illic probare communiter cum alioqui maximum sit inter hæc duo discrimen. plura siquidem beneficia vacant in curia, quæ non dicuntur vacare apud sedem Apostolicam. idcirco erit obseruandum, ꝙ beneficia vacantia apud sedem Apostolicam dicuntur vacare in curia: non tamen vacant apud sedem omnia illa beneficia, quæ dicuntur vacare in curia. vacant enim apud sedem apostolicam, & in curia beneficia illa, quæ reseruantur in dicto capitulo secundo. & in dict. capitu. statutum. & in capit. præsenti. eo. titu. nempe per obitum contingentem in ipsa Curia Romana, vel inter duas diætas. vacant autem in curia, & non apud sedem beneficia, quorum resignatio fit in curia Romana, licèt ille, cuius nomine resignatio fit, longè sit à curia remotus. Archidiaconus in dicto capitulo secundo. gloss. optima in Clementina prima. vt lite pẽden. verb. collato. & illic Bonifacius conclu. 10. Parisi. consilio decimo. libro quarto. Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum. capit. de procuratore ad resignandum. numero vigesimooctauo. & omnes in dict. Clementina prima. illius glossæ authoritate, quam sequuntur Abbas in capit. cùm in cunctis. §. cùm verò. de elect. Socin. consilio. 112. colum. vltim. libro primo. Felin. in capitu. vltimo. columna quinta. de foro compet. & in hac specie idem notat Roma. consilio. 342. cuius opinio, & responsum in illatione quadam licèt placeat Ludoui. Gomecio in reg. de infirmis. quæstione trigesima. & quęstione trigesima quarta. optimè tamen refellitur à Carolo Molinæo in eadem regula de infirmis resignantibus. numero. 103. Item beneficia familiarium, & officialium Romani Pontificis quocunque loco vacauerint, dicuntur vacare in Curia. Thomas Fastolus dubio Rotæ. 53. non tamen apud sedem Apostolicam. Sic beneficia reseruata, si vacauerint tempore reseruationis, & ea nondum finita vacare dicuntur in curia: non tamẽ apud sedem: quod constat ex Calde. consilio nono. tit. de præbendis. siue vacauerint in loco à curia remoto, siue propinquo. Hanc sanè distinctionem probat latè Ludouicus Gomecius in regul. cancell. de triennali possessore. quæstione trigesimaprima. colum. 1.

Sed quanuis hæc reseruatio iuris communis non includat †, nec comprehendat beneficia iuris patronatus laicorum, quo ad tollendam patronorum præsentationem, bene tamen ea complectitur quo ad institutionem, quæ prælatis competit. Nam illa petenda est à summo Pontifice. secundum gloss. reg. cancell. 40. ad finem. Cuius opinionem probarem ipse in episcopatibus, Abbatijs, prioratibus, decanatibus, & alijs dignitatibus, quæ summo Pontifici reseruantur per Reg. 2. & tertiam cancell. in his etenim laici patroni vtuntur præsentatione, & eam exhibere tenentur Romano Pontifici: non prælatis inferioribus. At in beneficijs minoribus, si pertineant ad ius patronatus laicorum, vel alia ratione minimè comprehendantur reseruationibus: præsentatio fieri potest apud episcopum ordinarium: cùm hæc beneficia excepta sint & exempta omnino à reseruationibus: & ideò nec quo ad in-

ad institutionem, nec quo ad præsentationem sub eisdem continentur. Atque ita receptum est in beneficijs iuris patronatus laicorum, quæ vacant mensibus apostolicis, vel per obitum illorum quorum beneficia sedi apostolicæ vel iure communi, vel regulis Cancelleriæ, vel extrauagantibus constitutionibus fuere reseruata. fit etenim præsentatio per patronum laicum episcopo, & ab eo petitur, ac fit institutio iuris ordine seruato.

Secundò illud erit obseruandum omninò, ac menti tenendum, quòd licèt ius patronatus originem habuerit ex patrimonio alicuius laici, fuerit tamen vel ab initio, vel postea donatione, temento aut alio quouis titulo in ecclesiam translatum, aut in collegium ecclesiasticum canonicorum regularium, vel secularium, ita quòd ad id collegium pertineat præsentatio: dicitur planè hoc ius patronatus clericorum & ecclesiasticum, non laicorum. text. hoc probat satis apertè in capit. vnico. §. vltim. de iure patrona. in sexto. notant idem Maria. Soci. in capit. de monachis. de præben. vltima colum. Felin. in tract. quando literę Aposto. 6. limitatione. Cæsar Lambertinus in tract. de iure patro. libro primo. quæstione prima. articulo octauo. qui hoc ipsum expressim asseuerant non tantùm quo ad priuilegia, sed etiam quo ad derogationem: quemadmodum tenet gloss. verb. ecclesiasticus. illic communiter recepta in dict. capit. vnico. §. vltim. idem respondẽrunt in specie Paulus Parisien. consil. 128. numero decimonono. & sequentib. libro quarto. Cæsar Lambertinus in dict. tract. libro secundo. part. 3. quæstione nona. artic. 20. qua ratione cum hoc ius patronatus etiam quo ad derogationem censeri debeat clericorum & ecclesiasticum: minimè pertinet ad huius regni edicta, nec sub illis continetur. Quo fit, vt reseruatio iuris communis cuius mentio fit in dict. cap. 2. de præbendis. in 6. in his obtineat beneficijs, quæ ad hoc ius patronatus pertinent.

Tertiò opportunè quæritur, quid respondendum sit, vbi ius patronatus pertineat ad clericũ, simul & ad laicum. Nam & in hac specie quo ad derogationem hoc ius patronatus censeri ecclesiasticum tenent Rota in antiquis. 266. Ioan. Staphilæus de literis grat. & iusti. folio quinquagesimoquarto. columna secunda. quibus suffragatur gloss. in dict. capit. vnico. §. vltim. quæ censet, hoc ius patronatus propriè & verè dici ecclesiasticum, & vt tale iudicandum fore. quam opinionem sequuntur Abbas. in capi. de quarta. colum. sexta. de præscriptione. Felinus in dicto tracta. Quando literæ Apostolicæ. columna quarta. Rochus Curtius in tracta. de iure patronatus. verb. ius. quæstione septima principali. & quæstione prima accessoria. ac plerique alij. Nam & opinio gloss. communis est: quæ tamen procedit quo ad priuilegia, & commoda iuris patronatus ecclesiastici. Hæc enim ratione communionis sortitur patronus laicus: non autem damna & incommoda. Et ideo quo ad derogationem, & reseruationes verius est, quòd hoc ius patronatus sit censendum iure laicorum, non autem iure patronatus ecclesiastici: quemadmodum tenuerunt Erẽdericus consilio. 66. scribens hanc opinionem communem esse Panormitanus in capitulo vltimo. de iure patrona. idem in capitul. dilectus. de offic. legat. Felinus & Rochus Curtius in locis paulò ante citatis. Guilielmus Cassadorus decisione. 7. de iure patron. Hieronymus Gigas de pensionibus. quæstione. 24. Barba. in dicto capit. dilectus. Domini. & Francus in dicto capit. vnico. ad finem. idem Felinus in capit. in nostra. colũ. 38. de rescriptis. Cæsar Lambertinus de iure patronat. libro. 2. tertia part. quæstione. 9. articu. 9. Petrus Rebuffus in tract. de nominationibus. quæstione decimaquinta. numero septimo. Sic sanè in hac specie clericus gaudet priuilegio fori laici: aut potiùs laicus minimè patitur præiudicium, nec pati debet ex societate clerici. Hoc etenim æquum est, quòd in re indiuidua non patiatur quis præiudicium ratione societatis quæ illi cum altero communis est. Et vt præsens quæstio alicuius sit ambiguitatis oportet constituere primitus, quòd in hac communione clericus habet ius patronatus ecclesiasticum ratione ecclesiæ: non ratione patrimonij. Igitur cùm & in hoc casu huius quæstionis quo ad derogationes ius hoc patronatus laicorum sit, non clericorum omnia illa sunt cautè obseruanda, quæ iure communi, & huius Regni consuetudine, forensi vsu, & Regijs edictis circa derogationem iuris Patronatus laicorum sunt statuta. Quòd si ius patronatus ad laicum vnum & ad duos Clericos ratione ecclesiarum pertineret, ita quidem quòd maior pars ex duobus clericis, & potentius suffragium constaret quo ad præsentationem, posset admitti huius patronatus derogatio: quia maior pars, quæ in præsentatione iura potiora obtinet, huius conditionis est, vt derogationem admittere teneatur. Huius conclusionis exemplum constitui potest: quando ius patronatus pertinet ad decanum ecclesiæ alicuius, & ad priorem monaste-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rij,& ad Petrum laicum. Qua in re oportet legere quæ notat Lambertinus libro primo. de iure patro. 1.quæstio.articulo septimo. numero quinto. Nam vbi omnes patroni essent laici non soleret admitti derogatio in totum nec in parte: nisi sub ea clausula, cùm maior patronorũ pars consenserint. Quo casu profectò non admodum necessaria est derogatio iuris patronatus: siquidem præsentatus ab ea maiori parte instituendus esset ab Episcopo: vt in hac specie admonet Petrus Rebuffus in practica beneficiorum. numero tertio. parte, signaturæ. verb. & iure patronatus. numero. 95. qui numero duodecimo. testatur apud Gallos admitti derogationem, quæ à summo pontifice fit iuri patronatus laicorum: quoties minori numero patronorum derogatur: tametsi apud Romanam curiam passim derogetur iuri patronatus laicorum pro parte dimidia secundum Staphilæum in tract. de literis gratiæ, & iustit. folio quinquagesimoquinto. columna secunda. quod nec apud Gallos nec apud Hispanos admittitur. Igitur vbi maior pars patronorum ius patronatus ecclesiasticum obtinet, derogatio admitti poterit, quippe quæ minori numero patronorum laicorum fiat in effectu.

Quartò frequentissimè poterit dubitari quid
6 dicendum sit, vbi laicus ius patronatus †, aut ius præsentãdi per priuilegium aut præscriptionem adquisierit. Nam in hac specie posse conferri beneficium per papam, & valere collationem, etiã absque speciali derogatione, etiam si nulla mentio facta fuerit iuris patronatus laicorũ: & comprehendi sub reseruationibus atque item à legato de latere sedis Apostolicæ per institutionem, & collationem alicui dari: probare conatur Frede. consilio. 65. Card. consilio sesagesimonono. columna secunda. Domini. consilio quadragesimoquinto. columna tertia. Calderi. consilio decimonono. titul. de iure patro. Alex. consilio septuagesimoquarto. libro quarto. colum. vltim. Nam licèt illud responsum non fuerit Alexan. statim tamen subsequitur subscriptio Alexand. consilio septuagesimoquinto. idem tenent Anto. Cardi. & Abb. in capit. dilectus. de offic. legat. Deci. in consilio. 117. & 126. & consilio. 149. Aymon consilio sesagesimotertio. numero sexto. Ioan. de Selua in tract. de beneficio. 2. parte. quæstione tertia. columna prima. & tertia parte. quæstione vndecima. columna decimaoctaua. Rochus Curti. de iure patronat. verb. Honorificum. quæstione tertia. numero duodecimo. Hieronym. Gigas de pensionib. quæstione vigesimatertia. Felin. in tract. quando literæ Apostolicæ. limita. 11. Rursus idem Rochus Curti. verb. competẽs. quæstione vigesimaquarta. Guilielmus Cassador. decisio. 4. de iure. patro. & decisione vltima eodem titul. & decisione. 4. de probati. Cæsar Lamberti. de iure patro. 2. libro. tertia parte. quæstione nona. articulo vigesimoquinto. & quæstione octaua. articulo tertio. vbi asseuerat, hanc opinionem communem esse, & idem Rochus, & alij iuniores passim fatentur. Nec quisquam controuertit, hanc sententiam frequentiori doctorum suffragio receptam esse, vel ex eo quòd cesset ratio, qua iura pontificia prohibuerunt has derogationes: cum in hisce casibus nihil laici contulerint in ecclesias. Atque ita omnium consensu hæc opinio admittitur, siue ius præsentandi competat præscriptione, consuetudine, vel priuilegio Papæ. tametsi Antoni. in dict. capitul. dilectus. ab alijs dissentiat, vbi laicus habet ex priuilegio Papæ ius patronatus. Eandem opinionem communem sequitur Ioan. Staphilæ. de literis gratiæ, & iustitiæ. Folio quinquagesimoquinto. columna prima. & licèt Ioan. Imola in capitu. dilectus. de officio leg. existimet, hanc opinionem commnnem non esse tutam, nec veram: quia laici adhuc abstinerent ab ædificandis, ac construendis, & dotandis ecclesijs, si viderent passim derogari iuri patronatus laicorum vtcunque quæsito. Hæc opinio Imolæ posset procedere, vbi laici allegarent ius patronatus, & ius præsentandi sibi competere ex dotatione, constructione, vel fundatione, & ad hoc probandum vtuntur temporis cursu, eiusque præscriptione, pluribusque præsentationibus: ex quibus nulla probata fundatione, dotatione, vel cõstructione probatio sufficiens constet ipsius iuris patronatus legitimè adquisiti iuxta iuris communis statuta, nempe dotatione, constructione, vel fundatione. Quemadmodum sensere Felinus, Decius, Lambertinus, & Cassador. in præcitatis locis alioqui opinio Imolæ omnium consensu refellitur, ipse tamen quantum praxim attinet duo, vel tria in hac quæstione adnotabo.

Primum in his Hispaniarum regnis minimè admittitur derogatio iuris patronatus laicorum, à quibus non allegatur, nec proponitur temporis vsus, vel præscriptio ad ipsius patronatus adquisitionem: sed ad eius probationem: quasi temporis vsu, plurimisq; præsentationibus probetur ius patronatus adquisitum fuisse non præscriptione, sed vel dotatione, vel constructione. etenim in hoc casu non differt hoc ius patronatus quo ad

quo ad derogationem ab illo quod verè constat constructione, vel dotatione adquisitum fuisse.

Secundum, in iure patronatus Regio: nempe quod Regi competit, etiam quo ad præsentationem tantùm, ex priuilegio, aut legitima præscriptione, adhuc non admittitur derogatio, quãuis ea fiat authoritate sedis Apostolicæ, aut per ipsum summum pontificem expressim facta mẽtiõe Regiæ dignitatis. Imò nec consueuere summi pontifices his derogationibus vti propter Regiæ dignitatis celsitudinem. Idem erit in iure patronatus competenti alicui Duci, Marchioni, vel Comiti. Nam & hi quo ad derogationem Regibus parescensentur in reg. 40. Cancell.

Tertiò in hac quæstione propter generalia verba edicti Regij, & generalem huius regni cõsuetudinem, fortasis non admittetur derogatio, quæ fit iuri patronatus laicorum, consuetudine, præscriptione, aut priuilegio adquisito: atq; ita quandoque obtentum fuisse certò scio tametsi nusquam in hoc Granatensi prætorio hac de re, quod ego sciam, fuerit controuersum. Sic & in hac specie has derogationes, etiam apostolicas non admitti apud Gallos asseuerant Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum. 3. parte signaturæ. verb. & iure patronatus. numero. 24. & Carolus Molinæus in reg. Cancell. de infirmis resignantibus. numero. 34. & idem in Alexand. consilio. 74. lib. 4. col. vlti.

Quartò est & in hac quæstione obseruandũ, quòd in dubio ius patronatus præsumitur a laicis adquisitum ex constructione, dotatione, vel fundatione. Nam his modis iure communi adquiritur capitul. tertio. de iure patronatus. capit. piæ mentis. & ibi glos. decimasexta quæstione. 7. capi. Abbatem. in. 2. 18. quæstione secunda. & hi modi æquipollent inuicem: vt in eleganti casu tradit Guilielmus Cassadorus decisione. 6. de iure patronat. atque ideo in hoc dubio, vbi de origine adquisitionis dubitatur, præsumptio iure constituta videtur, quòd adquisitum fuerit ius patronatus dotatione, constructione, vel fundatione: sicuti explicat Panorm. per text. ibi in capit. querelam. columna tertia. de electio. idem Panormitanus in consili. 76. & 106. libro secundo. & Cassador. decisio. 7. de iure patrona. numero sexto. sensit Card. consili. 69. quem legito. Nam & eius responsum examinat optimè Cassado. in dict. decis. 7.

Quintò principaliter quæritur, an Regia edicta, & communis Hispaniarum praxis sit admittenda in eo casu, quo patroni, qui possident ius patronatus, & quibus ratione possessionis incumbit, & competit ius præsentandi, veri patroni non sint, & alijs verè hoc ius quo ad proprietatem competat? Etenim, in hac specie posse admitti collationem Romani Pontificis, & esse validam, etiam nulla facta mentione iuris patronatus laicorum: atque ideo non agi hoc in casu de vlla derogatione asseuerat Ioan. Staphilæ. de literis gratiæ, & iustit. folio. 66. columna prima. authoritate Card. in dict. consilio. 69. in secundo dubio. verficul. sufficit enim. Sed dubio procul doctissimus Staphilæus fallitur: nec quicquam eius sententiam coadiuuat ipsius Card. responsum, vtitur sanè ipse Staphilæus ad probationem huius conclusionis hac argumentatione. De laicis, qui sunt in possessione iuris patronatus, & præsentandi, non est necessariò facienda mentio ad derogationem: quia patroni non sunt, sed tantùm ius habent præsentandi ex possessione: nec item de veris patronis, ex quo per literas Apostolicas eis non fit præiudicium quo ad præsentationem, quæ ipsis, licèt sint veri patroni non competit, sed possessoribus: igitur non est in derogatione huius iuris patronatus necessaria mentio alicuius patroni laici. Imò nec in hoc casu iuri patronatus laicorum derogatur, nec aliquod laicis patronis præiudiciũ fit. vnde omnia cessant, quæ iure communi, & edictis Regijs circa derogationem iuris patronatus laicorũ fuere statuta. Hæc verò argumentatio palàm deficit ex eo, quòd licèt non sit facienda mentio ad derogationem validam iuris patronatus laicorum de ipsis veris patronis, sicuti notat Felin. in dict. tract. quando literæ apost. limita. 9. ex responsio. Card. necessariò tamen fieri debet, & sufficit si fiat de ipsis possessoribus iuris patronatus, quibus ratione quasi possessionis competit ius præsentandi. Quod in specie tradit Card. in dict. consilio sexagesimonono. ad finem. quem sequitur Lambertinus de iure patronatus secundo libr. tertia parte. quæstione nona. articulo vigesimotertio. & Deci. in consil. 117. & idem multa in huius opinionis confirmationem adducit in consili. 153. ex capitul. consultationibus. de iure patron. vbi glossa. elegans communiter recepta. latè Rochus Curti. de iure patrona. verb. competens. quæstione decimanona. idem Deci. consilio. 127. Imola colum. fin. & Ripa column. penultim. in capitul. cum ecclesia Sutrina. de caus. poss. latissimè Cæsar Lambertinus secundo libro. de iure patronatus. prima parte. quæstione tertia. apud quos plura tractantur hac de re, quæ nos obiter alio in lo

Universidad de Deusto
Biblioteca

co adduximus, & hac in parte non temere omittimus. Ex quibus mihi satis constat, esse necessario faciendam mentionem in hac derogatione ipsorum laicorum, qui ius patronatus possident: licèt alij veri patroni sint, de quibus non est facienda mentio interim, & dum possessores ius illud, quod ratione & causa possessionis sibi iure datur, conuicti & per sententiam condemnati nondum amiserint. Deinde semel constituto iure patronatus, vbi verus patronus alter sit à possessore, fieri nequit, quin vel vero patrono, vel possessori per derogationem præiudicium fiat. Nam si omnia quæ à doctoribus traduntur exactè, & ad amussim examinentur, comperiet lector, vel possessori, vel vero patrono ius præsentandi competere. Siquidem vbi possessor vel causa malæ fidei, vel quia per sententiam conuictus est, non habet ius præsentandi: verus patronus admittendus est omnino ad præsentationem, nec priuari debet iure præsentandi: vt docet optimè Lambertinus in dict. quæstione tertia. articulo septimo. quicquid alij absque vlla ratione scripserint. Igitur quoties patroni laici possessoris mentio necessaria non est, erit profectò necessaria mentio veri patroni laici: & ideo in casu huius quintæ quæstionis non est admittenda opinio Staphilæi: nec differt hæc species ab alijs, in quibus patronis laicis non debet fieri præiudicium, & in quibus derogatio iuris patronatus laicorum praxi, & consuetudine minimè admittitur.

Sextò ad eandem rem itidem controuertitur, an sit admittenda derogatio iuris patronatus laicorum, & collatio beneficij facta per summum pontificem absque patroni laici præsentatione †, vbi beneficium erat apud Curiam Romanam litigiosum, & Guilielmus Cassador. de cisione tertia. titulo. vt lite pendente. probare conatur, posse summum pontificem absque consensu patroni laici conferre beneficium vacans in curia, si illic erat litigiosum eo tempore, nec requiri hoc in casu expressam derogationem iuris patronatus laicorum, nec aliquam eius rei mentionem: quia patronis laicis non habentibus in hac specie ius præsentandi, vt verè ipsi non habent, nullum præiudicium fit. Atque ita scribit, in Rotæ prætorio pronuntiatum fuisse. Hanc opinionem itidem tenet Ludoui. Gomec. in regul. Cancell. de impetranti. per obit. famil. Cardin. quæstione octaua. numero septimo. Horum authorum ea est potissima ratio, quòd lite pendente apud summum pontificem inter duos 7

super aliquo beneficio, non est ab inferioribus habentibus alioqui ius conferendi vel eligendi procedendum ad electionem, vel collationem, siue vterque litigantium, siue alter tantùm moriatur in Romana curia. iuxta distinctionem text. in Clementina prima. vt lite pendente, & in capitulo primo, & secundo. eo titul. libro sexto. ergo si inter duos præsentatos à patronis discordibus lis tractetur apud summum pontificē siue vterque moriatur in ipsa Romana curia, siue alter illic, vel alibi, patroni non possunt præsentare, nec habent tunc ius præsentandi. Qua ratione collatio à summo pontifice facta nihil eorum iuri derogat, & ideo non obstante consuetudine, & praxi Hispaniarum, atque regijs edictis admittenda videtur. Nihilominus vlteriùs est hac de re inquirendum, ne quem forsan decipiat generalis admodum, & indiffinita conclusio à præcitatis authoribus probata: oportet enim aliquot casus distinguere ad huius quæstionis apertiorē intellectum.

Primus casus constituitur, quoties lis tractatur in curia Romana inter duos præsentatos à patronis discordibus super eadem præsentatione, nondum sequuta institutione. Et tunc, etiam si vterque moriatur Romæ, non est locus constitutioni Clementinæ primæ. vt lit. penden. nec dicitur vacare beneficium in curia: nec est illius collatio summo pontifici reseruata: quia nondum erat per collationem ius illis adquisitum in beneficio, nec vlla vacatio beneficij datur. gloss. ab omnibus recepta in dict. Clemen. 1. verb. collato. in princ. vbi eleganter Bonifacius num. 47. & Collectari. in capitul. accedens. de conces. præbendæ.

Secundus casus contingit, vbi lis tractatur in curia Romana inter duos præsentatos: & institutos, ac lite pendente vterque moriatur Romæ, vel possessor beneficij Romę, alter extra curiam tunc sanè in iure patronatus ecclesiastico obtinebit reseruatio, quæ fit in dict. Clementina prima. at in iure patronatus laicorum illa reseruatio locum non habet, sicut nec alia, quæ traditur in capitulo secundo. de præben. in sexto. & ideo quæ superius de illa diximus, erunt & in hac specie adhuc quo ad edicta Regia obseruãda. Nec quicquam vrget text. in capitulo primo, & secundo. vt lite penden. in sexto. quia iam est lis finita per mortem vtriusque litigantis, & ea ratione vacat omninò beneficium, ac poterit patronus liberè præsentare. vnde si conferatur beneficium à Romano pontifice ex hac vacatione, necessaria est dero-

derogatio iuris patronatus laicorum expressa: imò in his Hispaniarum regnis ex praxi & consuetudine, atque regijs edictis supersedebitur huius collationis exequutioni. Illud verò, quod diximus, litem esse finitam per mortem vtriusque ita quidem, vt ex tunc collatio, vel præsentatio fieri possit iure ordinario, probat textus elegans in dict. Clemen. 1. vt lite pend. in prima eius parte. vnde Guiliel. Cassadorus, & Gomeci. non videntur quæstionem in hac specie tractasse.

Tertiò, quandoque lis agitur in curia Romana inter duos præsentatos à patronis discordibus, & alter tantùm mortem obierit Romæ, vel alibi: nam hoc non refert quantum ad decisionem modò proponendam: & in hoc casu quidam existimant, pendente lite, non posse patronum etiam laicum alium præsentare: quia impeditur authoritate textus in dict. capitu. primo, & secundo. vt lite penden. libr. sexto. Huius opinionis authores sunt Lapus allegat. 22. Calderinus consil. primo. vt lite pendent. & consil. decimooctauo. de iure patrona. Dominicus, & Francus in dict. capitul. primo. Quorum opinionem asserit communem esse Rochus Curti. de iure patrona. verb. Honorificum. quæstione vigesimatertia. Ludouicus Gomeci. in regul. de subrogandis collitig. quæstione decimatertia. quam & ipse probare videtur in dicto capitu. secundo. ibi, præsentetur. ac tandem eadem ratio persuadebit fortasis ad hoc, quæ datur ad prohibitionem electionis, & collationis, quæ planè prohibentur in dict. capitu. primo, & secundo. Sed ex aduerso alijs placet, patronũ laicum, etiam pendente lite posse alium præsentare, vel accumulando, vel variando: quoties institutio sequuta non est præsentationem ab eo factam, quia licita est laicis intra quatuor menses variatio, nec libertas ista lite pendente tollitur: & ideo non obtinet hoc in casu prohibitio, quæ fit in dicto capitulo primo. cùm illic tractetur de electionibus, & collationibus, in quibus non est variatio iure permissa: imò expectandus omnino est litis euentus. Sic sanè opinionem istam tenuerunt Cardina. in capit. pastoralis. quæstione vltim. de iure patrona. Ioannes Andre. in dicto capitu. primo. vt lite pendente. in sexto. Idem alij sentire, quos sequitur scribens, hanc opinionem communem esse Cæsar Lambertinus de iure patronatus. libro secundo. parte prima. quæstione sexta. articul. duodecimo. qui respondet ad textum in dicto capitul. secundo. esse intelligendum in præsentationibus patronorum, etiam laicorum, quas sequuta fuerit institutio: aut saltèm quoties ex duobus præsentatis alter fuerit iam institutus: nam & possessionem adeptus est: vt illic expressim probatur. Quo casu non licet pendente lite variare, nec alium præsentare, etiam patronis laicis. vt probatur in dicto capitulo secundo. His accedit, quod Bonifacius in dicta Clementina prima. versicu. Tertia conclusio. asseuerat, illum text. non procedere in præsentatione, quæ tribuit ius ad rem nondum sequuta institutione. Et idem tenet gloss. ibi, cuius paulò antè nos meminimus. Nam & idem Gomecius in dicta regula de subrogandis. quæstione sexta. propter rationes Bonifacij, dubius est in hac controuersia. In qua ipse considero potissimam rationem, cui verè, ac propriè innititur posterior hæc sententia: nempe, quòd licita sit patronis laicis variatio intra quatuor menses, & ideo lite pendente non impediantur alium à litigantibus præsentare. Quam rationem falsam esse probare conabor ex eo, quòd sola ipsius litis pendentis controuersia impedit patronorum præsentationem. Ergo siue præsentatus fuerit institutus, siue nondum habuerit institutionem, non poterunt patroni pendente lite præsentare. Consequens euidentissimè constat, si verè litis pendentis ratio impedimentum præstet præsentationi. Antecedens verò probatur ex decisione text. in dict. capit. 2. Nam si præsentato, & instituto lite pendente mortuo non licet patrono, qui illum præsentauerat, aliũ præsentare cessante omnino per mortem præsentatione, & institutione: planè sola lis præsentationem impedit: quia ea non pendente tunc liberè patronus non tantùm laicus, sed & clericus potuisset præsentare etiam absq; priuilegio variationis. Igitur præsentatio ratione litis pendentis impeditur: atque ita fit, vt parum referat, quod patronis laicis sit variatio permissa: cũ & alioqui vbi propter obitum præsentati, & instituti, eis liceret præsentare, propter litem pendentem præsentatio sit prohibita: vt probatur in dicto cap. 2. ex quibus opinor in hac quæstione veriorem esse, & magis communẽ sniam Calderi. cui non obstat ratio illa, quæ deducitur à iure & permissione variandi, quæ laicis patronis conceditur: quia hæc variatio lite pendẽte impeditur: ne litigia prorogari contingat in dispendium ecclesiarum propter nouos aduersarios, qui malitioſẽ interdũ petitoribus subrogantur. sicuti Romanus pontifex asseuerat in d. c. 2. Hæc enim ratio vniuersalis est, & vtroque casu locum habet. Forsan adhuc quispiam pro contraria opinione

Universidad de Deusto
Biblioteca

illud conabitur adducere, quod in dict. capi. primo, & secundo. impediantur collatio, electio, & præsentatio, quæ fiunt ratione mortis, vel cessionis lite pendente contingentis: non tamen illic impediatur electio, vel præsentatio, quæ fieri possit ex iure ante litem motam competenti. vt sensit Bonifacius in dict. Clemen. prima. versic. Tertia conclusio. & item versic. octaua conclusio. & glos. in regul. cancella. 27. in alia quæstione. Sed si quis ad amussim expenderit rationem illam, qua vtitur Summus Pontifex in dict. capi. vt lite penden. libr. 6. planè comperiet, illic prohiberi pendente lite collationes, electiones, & præsentationes, quæ fieri alioqui poterant, etiã vtroque superstite litigante non tantùm illas, quæ fieri possunt propter mortem alterius litigantis, vel eius cessionem, & sic iure post litem motã competenti. Etenim si fiat adhuc electio ex iure competenti ante litem, & ante mortem alterius litigantis, supereſt iudicium cum superstite, quod vult Pontifex summus finiri absque eo, quod noua electione alter constituatur illi aduersarius. & ideo vtroque casu prohibita videtur electio, vel præsentatio. siquidem ex illa nouus datur superstiti collitigator. id ipsum deducitur ex procœmio dict. regul. cancell. 27. de subrogandis collitig. vbi Ludouic. Gomeci. quæst. vltima. hanc opinionẽ probare videtur, dum examinat Bonifacij conclusionẽ. Præsertim quod, & si vera sit Bonifacij opinio, & ideo lite pendente, mortuo, vel cedente altero litigante, possit quis acceptare beneficium ratione, & titulo literarum apostolicarum non vt vacans per obitum, vel cessionem litigantis, nec ex iure illius, nec ex causa mortis, vel cessiõis, sed ex eo, quod ante litem competebat acceptanti ius ad illius beneficij consequutionem. Quod & plures alij probant per ipsum Ludouic. Gomeci. citati: nihil hoc conducit contra communem opinionem, nec ex hoc sequitur, patronum laicũ posse præsentare pendente lite inter præsentatos non dum institutos: quia etiam si illi liceat variare intra quatuor menses, non tamen licet pendente lite inter præsentatos ius illud, quod iam alteri concesserat, vel variando, vel cumulando, vel subrogando, alij dare, nouumque litigantẽ constituere: cùm hoc fit iure prohibitum in dicto capitulo secundo. & capitul. primo. etenim in acceptatione beneficij, quæ ante litem competebat, non tractatur de iure litigantis vel mortui, vel cedentis acceptanti tradendo. Vnde si pendente lite, patronus siue clericus, siue laicus, qui non dum præsentauerat, velit præsentare, & præsentet alium à litigãtibus, iustè hoc facit: nec fit vlla fraus canonibus: cùm hic patronus vtatur suo iure, quo nusquam fuerat vsus, nec illud in aliquem ex litigantibus transtulerat præsentando, vel eligendo, aut conferendo. Sic sanè mortuo altero ex litigantibus, vel cedente, aut denique quouis casu, etiam vtroque litigante superstite poterit patronus intra tempus, quo licet illi variare, aut cumulare collitigantem præsentare, quem non dum præsentauerat. Quod Rochus Curtius fatetur: nec negat Lambertinus in dicto artic. duo decimo. ad finem.

Non oberit gloss. in dicta Clementi. prima. vt lite penden. cum illa vera sit, & procedat vbi vterque litigator Romæ mortem obierit, & sic quo ad vacationem in curia, quemadmodum superius explicuimus in hac quæstione. versicu. Primus casus.

Quartus ad hanc quæstionem constitui poterit casus in decisione regulæ cancellariæ, quæ de subrogandis collitigantibus statuta est. Nempe, vbi lite pendente inter duos præsentatos à patronis discordibus, alter mortem obierit: an possit authoritate summi Pontificis absque consensu patroni laici, qui defunctum præsentauerat, collitigator subrogari? & Ludouicus Gomecius in dict. regul. de subrogand. collitigant. quæstione sexta. & quæstione decimatertia. ex conclusione communi proximè tradita probare conatur, posse subrogari collitigantem, nec distinguit patronum laicum ab ecclesiastico: imò indistinctè hoc asseuerat. Et profectò vbi cessaret omnino suspicio fraudis in patroni laici læsionem: & collitigator fuerit præsentatus à verò patrono, quanuis discordi præsentatione, admittenda erit subrogatio facta iuxta regulã cancellariæ. Non enim edicta Regia, & Hispaniarum consuetudo videntur, hanc subrogationem impedire: quæ dubio procul in curia Romana æquissima, ac iustissima censebitur.

Quintò ad idem ferè subijcitur casus ille quo authoritate summi Pontificis mortuo altero litigante subrogatur exterus quidam, siue tertius à litigantibus: non denique ipse collitigator, & ea subrogatio fit absque consensu patroni laici. Et in hac specie facilimè admitteretur subrogatio apud curiæ Romanæ prætorium propter authoritatem Summi Pontificis & opinionem illam, quam in principio huius quęstionis adduximus. Atque ita Ludouicus Gomecius in præcitatis locis in ea est sententia, vt opinetur, summum Pontificem

tificem liberam habere collationem beneficii litigiosi, quoties id vacauerit: quia & si sit iuris patronatus laicorum ipsi laici pendẽte lite non possunt præsentare. Et idem prius responderat Guilielmus Cassadorus in dicta decisio. 3. vt lite pendent. à quibus libentissimè ipse quæsierim, quanam ratione beneficium litigiosum in curia Romana fuerit ipsius Pontificis collationi reseruatum, vbi alter litigantium mortem obierit: nam vbi vterque mortuus fuerit, quid tunc sit dicendum, superius scripsimus in huius sextæ quæstionis initio. Et sanè non aliter mihi poterunt respondere, quàm vel ratione litis pendentis in curia Romana, vel quia illic apud sedem Apostolicam per obitum, ius alterius litigantis vacauerit. Prior equidem ratio nihil aliud iure probat quàm patronos, etiam laicos, electores, collatoresve ordinarios non posse lite pendẽte apud sedem apostolicam beneficium conferre, aut ad id præsentare, vel eligere. textus optimus in dicto capitul. primo, & secundo. vt lite pendente. & in dicta Clementina prima. eodem titu. secunda parte. nec tamen ex hoc sequitur induci per ea iura reseruationem aliquam summo Pontifici: tametsi posset ipse hanc reseruationem, sicut & alias noua lege lata constituere, & indicere. Quod euidenter constat in dict. Clementina prima. vbi probatur mortuo altero litigante, siue is fuerit possessor, siue petitor, causam esse ad finem vsque prosequendam, vt tandem sententia lata pro iure mortui, collatio pertineat ad Papam, si mors illi contigerit in curia: alioqui ad ordinarium, si extra curiam mortem obierit. Ergo manifestum fit, ratione litis pendentis in curia non induci aliquam reseruationem. Cùm mortuo litigante altero extra curiam, causa sit ad finem vsque examinanda, vt Episcopus ordinarius conferat beneficium illud: si pro iure defuncti contra superstitem fuerit pronuntiatum. Posterior autem ratio tunc obtinet, cùm alter ex litigantibus, cui ex euentu litis apparet ius competijsse, mortuus fuerit in curia: & ideo hæc reseruatio inducitur ex capitul. secundo. de præbend. in sexto. quod in beneficijs spectantibus ad ius patronatus laicorum non obtinet: quemadmodum hoc in capite probauimus. Igitur apparet pendente lite inter duos præsentatos à patronis discordibus, siue sequuta fuerit institutio, siue non iure ordinario, aut iure reseruationis alicuius, cùm hæc non afficiat beneficia iuris patronatus laicorum non posse summum Pontificem, nisi expressim iuri patronatus laicorum deroget, mortuo collitiganti tertium quendã subrogare. Quòd si dixeris, in hoc casu hanc derogationem iuris patronatus laicorum esse omnino admittendam, etiam sine mentione iuris patronatus laicorum: quia laici patroni pendente lite in Romana curia inter præsentatos non habent ius præsentandi, & ideo illis præiudicium non fit: profectò facilis est responsio ex dict. Clementina prima. vt lite pendente. qua constat, pendente lite in Romana curia, mortuo altero litigante non posse beneficium interim conferri, sed expectandum esse litis euentum, vt si pro mortuo lata fuerit sententia, & is extra curiam obierit, fiat collatio ab ordinario. Ergo Romanus Pontifex præiudicaret ordinario, si interim loco defuncti alium substitueret, & subrogaret sicuti apertissimè illa constitutio exponit, dum in vltima parte admonet, posse nihilominus Papa, si ipse velit, hoc præiudicium ordinario irrogare, & eius collationem impedire.

In his verò beneficijs, quæ pertinent ad ius patronatus laicorum, vel clericorum etiam mortuo altero litigãte, vel liti cedente, causæ, & controuersiæ diffinitio expectanda est omnino ad effectum: vt si pronuntiatum fuerit ad defunctum beneficium pertinuisse, vel ad neutrum, tunc fiat præsentatio ad beneficium illud per patronos, vt omnino vacans. gloss. insignis. & illic ab omnibus probata in dicto capit. secundo. vt lite pendente. libro sexto. verbo. finita. Quod & text. ille probat & deducitur ex dicta Clementina prima. eodem titul. vnde pendente lite inter præsentatos non currit patronis tempus ad præsentandum, atque ita inibi glossa præcitata satis in specie diffinire videtur: & post eam Ioannes Andreas columna penultima. Cardinalis in oppositio. post nonam quæstionem in capitul. tertio. de iure patronatus. Idem Ioannes Andreas in capitul. cùm vos. de officio ordin. Cæsar Lambertinus in tractatu de iure patronatus. libro secundo. secunda parte. quæstione prima. articulo nono. numer. decimosexto, & numero decimoquarto. quorum opinio vera est, & æquitati potissimùm accedit.

Ex his ergo deducitur, collationem beneficij apud curiam Romanam litigiosi mortuo vtroque litigatore, vel subrogationem altero mortuo, à summo Pontifice factam absque vlla mentione iuris patronatus laicorum, ad quos id pertinebat, minimè valere: atque ideo, vt collatio, vel subrogatio valida sit necessariam fore derogationem expressam iuris patronatus laico-

Universidad de Deusto
Biblioteca

laicorum. Quæ quidem derogatio apud Hispanos admitti non solet: vt non semel admonuimus: idcirco hac in re oportet diligentissimè cauere, atque expendere ne vlla fraus fiat. Nam summus ecclesię Pontifex hisce de rebus consultus non permitteret ita passim patronorum laicorum iura tolli, & quandoq; prorsus abrogari.

Septimò quæritur de beneficijs pertinentibus ad ius patronatus, & præsentationem alicuius fraternitatis laicorum, qui solent causa pietatis collegia quædam constituere, quæ Hispani
8 *Cofradias* appellamus, de quibus † ipse tractaui quæstionem quandam capitu. officij. nume. duodecimo. de testament. Nam & horum laicorum ius patronatus ecclesiasticum esse, & censeri, quoties fraternitas, seu collegium adhæret alicui ecclesiæ, à qua nomen accipit, & titulum: vt Fraternitas sancti Petri: & sancti Michaelis in vrbe Toletana: probare conatur Cæsar Lambertinus de iure patronatus. libr. primo. quæstione prima. articul. decimo. numer. quarto. idem ante ipsum tenuerat Hieronymus Paulus in pract. cancella. Folio mihi. 41. versic. in causa mea maioricensi. Qui loquitur in specie de iure patronatus competenti laicis magistris Fabricæ alicuius ecclesiæ. Ego verò censeo, hoc ius patronatus, & ei simile non esse ecclesiasticum, sed laicorum. Nam etiam si hoc collegium causa pietatis constitutum adhæreat, & sit affixum alicui ecclesiæ: ipsi tamen, ex quibus collegium, & vniuersitas constat, & ad quorum voces, ac suffragia præsentatio fit laici sunt omninò, & ad hanc vniuersitatem laicorum præsentatio pertinet; non ad ecclesiam, nec ad aliquam ecclesiasticam dignitatem. Sic sanè aliquot alijs rationibus adductis hanc opinionem veram esse censet Felinus in tractat. quando literæ Apostoli. limitatione. 4. & Rochus Curtius de iure patrona. verbo, ius. quæst. septima. quæst. tertia accessoria. numer. decimoseptimo. vnde omnia, quæ conueniunt iuri patronatus laicorum erunt planè applicanda, & aptanda huic iuri patronatus competenti fraternitatibus laicorum, etiam si hæc collegia adhæreant alicui speciali ecclesiæ. Atq; ideo apud Hispanos non admittuntur derogationes, quæ fiunt in præiudicium præsentationis, quæ ad hæc collegia pertinent.

Octauò ad eandem controuersiã alia suboritur dubitatio, an vbi apud Sedem Apostolicam fuerit facta permutatio beneficiorũ, & eius causa sequuta sit collatio à Romano Pontifice obtẽ
9 ta sine consensu patroni laici †, possit patronus laicus conqueri ratione huius tacitæ, vel expressæ derogationis? qua in quæstione posset examinari difficilis illa disputatio, quæ solet expendi, an permutatio absq; consensu patroni facta, vel eo non vocato, sit nulla ipso iure vel eo contradicente per sententiã rescindenda. Quam equidem quæstionem tractauere Frederic. in tracta. de rerum permuta. quæstione trigesima. & illic Lapus in additionibus. Panormita. in capit. cum dilectus. de iure patrona. idem in capit. significatum. de præbend. Imola in cap. vltimo. col. octaua. de rerum permuta. Felin. in cap. cum Bertoldus. colum. quinta. de re iudica. idem in capitul. quoniam. colum. 4. in princip. vt lite non contesta. Rota in nouis. 307. Ioan. Andre. & Francus in capit. vno. de rerum permuta. in. 6. Abbas colum. quarta. & Felinus numer. 19. capit. cum accessissent. de constitu. Decius consil. 224. Ioannes Lupinus in rubri. de donatio. inter virum & vxorem. §. 22. colum. 3. Domi. consi. 50. Cassan. consil. 17. Aymon consil. 82. Ioan. Staphil. de literis gratiæ & iusti. Fol. 56. colum. secunda. Rochus Curti. in tracta. de iure patronat. verb. Honorificum. quæst. tertia. omnium latissimè Cæsar Lambertinus, de iure patronat. 2. libr. part. 1. quæst. sexta. articul. sexto. Panormita. in quæstione quinta. nume. septimo. versicu. item apertius. Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum. 3. parte signaturæ, verb. & iuri patronatus. numer. 40. & in capitul. de permutatione. num. vigesimoprimo. Nos tamẽ eam modò missam facimus, cùm solùm sit hoc in loco agendum de derogatione, quæ fit iuri patronatus laicorũ. Omnes etenim conueniunt in hoc, quod vbi permutatio fuerit facta sine consensu patroni laici, vel ecclesiastici: vel ipso iure, vel per sententiam rescindenda est, si patronus intra tempus datum ad præsentandum iustam contradicendi causam exposuerit. Iustitia verò huius causæ ad hunc effectum ex eo tantùm constat, quòd permutatio non fuerit facta propter vrgentem ecclesiæ vtilitatem. Hæc si quidem iustificat permutationem absq; patroni consensu factam: quòd si hęc vtilitas maxima ecclesiæ deficiat, non erit satis permutationem factam absq; patroni consensu non esse in ecclesiæ damnum, neque ex ea nullum ecclesiæ præiudicium imminere: quia euidens vtilitas ad hoc exigitur ipsius quidem ecclesiæ, sicuti latè deducit ex pluribus authoribus Lambertinus in dicto artic. sexto. numero. 30. & numero. 38. vbi maiorem vtilitatẽ exigit ad hoc, vbi ecclesia habeat patronos laicos, quàm vbi patroni sint ecclesia-

clesiastici. Cui distinctioni non admodum refragabor, nec ita strictè causæ necessitatem, aut vtilitatem exigam: modò illud constet, non aliter hanc permutationem inuitis, & contradicentibus patronis validam fore, quàm si ea facta sit in ecclesiæ magnam vtilitatem. id etenim videntur Doctores concedere, præsertim Panormitanus in dicto capitul. cùm dilectus. Cardinalis in Clementina vnica. quæstione quarta. de rerum permutatio. & idem in repetitio. capitul. quæsitum. de rerum permutatio. quæstione. 36. & 37. AEgidius à Bellamera decisio. 181. & alij plerique ex modò citatis, quorum opinio ex eo potissimè admitti debet, quòd & multi constanter asseuerauerint, permutationem factam absque patronorum consensu nullam esse ipso iure: & id indistinctè, atque indifinitè probant Calderi. consil. primo. de rerum permut. AEgidius à Bellamera decisio. 179. & Paulus de Citadinis, in tracta. de iure patronatus. sexta parte. articul. nono. quæstione. 52. Stepha. Caietan. in repetitio. capituli vltimi. de electio. in sexto. colum. vigesima. tametsi frequentiori consensu, & communioni sententia receptum sit ex authoritate Rotæ, & Frederic. permutationem factam absque consensu Patroni ecclesiastici, vel laici non esse nullam ipso iure, sed per sententiam posse rescindi, patrono ex iusta causa contradicente intra tempus datum ad præsentandum, secundum Rochum Curtium in dicto verbo. Honorificum. quæstione tertia. & Felinus in tracta. quando literæ Apostoli. noceant patro. ampliatione nona. quo in loco minus diligenter asseuerat, ex hac opinione communi posse deduci, quòd valeat permutatio beneficij iuris patronatus laicorum facta Romani Pontificis authoritate, etiam si nulla fiat mentio ipsius iuris patronatus laicorum, nec specialis derogatio. Nam permutatio beneficij iuris patronatus laicorum facta in curia Romana Summi Pontificis authoritate, non præmissa mentione iuris patronatus laicorum, est nulla ipso iure in casibus, quibus apud Episcopum, & ordinarium esset nulla: & deinde per sententiam erit rescindenda, quoties foret iudicis sententia infringenda, si facta fuisset apud ordinarium inferiorem: quemadmodum iure probatur, & explicat optimè Cæsar Lambertinus, de iure patrona. secundo libro. tertia parte. quæstione nona. articulo duodecimo. & Franciscus Pauinus in tracta. de potesta. capitul. Sede vacante. secunda quæstione secundæ quæst. principalis. versic. Adde etiam quòd non valet. idem probat Lapus allegatio. 96. numer. quarto. scribens, permutationem beneficij iuris patronatus laicorum factam in curia absque expressa mentione, & derogatione iuris patronatus non valere, & esse surreptitiam, atq; ita pronuntiatum fuisse à Gregorio Vndecimo. à quo nunquã potuit quidam Cardinalis obtinere, ꝙ ex causa permutationis fieret derogatio iuri patronatus laicorũ.

His denique præmissis, quod attinet ad beneficia, quæ pertinent ad ius patronatus Regium, expeditissimum est in his Hispaniarum Regnis, non admitti permutationem, etiam authoritate Summi Pontificis factam, etiam si in specie derogetur iuri patronatus Regio, nisi Regis consensus huic derogationi, ac permutationi accesserit. Idem practici ex edicto Regio, & consuetudine respondebunt in alijs beneficijs pertinentibus ad ius patronatus laicorum quoruncunq; in his casibus, quibus non potest permutatio fieri eis contradicentibus, & ideo vel sit nulla, vel per sententiam rescindenda. Nam derogatio, quæ in hoc casu fit iuri patronatus laicorum, minimè admittitur: ne fiat præiudicium præsentationi, quæ patronis iure competit, & facilimè tolleretur per varias, ac frequentes permutationes absque eorum consensu alioqui permittendas. Sic sanè Carolus Molinæus in regul. cancella. de infirmis. nu. trigesimosecundo. scribit apud Gallos non admitti has permutationes quæ fiunt, etiam authoritate Apostolica de beneficijs pertinentibus ad ius patronatus laicorum: tametsi multa ipse Carolus hac in quæstione addiderit, quæ vera iure non sunt, nec tuta quidem: cùm nimis derogent Summi Pontificis potestati. Vnde cautissimè sunt examinanda, quæ modò ad huius quæstionis examen, & decisionem adduximus: siquidem ex his satis constat, quando necessaria sit derogatio iuris patronatus laicorum ad eorum consensum, alioqui necessarium, omnino excludendum: & an sit admittenda in his Hispaniarum regnis. Quòd si post scientiam huius permutationis patronus laicus intra tempus datum à iure ad præsentandum, non contradixerit, receptum est frequentissimo Doctorum iudicio, permutationem validam fieri. Patrono autem contradicente: an possit ipse præsentare, vel clericus, qui ex causa permutationis renuntiauerat beneficio, in id beneficium restitui, tradit Lambertinus de iure patronatus libro. 2. parte prima. quæstione sexta. articulo sexto. numero quadragesimonono. post Domini. in capitul. nemo de inceps. de electio. in. 6. colum. 4.

Eadem

Universidad de Deusto
Biblioteca

Eadem ratione non admittuntur apud Hispanos permutationes, quæ fiunt ab his, qui obtinent Canonicatus, & præbendas illas Cathedralium ecclesiarum quæ ex literis Romanorum Pontificum & Tridentini Concilij decreto, Magistris, aut Doctoribus sacram Theologiam, aut ius Pontificium profitentibus per electionem sunt conferendæ. Nam etiam si authoritate Romani Pontificis permutatio fiat, supplicatio ad Pontificem proponitur, & supersedetur exequutioni literarum Apostolicarum propter publicam, & euidentem vtilitatem. Sic sanè permutationes istæ minimè admittuntur in beneficijs, quæ patrimonialia dicuntur in Diœcesibus Palentina: Burgensi: & Calagurritana. Quod expresim Regio Caroli Cæsaris edicto, cautum fuit, Anno Millesimo Quingentesimo Quadragesimotertio. Hodie lex vigesimasecunda. titul. tertio. libr. primo Recopilationis.

Nonò ad eadem Regia edicta, & derogationem iuris patronatus laicorum illud palàm pertinet, quòd nec per simplicem resignationem, nec item illam, quæ in fauorem alterius strictè, & præuia conditione fit, admittenda est, nec iure admitti debet collatio beneficij iuris patronatus laicorum absque eorundem consensu, quem admodum satis iure constat, & adnotauit Decius consilio 224. columna secunda. post Innocent. in capitul. vltimo. de renuntiat. Abbas in capitul. significatum. de præbendis. vbi Imola colum. prima. idem Abbas in capitul. de multa. colum. quarta. de præbend. Rochus de iure patronatus. verbo. honorificum. quæstio. tertia. Lambertinus libr. tertio. quæstione quinta. arti. quinto. & nos alibi tractauimus. Quòd si ex causa simplicis renuntiationis fiat absque patroni laici consensu per Summum Pontificem beneficij collatio cum speciali derogatione iuris patronatus laicorum, præmissa supplicatione ad Pontificem, querela defertur ad Regia prætoria, & illic literarum Apostolicarum exequutioni supersedetur: siue sit ius patronatus Regium, siue alicuius laici priuati. Et idem fit in beneficijs patrimonialibus, & canonicatibus, quæ per electionem sunt, Theologiam, & ius Pontificium profitentibus conferendi. Alioqui facilimè præsentationibus patronorũ laicorum, & veteribus Pontificum Decretis, ac quarundam Diœcesum circa beneficia patrimonialia priuilegijs, & æquissimis consuetudinibus fieret præiudicium.

Decimò præter ea, quæ iam explicuimus suboritur & de pensionibus quæstio. Etenim ex beneficio iuris patronatus † laicorum pensio iure constitui potest à Summo Pontifice, absque ipsius patroni consensu: quia per hanc pensionis constitutionem nulla læsio datur, nec contingit patrono quo ad ius præsentationis: vt expresim tradit in hac quæstione Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum, in tertia parte signaturæ. verb. & iuri patronatus. numero vigesimooctauo. & 48. Latiùs Hieronymus Gigas in tractat. de pensionibus. quæstione vigesimatertia. cuius rationes in hoc tendunt, vt constet, posse constitui pensionem ex beneficio iuris patronatus laicorum absque patroni consensu in omnibus casibus, quibus ex alijs beneficijs iure constitui potest. Sed & potissimùm adducit ipse Hieronymus Gigas textum in capitul. penultimo. de iure patronatus. quo probatur, posse rectorem alicuius ecclesiæ præsentare aliquem clericũ absq; patroni consensu, vt sacris ordinibus donetur ad titulum illius beneficij: nempe ad hoc, quòd ex redditibus percipiat alimenta, & sibi victum necessarium. Hęc verò inductio minimè sufficiens est, si exactè consideremus verum intellectum textus in dicto capitul. penultimo. Nam vbi rector beneficij absque patroni consensu clericum aliquem præsentauerit ordinandum ad titulum illius beneficij, mortuo rectore, eiusdem successor à patrono præsentatus, & ab Episcopo institutus non tenetur ex redditibus beneficij clerico à rectore præmortuo præsentato aliquid dare. Esset enim tunc grauis læsio ipsi patrono, cui competit ius præsentandi, si ab eo ad beneficium vacans præsentatus onus hoc subire teneretur. Sic sanè Panormitanus columna penultima, post glossam & alios ibidem intellexit textum in dicto capitul. penultimo. cui equidem interpretationi & illud accedit, quòd licèt rector ecclesiæ possit absque patroni consensu vicarium temporalem, vel ad vitam ipsius rectoris constituere. glossa in capitulo. ad hæc. de officio vicar. & ibi Doctores, Henricus, Abbas & alij in dicto capitulo penultimo. Cardinalis in Clementina vnica. quæstione. de officio vicar. Rochus de iure patronatus. verbo. honorificum. quæstione tertia. Cæsar Lambertinus de iure patronatus, libro tertio. quæstione quinta. articulo septimo. tamen non poterit idem rector absque consensu patroni, etiam authoritate Episcopi perpetuum vicarium ad ecclesiæ ministerium eligere: quemadmodum sentiunt præcitati Doctores, & in specie tenent Cardinalis in dicta quæstione. 12. Panormitanus in dict. capitul.

pitul. penultimo. colum. vltim. & Lambertinus in dicto articul. septimo. Ergo ex his deducitur, non esse leuis momenti læsionem istam, quæ patrono infertur ex eo, quòd beneficium, ad quod ipse ius habet præsentandi, efficiatur obnoxium solutioni pensionis annuæ: & ideo necessarius erit patroni consensus, nec sufficiet rectoris voluntas, vt pensio perpetua, scilicet ad vitam pensionarij soluenda, constituatur super eodem beneficio. Derogatur etenim iuri præsentandi, si reditus beneficij, ad quod præsentatio competit, fuerint diminuti. Vnde in hac quæstione tria, vel quatuor erunt adnotanda.

Primùm, quòd sit necessaria mentio specialis iuris patronatus laicorum in literis Apostolicis, in quibus pensio constituitur ex redditibus beneficij iuris patronatus laicorum. Quod probat Hieronymus Gigas in dict. tracta. de pensionibus. quæstio. 24. quo in loco sentit, in his pensionibus constituendis aliquantulum derogari iuri patronatus laicorum: cùm alioqui non esset necessaria mentio, quam ipse Gigas in hisce literis Apostolicis requirit.

Secundò est obseruãdum, non admitti apud Hispanos constitutionem pensionis in his beneficijs, & dignitatibus, quæ pertinent ad ius patronatus Regium, nisi ipsiusmet Regis consensus accesserit Summi Pontificis concessioni, & pensionis constitutioni. Idem & apud Gallos exacta diligentia seruari tradit Carolus Molinæ. in Regia Cancella. de publicand. resignat. nu. 226.

Tertium, quòd in hac controuersia tractari potest, pertinet ad alia beneficia, quæ censentur, & sunt iuris patronatus laicorum priuatorum. Nam vbi pensio constituitur à Summo Pontifice causa dirimendæ litis, quæ Romę tractabatur inter duos præsentatos à patronis discordibus, iusta videri potest pensionis constitutio, etiam sine consensu laici patroni: ex his, quæ diximus superius hoc in capite. quæstione sexta. versicul. quartus. in alijs verò casibus non solet Summus Pontifex pensionem constituere, nisi ex causa permutationis, renuntiationis, vel similis actus, in quibus derogatio non admittitur in his Regnis Hispaniarum in damnum, & læsionem iuris patronatus laicorum.

Quartò, quoties pensio in titulum beneficij datur, & constituitur, etiam per Romanum Pontificem, ex redditibus beneficij pertinentis ad ius patronatus laicorum: tunc omnia sunt examinanda & censenda: vt censeri, & iudicari debet ipsummet principale beneficium, tam quo ad derogationem, quam quo ad alia, quæ solent in quæstionem incidere. Quod notat Hieronymus Gigas in dicta quæstione vigesimatertia. ad finem. textus optimus in dicto capitul. penultimo. de iure patronatus. Nam licèt pensio, vt frequentissimè constituitur loco beneficij in stipendium pauperum clericorum secundum Gometium in regul. de annali possessore. quæstione vigesimaprima. non sit propriè beneficium: tamen vbi constituitur in titulum beneficij cum onere alicuius ministerij ecclesiastici: tunc beneficium propriè dicitur: & leges consequitur beneficij ecclesiastici: vt notant Cardina. in Clementi. prima. §. eadem. de supple. negligen. prælatorum. tradit Hieronymus Gigas de pensionibus. quæstione prima. quibus accedit optima gl. in Clementi. vltima. verbo. quodcunque. de vita & honesta. clericorum. cuius meminit Ioannes Staphilæus de literis gratiæ, & iustitiæ. Folio 107. columna secunda. & sensit idem. Folio. 22. textus optimus, vbi Panormitanus in capit. conquerente. de cleri. non residentib. Igitur in constitutione huius pensionis, quæ in titulum beneficij dantur, absque patroni laici consensu palàm derogatur iuri præsentandi: & ideo quæ vel iure communi, vel consuetudine, aut Regijs edictis sunt inducta circa derogationem iuris Patronatus laicorum itidem erunt obseruanda, & in hac pensionis constitutione.

Quintò illud est satis expeditum, quòd in beneficijs patrimonialibus nulla pensionis constitutio apud Hispanos admittitur: cùm ea tendat in maximum grauamen clericorum patrimonialium, quibus beneficia illa sunt secundum dignitatem doctrinæ, & morum liberè absq; vllo onere conferenda. Idem erit in canonicatibus, qui conferri debent ex veteri instituto magistris, & Doctoribus. Atque ita passim receptum est, idque deducitur ex Regio edicto, quod de patrimonialibus beneficijs decretum fuit, Anno Domini Millesimo Quingentesimo Quadragesimotertio. Hodie lex vigesimaquarta. titul. tertio. libr. primo Recopilatio. Nec vidi vnquam à Summo Pontifice pensionem ex his beneficijs constitui, nisi causa litis dirimendæ, quæ absque vlla fraude inter electos, aut institutos tractabatur. Qua in re oportet diligenter inquirere, & examinare, ne fraus vlla fiat veteribus huius regni priuilegijs, antiquis institutis, & iure legitimo inductis consuetudinibus.

Vndecima quæstio ad vniones pertinet, quæ quandoque fieri solent authoritate Apostolica, vel ordi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

vel ordinaria. Nam per Episcopum vniri non
11 potest beneficium †aliquod alteri absque consensu illius, qui habet ius conferendi, eligendi, vel præsentandi, siue sit patronus ecclesiasticus siue laicus, quemadmodum probatur ex gloss. verbo. rector. & illic Abba. Cardina. oppositio. tertia. & quæstione decimaquarta. in Clementi. vltima. de rebus eccles. Abb. columna secunda. & alijs in capitul. cùm accessissent. de constitut. Socino consilio primo. columna secunda. libro tertio. Rocho de iure patronatus. verbo. honorificum. quæstione tertia. Decio in consil. 174. columna vltima. Lambertino de iure patronatus, libro tertio. quæstione sexta. articul. secundo. qui tamen fatetur post alios, posse hanc vnionem fieri authoritate Summi Pontificis, modo fiat expressa mentio iuris patronatus laicorum, quoties per vnionem tollitur ius præsentandi, aut eidem derogatur. Et hæc est communis opinio. Quo fit, vt in literis Apostolicis, quibus ecclesia iuris patronatus laicorum ita vnitur alteriquòd iuri præsentandi derogatio fiat, eadem sint omnino obseruanda, quæ iure Pontificio, praxi, & consuetudine, atque Regijs edictis obseruanda sunt, & obseruari solent in derogationibus, quæ fiunt iuri patronatus laicorum: sic etenim vel ratione surreptionis, aut supplicationis ad Summum Pontificem proponendæ obuiam iri poterit damno, & læsioni, quæ patronis laicis ex vnione ecclesiarum, quo ad ius præsentandi contingere possunt.

Duodecimò adnotandum est diligenter nullum fieri patronis laicis grauamen, nec vllum
12 damnum dari †, etiam quo ad præsentationem, vbi summus ecclesiæ Pontifex electum Episcopum instituerit, aut confirmauerit cum retentione beneficij alicuius, quod is obtinet, & alioqui proximè vacaturum erat per consecrationẽ iuxta capitul. cùm in cunctis. de electio. Nam etiam si hoc beneficium pertinet ad ius patronatus laicorum, cùm nondum vacauerit, poterit Papa etiam absque speciali derogatione, & expressa mentione dispensare, vt electus illud obtineat simul cum episcopatu: nec per hoc derogatur iuri patronatus laicorum. Quia patronus
1 non habet præsentandi ius quo ad effectum donec beneficium vacauerit, Papa verò impediat per dispensationem vacationem illam: & ideo
2 nullam læsionem patronis infert, nec iuri præsentandi derogatur: quemadmodum probant
3 Rota. 331. in nouis. Felinus in tracta. quando literæ Apostoli. nocent patro. limitatio. quinta.
4 Ioannes Staphilæ. de literis gratiæ & iustit. folio 56. versic. quartus, & vltimus. Rochus Curtius verb. honorificum. quarta quæstione principali. Cæsar Lamberti. de iure patronatus. secundo libro. tertia parte. quæst. nona. articul. 19. & licèt Aretinus, & quidam alij ab eis citati contrarium scripserint afferentes, hanc dispensationem non esse validam, nisi expressa fiat mentio iuris patronatus laicorum: prædicta opinio verior est, & magis communis: ex qua constat, hanc dispẽsationem validam esse, etiam si generaliter fiat nulla adhibita, nec adscripta mentione iuris patronatus laicorum. Quibus quidem laicis nulla in hac specie læsio ex hoc contingit, nec eorum iuri patronatus derogatur: atque ideo multa cessant, quæ sunt de derogatione iuris patronatus laicorum alioqui statuta.

Hæc verò scripsimus, vt faciliùs, & commodius percipere quis valeat quæ in hisce controuersijs Regij consiliarij passim in praxi hactenus obseruauerint, & obseruent: non quo arbitremur, vel in minimis exequutionem literarum Apostolicarum impediendam fore. Hoc etenim, & Catholica Regia maiestas animo Christianissimo exhorret, multisque legibus, & edictis præcauendum esse omnino censuit, pœnisque decretis puniendos esse frequentissimè constituens mandatorum Apostolicorum transgressores: idemque solicitè, ac diligenter apud Regia Hispaniarum prætoria pium ipsum Regis zelum exequentes quotidie conamur effice re: in aliquot tamen casibus, quibus hæc respublica existimat, & experimento cognouit, maximè lædi, & multorum hominum suggestionibus, falsisque precibus grauari, per supplicationem multis nominibus obsequentissimam ab ipso Sanctissimo Pontifice remedium sperantes.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Habens in aliquot oppidis iurisdictionem an habeat aliquod ius in pascuis publicis ratione ipsius iurisdictionis?*
2 *Agri priuati dominus: an possit eundem agrum pratum efficere, & constituere?*
3 *Quicquid nascitur in agro priuato, etiam absque labore & industria domini, ad ipsum omnino pertinet.*
4 *An liceat priuatis in agro proprio nouellare?*
5 *Dominus agri priuati liberè potest mutare eiusdem agriculturam.*
6 *Agri communes duabus ciuitatibus: an possint ab altera earum coli, si per hanc culturam impediatur communis pastus, altera minimè consentiente?*
7 *Vicus exemptus à ciuitate an retineat ius pascendi, quod ante exemptionem habeat in territorio?*
8 *Quid in agris communibus, cultis tamen, præscriptio temporibus efficere valeat?*

De pascuis, & de iure pascendi, tam lege iuris communis, quàm ratione seruitutis constitutæ.

CAP. XXXVII.

MEMORIA TENEO, in his, quæ hactenus scripserim aliqua de iure pascendi, & de pascuis publicis, ac priuatis adnotasse, obiter quidem & præsertim libro primo Variarum Resolutionum. capitulo decimoseptimo. numero vndecimo. & in Regul. possessor. de regul. iur. in. 6. 2. relect. parte. §. 3. numero secundo. quibus etiam si multa addi possent, quædam hoc in capite adijcere constituì, vt faciliùs tractatus iste de iure pascẽdi examinari valeat: non ignarus quàm latè pateat hac de re disputatio. Illud sanè præ cęteris est obseruandum, quòd dominus alicuius ci
1 uitatis, villæ, vel castri habens † in his locis iurisdictionem ciuilem, etiam & criminalem, nullum habet ex hoc iure dominium in pascuis publicis illius territorij, intra quod iurisdictione vtitur, & vti potest. Hæc enim pascua ad vniuersitatem pertinent, & sub eiusdem vniuersitatis dominio censentur. l. in tantum. §. vniuersitatis. de rerum diuisio. l. omnes. in. 2. C. de operib. publi. l. duumvirum. C. de decurioni. l. omne territorium. C. de censib. Regia. l. quarta. titulo vigesimooctauo. part. 3. & in hac specie tradidere optimè Stephanus Bertrandus consilio primo. libro tertio. columna secunda. & 3. & idem consili. 37. libro primo. & rursus consilio. 75. libro secundo. numero decimoquinto. ex Hostien. & Ioan. Andr. in capitul. nimis. de iureiuran. Matthæ. Afflict. in constitu. Neapolita. rubr. 85. numero octauo. Petrus Auendanius in tracta. de exequen. mandat. capitulo quarto. numer. 20. tametsi dominus habens iurisdictionem possit vti pascuis publicis vt habitator, & incola illius loci, si illic habitet, secũdum Bertrandum, eo tamen numero pecudum, qui sit arbitrio boni viri moderatus iuxta territorij, & pascuorum qualitatem: ita quidem, quod maximè sit attendenda vicinorum aliorum, & ciuium hac in re læsio: sicuti prælaudati authores latiùs explicant, post Alberic. in. l. Imperatores. ff. de seruitu. rustico. prædio. & in. l. si testatrix. §. primo. ff. si seruit. vendicet. Quis verò dicatur propriè incola, idem Bertrandus docet consilio. 75. libro secundo. alios ad hoc adducens, & Auendanius in dicto capitulo quarto. numer. 20. tex. optimus in dicta. l. quarta. & in. l. ciuis. C. de incolis. libro vndecimo. l. Labeo. ff. ad municipa. l. secunda. C. vbi senator. vel clariss. l. cum scimus. C. de agricol. & censi. libro vndecimo. l. mulieri. ff. quibus modis vsus fruct. amitt. notat Bald. in. l. prima. columna prima. ff. de statu homin. Felinus in capitu. quoniam. de offic. ordina. numero tertio. Cæpola in. l. secunda. ff. de verborum significat. numero vigesimoprimo. vbi Bartol. & alij est tamen omnino cauendum, ne incolarum nomen latè in hac specie assumatur propter præiudiciũ, & damnum, quod alioqui veris immineret habitatoribus. Sed & iurisconsultus incolæ diffinitionem tradit in. l. pupillus. §. incola. ff. de verborum signifi. vbi Alciatus, Deci. consil. 283. Abba. in capit. vltimo. de parochijs. & Socinus latè in consi. 129. lib. 1. colum. 4.

Est denique apud Hispaniarum auditoria ex forensi vsu receptum, posse dominum alicuius oppidi ratione iurisdictionis, quam illic habet tot propria animalia in pascua publica mittere, quot possunt duo incolæ, & habitatores, quibus lege, vel moribus plura immittere licebit, ad hoc verò adducunt practici authoritatem Collectarij in capitul. ad quæstiones. de rerum permut. numero quinto. qui scribit, militem habitantem in aliquo loco debere consequi ex communi vsu ciuium duplam vtilitatem. l. Imperatores. ff. de seruitut. rustico. prædiorum. & vt videas, lector candide, quæ portenta praxis ex prauo, ac difficili quorundam iudicio induxerit, expende obsecro iurisconsulti locum in dicta. l. Imperatores. nihil omnino ad hanc rem pertinere: vt tandem Collectarius absque vlla authoritate propriam sententiam scripserit. Nam & text. in. l. secunda. C. de pascuis public. libro vndecimo. id tantùm probat, quod militibus, qui actu militiæ operam dant, permittatur pascuis publicis vti ad

Universidad de Deusto
Biblioteca

alendos proprios equos militares, & quòd ad hoc deputatur locus ex pascuis publicis cõgruus & sufficiens. Qua ratione palàm fit, militibus, etiam actu militantibus non licuisse præter equos militares propria pecora in pascua publica mittere, nisi & in eo loco sint veri habitatores & tunc ea lege, qua cæteri habitatores vtuntur. Vnde omninò falsa est opinio Collectarij. Sed & si ea vera foret planè obtineret in militibus, qui actu reipublicæ seruiunt, cuius ministerij causa plura consequũtur milites priuilegia: quæ non sunt extendenda ad alios, qui etsi nobiles sint, non tamẽ militare ministerium reipublicæ præstant: præsertim, quòd & possunt multi dominium, & iurisdictionem alicuius oppidi habere, qui tamen nobiles non sint. Et ideo euidenter constat, perpetuam à practicis Collectarij opinionem probatam, receptam, & in vsum forensem deductam fuisse. Nam & Bal. scribit in. l. precibus. C. de impub. numero trigesimo. & Alex. in. l. centurio. 5. columna. & illic Soci. & alij. ff. de vulgari. tenentes, priuilegium datum iure militibus quo ad testamenta, & substitutiones, etiam competere dominis oppidorum, & vrbium habentibus iurisdictionem: vel est falsum prorsus, vel intelligendũ in principe, aut in eo, qui iurisdictionem habet, ac simul potestatem derogandi legibus, & iuri communi: quemadmodum apparet ex ratione per Bald. tradita: & ex. l. penultima. C. de donat. inter vir. & vxor. quam ipse Bald. adducit, atque ita explicat Lancelot. Galiaula in dicta. l. centurio. columna. 9.

Sed & in hoc tractatu de pascuis publicis opportunè illud erit † inquirendum: quid iure respondendum sit de his, qui proprios habẽt agros & in eis dominium speciale distinctum à dominio publico, & vniuersali: an collectis frugibus, & fructibus possint prohibere conciues, & alios habitatores, & incolas, ne propria animalia in eos agros mittant ad pascendum herbã illic sua sponte nascentem. Et sanè herbam istam communem esse, nec posse hæc pascua prohiberi à priuato domino fundi post collectos fructus, interim dũ agri vacãt à semine, ac frugibus asserunt Cassanẽ. in consuetud. Burgund. rub. 23. §. 2. versi. quæro quid operentur. numero secundo. &. §. sequent. numero quinto. & Auendanius in tracta. de manda. exequu. capitulo quarto. numero vigesimoquarto. ex decisione, & authoritate Ioan. Fabri in principio Institut. de lege Fusia caninia. Quorum ea est potissima ratio, q̃ possit quis facere in alieno fundo quod ei prodest, & domino fundi non nocet. l. secunda. §. primo. ff. de aqua pluuia arcenda. Sensit idem Roder. Xuarez in allegat. 15. versiculo. Item quia. Imò ipse doctissimus Auendanius scribit ex eadem ratione, non posse quem in proprijs, ac priuatis agris, & fundis prata constituere: quæ Hispani (*Dehesas*) dicimus. Citat huius opinionis authorem etiam Matthæ. Aflict. in constitutionibus Neapolitan. rubrica. 85. numero octauo. qui tamen non tractat quæstionem istam, sed aliam longè ab ea differentem, nempe an dominus habens in aliquot oppidis iurisdictionem, possit saltus, & prata ad sui commodum efficere non equidem in agris proprijs, & in quibus dominium priuatum habet, sed in agris totius territorij ciuibus, & incolis quo ad vsum publicum communibus, quos (*Baldios*) dicimus. Alioqui non magis hoc tractaret Aflict. de domino volente hoc facere iure iurisdictionis, quam de quolibet priuato. Maximè quia domini habẽtes iurisdictionem, & vassallos solent constanter sibi hoc ius, & hanc potestatem asserere, incolis subditis contrarium vendicantibus: & asserentibus, ipsius territorij vsum quo ad pascua, nemora, arboresque cædendos communem esse ipsius: non proprium domini, nisi quo ad iurisdictionem: quod tradit Bertrandus in dicto consilio primo. & consilio trigesimoseptimo. & legibus Partitarum probatur.

Iure denique commnni multis rationibus probari poterit, quod in proprijs, ac priuatis agris dominus possit constituere prata, & *dehesas*, eosdemque agros reducere ad pascua, omissis alijs fructibus, quos ex ipsis agris, eorundemque cultura solebat percipere.

Primò, quia hoc nullibi fuerit iure prohibitũ. Nec enim locus aliquis adducitur à præcitatis authoribus ad contrariæ conclusionis probationem. Nam quod Faber scribit, & refertur à Cassanæo, profecto nihil ad rem istam pertinet. Atque ideo lectorem admoneo, vt pensitet maturè quæ ab alijs traduntur priusquam ex his obscura & dubia quæque deducat. Sit enim verum quod Faber adnotauit, nec enim modo refellam eius opinionem, non inde sequitur quidquam contra eam sententiam, quam hac in disputatione constituimus examinare. Quia dominus priuati agri vult eius culturam prætermittere, & illum reducere ad pascua, & fructum ex herbis percipiendum, tradito iure pascendi annuatim in conductionem. Quo quidem casu, si vicinus eo inuito, & gratis nullo dato pretio herbæ, quæ pecunia æstimari solet, velit animalia prò

pria immittere in eum agrum ad pascendum: dubio procul damnum infert domino ipsius fundi. Quod, authore ipso Fabro, non libet, & ideo is pro nobis est: cum ex eius ratione constet, non posse vicinum mittere propria animalia in agrũ alienum ad pastum, quoties fit hæc missio cum iactura, & damno domini, qui agrum possidet: posse verò hoc fieri, cum nullum præiudicium ex hoc fit agri domino. Vnde si quis proprium agrũ colit ad fruges, & messes percipiendas: tunc collectis frugibus, nullum ei damnum fit si mittantur in fundum animalia ad pascendum herbam natura ipsa illic nascentem, quam nec ipse agri dominus venditurus est, nec vendere consueuit. Atquè hæc est Fabri mens in hoc tantum referenda, quia nullum domino agri fit præiudicium: & ideo vbi aliquod præiudicium agri domino fieret, non possent animalia mitti ad pascendum, ex sententia Fabri.

Secundò, quia iure communi absque vllo priuilegio potest quis habere dominium prati, in quod nemini licet domino inuito animalia mittere ad pastum. l. pratum. & ibi gloss. ff. de verbo. signifi. Qua ratione dominus huius agri potest herbam falce secare: cùm & in hoc constet illius agri fructus ad eius dominum pertinens. text. optimus ad hanc rationem in. l. prima. 2. 3. C. de pascuis public. & priuatis. vbi probatur, posse priuatos iure communi habere prata, quorum herbam conductoribus vendere liceat. Idem deduci tur ex glossa in dicta. l. prima. verbo. priuatæ. Igitur herba priuati agri ad eum pertinet, qui dominium eiusdem habet. Ea siquidem est in fructu: at 3
que ideo legari, vendi, & donari poterit tex. & ibi omnes, in. d. l. pratum.

Tertia constat ratio ex eo, quod ius pascendi in alieno agro & priuato adquiri potest iure seruitutis per vicinos. l. 1. &. l. 3. l. 4. & quinta. ff. de seruitu. rusti. prædio. l. sexta. titulo. 31. partita tertia. fatentur omnes, qui de seruitutibus scripsere. Ergo nemini licet propria pecora in alieno agro pascere alioqui frustra de ea re imponeretur seruitus. Qua quidem argumentatione vtitur Ioannes Corasius in. l. prima. ff. de seruit. numero. 137. facit ad hoc ratio iurisconsulti in. l. quintus. ff. ad legem Aquiliam. vbi permittitur domino agri expellere ab agro animalia, quæ ibi pascuntur eo inuito.

Quartò constat: quia herba naturaliter producta, & sponte nata in agro meo, mea est, ex ratione text. in. l. qua ratione. & in. l. adeo. §. vltimo. ff. de adquirẽ. rer. dominio. l. solum. §. primo. ff. de rei vendicat. ergo nullus poterit eam depascere me inuito. Quam rationem expressim tradit Stephan. Bertrandus in consilio primo. numer. 6. libro tertio.

Quintò, si iure seruitutis potest competere alicui ius pascendi in agro alieno: ergo & pretio, ac pecunia constitui poterit illa seruitus. Quod nemo negabit qui seruitutum materiam tractauerit: cum & conuentione constitui possit seruitus data pecunia. l. quoties. in. 2. ff. de seruitu. vnde nõ debetur gratis pastus ipse: & ideo herba vendi potest, atque item prohiberi à domino fundi pastus animalium, etiam si fructus pendentes non sint.

Sextò ad rem istam amplius aperiendam expendere conabor rationes, quibus authores contrariæ opinionis vtuntur, vel vti possunt. Nam illa opinio probatur vel ex eo, quòd pastus domino agri non noceat, vtilis verò sit pascenti propria animalia. Et profectò hæc ratio cessat, quia domino agri volenti herbam illic nascentem vẽdere, locare, falce secare aut proprijs animalibus pascendis illæsam seruare, damnum, & præiudicium fit, si eo inuito herbam illam alter depascere tentauerit. Vel eadem sententia stabilitur ea ratione, quia herba, vt fructus naturalis nulla industria, nec labore proueniens, sit omnibus vicinis communis, vt quidam opinantur: & hæc ratio deficit authoritate iurisconsulti in dicta. l. pratum. est etenim pratum ager ad pascendum natura ipsa paratus, vel ad herbam falce secandam opportunus: qui iure absque vllo priuilegio potest esse priuatus. Ergo herba est illius domini, cuius est ille ager. Conducunt & ad † hoc omnes leges probantes omnes fructus non tantùm industriales, & ciuiles, sed & naturales ad dominum agri pertinere, de quibus aliàs tractauimus, nempe libro primo Varia. Resol. capitulo tertio. numero sexto. & præterea sequeretur ex ratione contraria, quòd glandes, & alij similes fructus proueniẽtes absque vlla industria hominis non pertinerẽt ad dominum agri, ex quo proueniunt, & in quo nascuntur: q̃ falsum est ex. l. vnica. ff. de glande legen. Sic sanè nulli dubium esse poterit, aquam, & aquæ fontem sponte sua, & natura ipsa in meo agro scaturientem meam ac propriam quidem esse. l. aquam. C. de seruitu. l. in concedendo. &. l. sequ. ff. de aqua pluuia arcend. cùm & à me constitui possit gratis, vel pretio seruitus hauriendi eãdẽ aquã in fauorẽ prædij vicini: atq; non tantũ constituitur seruitus ductus aquæ, sed & haustus. l. prima. §. vltimo. ff. de seruit. rustic. prædio. l. si prius. §. via publica. &. §. vltimo. ff. de aqua plu. arcend. l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cend.l.tertia. cum sequentibus. titulo trigesimo primo.partita tertia. tradit Cœpola in tracta.de seruitu.capitulo.de seruitute haustus aquæ. & sequent. quòd si fons aquæ in meo fundo scaturiens absq; mea industria,& labore, iure seruitutis quo ad haustum aquæ vicino dari,& vendi potest:constat, non esse illam aquam communem omnibus ciuibus,& vicinis: quod dubio procul verum est,etiam si ex quæ haustu nullum ego dãnum patiar:quia ipsa fontis aqua mihi, & alijs sit sufficiens. Hoc ipsum comprobatur ex constitutione seruitutis cretę,& arenę fodiendæ.l.prima. §.vltim.l.ergo.ff.de seruituti. rustic. prædio.l.septima.titul. trigesimoprimo. part. tertia.etenim in omnibus his,quæ absque vllo hominum labore,& industria proueniunt, & nascuntur in agris priuatis, etiam dominus ipsius agri dominium priuatum habet,& speciale:ergo nullus ex vicinis,& conciuibus poterit his vti domino inuito: vnde planè consequitur, posse dominum prohibere harum rerum omnium communem vsum. Alioqui sequeretur, quòd dominus agri, in quo natura ipsa, & sponte nascũtur arbores ad odorẽ, medicinam & alia multa admodum vtiles, & ea ex causa magni pretij, & æstimationis, non posset prohibere conciuibus earum arborum communem vsum.Et idem respondendum foret de herbis odoriferis, vel pretiosis, quæ absque vlla cultura nascuntur in agris priuatorum. Quod equidem falsum est.His accedit quod de lapidicinis.in.l.diuortio. §. si vir in fundo. ff. solut. matr. l.ita si fundi.& in.l.nouissimum.§. proinde. ff. de vsufruct.Regia.l.trigesimaseptima.titulo vndecimo.partita quarta.nam lapidicina in meo agro, etiam nullo labore inuenta , mea quidem est, nec potest quis me inuito lapides ex ea, etiã suis expensis cædere,& extrahere.Constat enim huius agri fructus ex hac lapidicina: & ideo ius cædendi lapidem vendi,ac legari poterit.l.idem Iulianus.§.si quis alicui.ff.de lega.1.Regia.l.vigesimaseptima.titulo nono.partita septima. Nec refert quod ager priuatus ad nihil aliud vtile sit, quàm ad lapidicinarum vsum: quia nihilominus eius sunt lapidicinæ, & in eis dominium habet, etiam si cædentes lapides minimè impediant aliorum fructuum perceptionem , nec domino fundi noceant quo ad culturam agri. Satis siquidem est, vt iustè agri dominus conqueri possit, quod eo inuito cædãtur lapides , & vtatur vicinus iure cædendi lapides,quod ipsi tantùm domino competit.text.celebris in.l.venditor. §. si constat.ff.communia prædior.si verò dominus agrũ alioqui pinguem, & fructiferum reduxerit ad lapidicinas:quod in dicto. §. si vir.adnotatum est: hoc magis probat posse quempiam agrum proprium eius cultura omissa,ad herbarum fructum & pastum mutare,ac reducere.Et ideo cessat omnino ratio illa, qua vtuntur qui Fabrum sequuti sunt.Sed & ipse Faber intelligendus, quoties dominus fundi non percipit fructum ex herbis, nec vult,nec consueuit herbam vendere,nec falce secare.Præsertim hæc interpretatio admittenda est, quia etsi verum sit me non posse in agro meo, aut solo illud facere,quod mihi non prodest,& alteri nocet:quemadmodum probant iura per Fabrũ citata: tamen quòd possit quis me inuito vti re mea,etiam si ex ipso vsu mihi non noceat, dubium est,& fortassis planè falsum, & ideo nec poterit quis me inuito ingredi domum meam vel fundum meum, possum enim iure prohibere.l. diuus.ff. de serui.rusti. prædio. maximè ad vsum rei meæ.nec.l.secunda.§.primo.ff.de aqua pluuia arce.probat Fabri opinionem: vt palàm esse poterit lectori.Fossa etenim illa erat vetus & iure vetustatis fundus ille tenebatur seruitute, cuius dominus ad purgandam fossam text. verò in.l. prima.§.ijdem aiũt.vers.Marcellus.ff.eo.de aqua plu.arcend. nihil aliud probat, quam quod quis non possit in suo agro,& solo id agere vel ædificare,ꝙ sibi non prodest, & alteri nocet. Constat igitur ex his, non probari contrariam opinionẽ ea ratione, quòd herba natura ipsa in agris priuatis nata, sit omnibus communis.

Septimò ad probationem eiusdem conclusionis,quam hactenus probare conati sumus, accedit text.in.l.vltima.C.ad legem Aquil. quo in loco apparet,teneri quem lege Aquilia, si propria animalia in alienum agrum miserit ad pastum domino inuito.Idem statutum est legibus Iustiniani,quas ipse de rebus rusticis, & agricolis tulit quasque tradit Constantinus Harmenopolus epitomes libro sexto. capitulo quinto. de damno.optimus text.in.l.qui seruandarum.§.vltimo. ff. de præscript. verbis. Extat de pastu pecoris inter leges duodecim tabularum.l.14.

Octauò probatur hoc ipsum ex loco, & argumento ab speciali per text. vbi Bald.in capitulo primo.§.vltim.de pace tenend.& eius violat. vbi permittitur viatori equum suum pabulare in agro alieno vtique ad refectionem equi ex herba. Ergo regulariter id non potest fieri domino inuito,quia eius est herba illius agri, cuius dominiũ habet.Sed & speciale istud viatoris priuilegium tradidere Albericus in dicta.l. vltima. C. ad legem

gem Aquiliam. & Cœpola de seruitutibus iuris pascendi.numero septimo, & octauo. sic & lege Mosayca Deutero. capitulo vigesimotertio. licebat ipsi viatori ex vineis, & frugibus alienis accipere, vt præsenti necessitati subueniret. Ex legibus item Iustiniani paulò ante citatis adnotari poterit paragraphus.titu. de furto. Qui secundus est his verbis. Qui vineas, aut hortos ingrediuntur tantùm , vt vuas , aut fructus edant indemnes sunto. Ad idem de discipulis domini colligentibus spicas traditur Marci. capitulo duodecimo. & in capirul. dicipulos. de consecrat. distinctione quinta.gloss. in capitul. omnes leges distinctione prima. Imò quòd Iustinianus permisit est intelligendum etiam extra casum necessitatis vt liceat viatori comedere vuas in vinea alterius, non tamen inde exportare : vt notat Ripa in.l.damnum.ff. de damno in fect. columna secunda. tendit & ad idem quod Plato scribit lib. de legibus octauo.

Quicquid sit iure communi, Regia lege, Hispaniarum forensi vsu receptissimum est & denique diffinitum, non posse priuatos agrorum dominos absque speciali priuilegio Regis , vel legitima præscriptione,prata ,quæ (dehesas) vocamus, ex eisdem agris efficere, ac constituere , ad hoc vt herba naturali vi absque vlla industria nata, vendi , vel locari possit. est siquidem herba ista omnibus cõciuibus, & incolis communis collectis iam frugibus, & fructibus. Atque ideo agri priuati dominus non poterit vsum istum communem prohibere. Hoc probatur ex pragmaticis huius regni constitutionibus.l. septuagesima tertia. Hodie.l. decimaquarta.titulo. septimo. libro septimo Recopilitionis. & in ea pragmatica sanctione, qua reuocatur Abulẽsis ordinatio. fol. 170. Nam & in his publicis edictis regia authoritate promulgatis expressim asseueratur , esse contra huius regni leges, quòd quis proprios fundos, & agros absque Regis permissione prata , & pascua ciuibus, & incolis interdicta efficiat : quanuis possit liberè quilibet proprios fundos & agros colere qua ei libuerit cultura : ita tamẽ vt fructibus collectis, & agris vacãtibus à semine, pascua sint omnibus habitatoribus communia, quam equidem legem multis experimentis compertum est satis reipublicæ conuenire, iustissimamque, ac æquissimam esse.

Hinc sanè fit, vt possit agri priuati dominus nihilominus vites & oliuas in eo plantare , etiam si per hanc plantationem pastus hic communis omnium conciuium animalibus impediatur: cùm in oliuetis, & vineis nullo anni tempore permittit possit absque arborum lęsione animaliũ pastos,quippe qui vitibus, & oliuis nocet. Huius illationis ratio est : quia habitatores , incolæ & vicini nullum habent pascendi ius in agris priuatorum, nisi postquam fruges, & fructus fuerint collecti, donec alij semnentur. Igitur eo tempore, quo priuatus ager pendentes habet fructus, vel vites, aliasue arbores, quibus noscet animalium pastus, non licet cuiquam in eum agrum animalia mittere ad pascendum. Hoc† enim est , quod eleganter sensit Cœpola de seruit. rusti. prædio. capitul. de seruitute iuris pascendi.numero vigesimosexto.quo in loco scribit distinguendum esse agrum in quo quis habeat ius pascendi seruitute, vel alio titulo absolutè , ab illo agro , in quo quis habet ius pascendi vt incola , ciuis, vel habitator nẽpe collectis frugibus, & eo tempore, quo agere à cultura vacat, nec ei nocet pastus. Priori enim casu affert Cœpola, non posse dominum reducere illum agrum ad culturam , quæ impediat vllo tempore pastum , & ingressum animalium ad dascendum : imò tenetur illum agrum semper ad pascendum liberum habere. Posterio ri verò casu potest dominus agrum illum colere, seminare, plantare vites, & alias arbores , etiã si pastum impediat , modò permittat illum pastum eo tempore , quo fructus sunt collecti, nec damnum aliquod ager ille ad fructus ferendos paciatur.

Subinfertur ex his,quòd dominus agri, in quo vicini,& cohabitatores ius habent pascendi collectis fructibus: licèt hactenus eum coluerit , & seminauerit ad fruges colligẽdas, vel ad alium fructum his similem : poterit nihilominus in eodem agro nouellare, vites & oliueta plantare : quod Cœpola sensim probare videtur. Tametsi non ita expressim diffiniat hanc dubitationem . Tradit enim casum in quo seruitus iuris pascendi eo tempore quo fruges collectæ sunt , particulariter est constituta: & inquit , quòd collectis fructibus manet melior ager ad pastum : deinde permittit plantationem vinearum, & vitium, quæ toto anno pastum omnino impedire videtur.

Sic denique ciuitas , aut municipium , cuius agri, etiam si priuatos dominos habeant , sunt collectis fructibus, omnibus ciuibus ad pastum communes: non potest iure ordinario , nisi aliud lege regia cautum sit , prohibere dominos agrorum vites in eis plantare, ac nouellare : tametsi hactenus agros ad fruges, & his similes fructus colligẽdos coluerint. Vidi tamen semel regium decre-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum, quo priuati agrorum domini prohibiti sunt nouellare prope iltam vrbem Granatensem in eo pago, qui vulga (vega) nuncupatur. Qua de re si pendet in hoc regio prætorio ex causa, quòd multi non obstante regio edicto nouellarint. Causa verò huius prohibitionis ea traditur vt sit vberior, ac facilior pastus animalibus, quæ ad hanc vrbem ducuntur pro publico victu carnium, & deinde vt frumenti sit maior copia. Sic olim Domitianus Imperator ad summam vbertatem vini, frumenti verò inopiam existimans, nimio vinearum studio negligi arua. edixit, nequis in Italia nouellaret: vtque in prouincijs vineta succiderentur, relicta vbi plurimùm dimidia parte: nec exequi rem perseuerauit. Quemadmodum meminere Suetonius in Domitiano. Eusebius in chronicis, Philostratus in Apolloni Tianæi vita, & Ludoui. Cœlius libr. antiq. lectio. 11 capitulo. 11. id verò edictum defendi posset Platonis authoritate libro secundo. de legibus. in vl., tim. Dialogo. parte. Probus autem Imperator, teste Flauio Vopisco; Gallis omnibus, & Hispanis ac Britannis permisit, vt vites haberent, vinumque conficerent. Sed & in eodem Probo scribt. Eutropius, vineas Gallos, & Pannonios habere permisit.

Sed & hoc adeò verum est pro libertate colẽdi proprium agrum, quòd si dominus agri hactenus eum coluerit ad fruges colligendas: nunc autem velit mutare culturam, † vt ex eo agro percipiat alium fructum nulla lege prohibitum: mutare poterit agri cultum: imò defendendus est in quasi possessione colendi agrum ad eos fructus colligendos, quos plantare, & seminare voluerit. Nec poterit aduersus eum allegari, quòd non est in ea possessione: quia mutat speciem fructuũ, & agri culturam. Est ad hoc text. celebris in capitulo. cùm in tua. de decimis. Vbi probatur, quòd possidens, & ratione possessionis præscribens ius percipiendi decimas ex certis agris: censetur præscripsisse illud ius nõ tantùm quo ad fructus cõsuetos colligi, & percipi: sed & quo ad nouiter plantatos, & seminatos. Etenim illic ita notant Anton. Panorm. & alij communiter, & Frncis. Balbus de præscript. 2. parte principal. 3. effectu. Ecce igitur quòd possessio in vna specie fructuũ, quæ procedit ab vna radice, nẽpe à iure decimãdi, prodest, ac censetur obtineri, quo ad alias quascunque fructuum species, quæ eodem iure possunt peti, & vendicari. Quod & impræsentiarum satis nostram sententiam probat: cũ ius colẽdi agrum, & percipiendi quoscunque fructus ex eo, procedat à dominio, & iure dominij.

Supereſt ergo ex his tractare, quid respondendum sit, vbi duarum † vrbium, vel oppidiorum agri sunt compascui, & quo ad pastum communes: licèt quo ad iuridictionem, & alia sint omni no distincti: an possit altera ex his ciuitatibus agros hactenus incultos colere, ac in eis nouellare inuitis socijs, aut sanè culturam mutare in præiudicium, & læsionem iuris pascendi? Qua in re obseruanda est distinctio illa, quam paulò ante ex mente Cœpolæ tractabamus. Nam si expressim constet, quid præscriptum, aut actum sit iure cõstitutionis seruitutis, pacti, societatis, vel alio quocunque illud erit obseruandum. At in dubio deueniendum est ad cõiecturas: quibus cessantibus videtur, quòd nõ possit agrorum cultura pastus communis impediri: vt scribit Cœpola in dicto capitulo. de seruitute iuris pascendi. numero vigesimoquinto. quianihil potest fieri in præiudicium seruitutis, quæ deuetur ad pascendum, nec societatis, quæ ex iure pascendi constat. Sicuti multis authoritatibus illic probat Cœpola & Rodericus Xuarez in hac specie allegat. 15. nos item tradidimus libro primo Variarum Resolutio. capitulo. 17. numero. 10. impeditur autem communis vsus, ad quem agri illi sunt destinati, per ipsorũ culturã. Quia iuri communionis, ac societatis agri hactenus inculti, quos baldios dicimus, ad pastum communem, & alios communes vsus fuere distinati. Quòd planè ita verum est in dubio, & in his agris, qui hactenus inculti nullum priuatim dominum habuere. Non enim potest alia præsumi, nec deduci causa cõmunionis: & societatis, quæ ius pascendi restringat. Vnde ad perfectam huius quæstionis diffinicionem considerandi sunt aliqnot casus, vt possimus ex coniectu ris expendere, quam conditionem, & legem seruitus ista, vel communio iuris pascendi omnino habeat.

Primus equidem casus proponitur in agris priuatis, in quibus priuati dominum habent speciale: & in his respondendum erit, posse dominum eos colere veteri vel nouo cultu, etiam si pastus communis ex hoc impediatur. Quia in his agris priuatorum, & qui ad dominium particulare alicuius pertinet: communio ipsis vniuersitatibus & oppidis competens quo ad ius pascendi, est intelligenda collectis fructibus ita quidem, vt non impediatur ipsorum agrorum cultura: nisi aliud ex vsu, lege vel pacto constiterit. Quemadmodum paulò antè notauimus.

Secundò potest contingere, quòd vicus quiã eximitur

eximitur à ciuitate quo ad iurisdictionem intra limites quosdam speciatim designatos: & tandẽ contendit, vt sæpissimè in hoc regio prætorio fuit diffinitum, adhuc post exemptionem manere inter ipsam ciuitatem, & † vicum communionem quo ad pascua, & alios communes vsus, in hoc sanè casu: cùm ista communio sit illa, quæ ante exemptionem aderat, vt sublatis fructibus permissus esset omnibus communis pastus, etiam in agris priuatorum: profectò poterit quilibet ciuitatis incola agros colere, & in eis nouellare, veteremque cultum omnino mutare: quemadmodũ poterat ante exemptionem prædictam. Quod palàm probatur ex præmissa distinctione.

Hæc verò conclusio, quæ proponit, virum exẽptum à ciuitate retinere adhuc post exemptionẽ communionem quo ad pastus, & alios communes vsus probari solet authoritate Bartoli, qui in l. hostes. columna secunda. ff. de captiuis. non semel fatetur, vicanos, & incolas vici exempti quo ad iurisdictionem, manere quo ad priuilegia, & omnia alia ciues Romanos: id est ciues illius ciuitatis, à qua fuere exempti, & eius legibus communibus subditos esse quo ad commoda, & priuilegia. notat optimè Paulus Castrensis in consilio. 307. libro secundo. idem & quo ad statuta ciuitatis, & alias leges in vniuersum probare conatur Curt. Iunior consilio decimo. numero duodecimo. quoties ita vicus eximitur, quod non adijcitur alteri ciuitati, nec constituatur sub protectione principis eximentis. Sic denique visum est Curtio, post Alexan. consilio. 151. libro secundo. numero quinto. quidem scribit. Sed hanc opinionem ipse admitterem quo ad consuetudines & priuilegia, non tamen quo ad statuta ciuitatis, quæ vim habent à iurisdictione ipsius vrbis, à qua castrum fuit, & est exemptum. argum. capituli secundi. de constitu. libro sexto. ex quo constat, statuta vim accipere à iurisdictione statuentium. Præsertim hoc obtinet quando castrum exemptum à ciuitate adijcitur coronæ regiæ, & ipsi regi quo ad iurisdictionem, quam statim ipse princeps tradit ipsimet vniuersitati castri exempti, quo ad primam instantiam, seu primam causarũ cognitionem. Quod in specie notat Curt. Iunior ex ratione tradita per Alexandrum licèt castrũ, vel vicus exemptus non adijciatur alteri ciuitati.

Sed & paulus Castren. in dicto consilio. 307. columna vltima. scribit castrum istud exemptũ à ciuitate, non retinere priuilegia illa, & iura ciuitatis quæ non potest exercere, & quibus non potest vti absq; præiudicio illius ciuitatis, à qua fuit exemptum, & cuius onera non subit, quemadmodum antea subire solebat. Exemplum huic conclusioni aptat ipse Paulus in officijs, & magistratibus, quorum electio pertinet ad ciuitatẽ, comitatum, & territorium vel sunt ad eorum munera eligendi ciues, & incolæ ciuitatis ac territorij. Quod equidem exemplum ipse admitto: quia hæc officia pertinent ad vsum iurisdictionis. & ei sunt omnino accessoria: atque ita cùm vicus sit exemptus à ciuitate quo ad iurisdictionem, non est admittendus ad communionem magistratuũ nec ad electionem eorum à quibus est iurisdictio exercenda. Sed quo ad communem vsum pascuorum, qui non potest competere castro absque præiudicio ciuitatis, videamus an sit admittenda ratio Pauli Castren. & an sit ea sumenda probatio aduersus opinionem hactenus receptam.

Primum enim vbi exemptio castri fit motu proprio principis, non ad petitionem ipsiusmet castri: vt vel princeps sibi retineat, vel alicui nobili det iurisdictionem opinor, non obstante ratione Pauli Castrensis veram esse opinionem, quam praxis admisit: vt adhuc remaneat communio inter Castrum, & ciuitatem quo ad vsum pascuorum, aliosque communes, ac publicos vsus. Etenim castrum istud habebat hoc ius priusquã eximeretur nec eo iustè priuari potuit absque consensu. Idcirco cum ab initio vicus exemptus non consenserit exemptioni, nec eam petierit: non est vlla ratione dicendum, per exemptionẽ amisisse ius pascendi, quod erat sibi, & alijs eiusdem ciuitatis oppidis commune. Nam & hoc ius licèt quo ad administrationem ad ciuitatis decuriones pertinuerit, tamen quo ad commodum, vsum, & vtilitatem verè pertinet ad ciuitatem, & omnes eius vicos tit. vniuersali dominij. l. in tantùm. §. vniuersitatis. ff. de rerum diuisione.

Nec huic opinioni quidquam oberit, quod in colæ oppidi exempti non subeant onera ciuitatis quæ subire tenentur ipsius ciues, nam onera, quæ ratione communium pascuorum subire ciues & incolæ tenentur, etiam castri, & oppidi exempti habitatores subire tenebuntur: cætera verò minimè cum illa indicantur, & immineant ciuibus ratione aliarum rerum quibus castri exempti incolæ non vtuntur. Et præterea incolæ oppidi exempti onera illa subeunt, & ad ea tenentur, quæ ratione ipsius oppidi & rerum illic existentium iure subeunda sunt, & habitatoribus incumbant: à quibus ciuitatis incolæ omnino liberi dubio procul censentur: cùm & onera totius territorij pro parte congrua inter ipsam vrbem, & vicum exem-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ptum sint planè diuisa, ne ex ipsa exemptione dã num vllum quo ad onera publica ciuitas patiatur.

Secundò, maior est dubitatio, quoties ipsum castrum petit à rege exemptionem quo ad iurisdictionem: & ea sibi conceditur vel gratis, vel pecunia: & adhuc, licèt res sit dubia, probarem ipse practicam opinionem ex eo, quòd princeps tantùm exemerit vicum à iurisdictione: non à communione pascuorum. Quod princeps facere potest: cùm eius sit iurisdictio. Et ideo maneat adhuc communio pascuorum inter vicum, & ciuitatem: quemadmodum & ante exemptionem aderat & erat in vsu. Hæc verò communio etiam est vtilis ciuitati: quia possunt incolæ ciuitatis vti pascendi iure intra agros, & limites agrorum ipsius castri, vel vici exempti. Vnde sicut vicus exẽptus quo ad iurisdictionem, non posset impedire habitatores, & incolas ciuitatis, quin vterentur pascuis ipsius castri exempti: ita nec ciuitas potest impedire incolas castri, ne vtantur pascuis communibus ipsius ciuitatis.

Igitur quoties communio pascuorum oritur ab hoc capite: quia duo castra erant olim sub eadem vrbe, & eius limitibus: vel quia castrum, & ciuitas erant olim vnita: & sic quoties communio pascuorum & ius pascendi competit collectis fructibus, & sublatis frugibus: licet omnino priuatis dominis agrorum eosdem agros colere, etiam hactenus incultos, & item nouellare in eisdem. Hæc autem vera sunt in his agris, qui dominum priuatum habent: nam in communibus, & publicis ius pascendi absolutè competit omnibus incolis & habitatoribus territorij: & ideo nõ poterit hoc ius vlla cultura impediri absque consensu eorum, qui iure illo vti possunt: sed & an princeps possit hos agros publicos, & communes donare vel vendere, modò non vacat examinare: nec id pertinet ad nostrum institutum.

Tertiò principaliter accidere potest: quod communitas vel societas agrorum sit inter duas vrbes, vel vicos quo ad proprietatem ipsorum agrorum: non tantum quo ad ius pascendi: & tunc non potest altera ciuitas absque alteriuscon sensu colere agros illos communes, nec in eis nouellare, nec illis vti ad alium vsum, quàm illum, quo hactenus vsa fuerit. Ille siquidem vsus censetur communi vtriusque populi consensu permissus in illis agris vtrique populo publicis, & communibus, etiam quo ad proprietatem: atque ideo qui aliter his agris vtitur, impedit præsertim per plantationem illum vsum, ad quem fuere agri communes destinati. Maximè ex eo, quòd qui ex socijs plantat agrum eo insolidum vtitur, & percipit eius vtilitatem, impeditque socium eodem vti quo ad pastum, & ius pascendi. Quod est contra legem societatis: argument. notatorũ per gloss. & Docto. in. l. Sabinus. ff. communi dividundo. & in. l. parietem. ff. de seruit. vrba. prædio. per Soci. in. l. serui electione. §. primo. ff. de legat. 1. fortasis poterit socius ad annuum fructũ agrum communem colere, si nolit alter ea cultura vti, modò non fiat societati præiudicium, tametsi circa hoc fieri soleant peculiares inter vicos, & ciuitates conuentiones, ac statuta: aut denique vsus horum agrorum communium quibusdam legibus ac moribus receptis distinguatur. Nam & in hac specie per me proposita, iuris rigor planè dictat, nihil posse fieri inuito socio in læsionem, & præiudicium communionis, & societatis, quæ competit quo ad pastum, qui communis est, & esse debet qualibet parte anni: cum agri videantur ad vsum pascendi, alias que similes vtilitates iure communionis hactenus destinati.

Quartò est & in hac controuersia considerandum, quòd potest dari communio inter duas vrbes, vel duos vicos ad pascendum in certo agro ad eum vsum ab antiquo destinato, ita quidem, vt is ager prati communis nomen habeat, & fuerit hactenus (*Dehesa*) nuncupatus. In hac sanè specie dubio procul respondendum est, ciuitatem habentem huius agri dominium, & proprietatem non posse illum colere, nec arare nec seminare, absque consensu illius ciuitatis, quæ illic habet communionem quo ad pascendum titulo seruitutis, aliovè quocunque. Impeditur etenim per hanc agriculturam pastus ipse communis. Et præterea ex nomine, ac destinatione agri ius pascendi competit vtrique ciuitati absolutè, non autem sub ea limitatione, quæ pastum permittit collectis frugibus & eo tempore, quo vacat ager à cultura, quod est maximè notandum.

Quintò, exceptis hisce casibus in dubio vbi nullus est locus coniecturis, sed sit quæstio ista diffinienda absque vllo præsumptionis adminiculo, ipse arbitror, non posse agrum communem quo ad pastum, proscindi, nec coli noua cultura, nec vitium plantatione: cùm per hoc impediatur ius pascendi, quod impediri non potest: ex his, quæ tradit Cæpola in dicto capitulo de seruitute iuris pascendi. maximè numero vigesimo sexto. & vigesimooctauo. quo in loco explicat

cat quid agendum sit si ager hic communis plantatus fuerit.

Quòd si in hoc agro communi ad pastum nouellatum fuerit, vel fuerint plantatæ oliuæ aut denique in præiudicium iuris pascendi ager sit ad culturam redactus: poterit ius plantantis, & colentis agrum defendi ea præscriptione, quæ alioqui iure ordinario est omnino † sufficiens. Ita sanè si plantatio sit contra vniuersitatem, erit necessarium, & sufficiens tempus quadraginta annorum. l. omnes. C. de præscript. longi tempor. triginta, vel quadraginta annorum. l. septima. titulo vigesimonono. partita tertia. cum alijs, quæ ipse latiùs tradidi in regula. possessor. de regulis iuris. in sexto. in secunda parte. §. secundo. numero nono. Nec oberit quòd eadem regia lex prohibet præscriptionem contra vniuersitatem in rebus ad rem publicam pertinentibus: quia illud obtinet in via publica, & his locis, quæ specialiter sunt constituta ad liberum omnium hominum vsum eundemque necessarium: vt via publica, platea pratum item ad aream publicam, pastum publicum nomine hoc speciali designatũ, nempe, (*dehesa, o exido*) Aliud verò est respondendum in his agris, qui & si communes sint alicuius vniuersitatis: non tamen sunt ad aliquem specialem vsum & publicum, ac liberum constituti, quemadmodum eleganter docet Roderic. Suares allegat. quinta. ad cuius distinctionem sunt notanda ea, quæ ipse scripsi in regula peccatum. de regulis iuris. in sexto. secunda relect. parte. §. nono. numero octauo. atque omnino erit obseruandum quod in his regnis decisum extat lege, ac pragmatica sanctione septuagesimaprima. Hodie. l. prima. titulo septimo. libro septimo Recopilationis. &. l. tertia. titul. tertio. libro septimo ordina. Hodie. l. tertia. titu. septimo. lib. septimo Recopilationis.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum familiæ, vel agnationi relictum, vt proximiores admittantur: an proximiori testatoris primi, vel vltimi possessoris deferatur.*
2 *Frater vtrinque coniunctus: an præferatur in iure accrescendi: & ex pupillari substitutione.*
3 *Expenditur text. in. l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2.*
4 *Filius fratris præmortuiam admittatur cum patruo ad fideicommissum familiæ relictum: & inibi intellegio. in. d. §. in fideicommisso.*
5 *In successione descendentium ergà ipsos ascendentes, an filius repræsentet patris personam & in eius locum admittatur, etiam vltra pronepotes?*
6 *Primogenituræ ius defertur omnino nepoti patruo excluso. & ibi regia Tauri lex traditur.*
7 *Nepos etiam ætate minor præfertur in primogenio, & maioratu patruo ætate maiori.*
8 *Neptis in maioratu patruo etiam præferenda est.*
9 *Filius secundo geniti mortuo primogenito absque liberis præfertur patruo filio tertio genito vltimi possessoris.*
10 *Filius in maioratibus patrem repræsentat & ideo nepos patruo præfertur, etiam si omnino agatur de succedendo transuersalibus.*
11 *Nepos præfertur patruo in maioratibus, etiam si post primogenitum expressim vocatus fuerit secundo genitus.*
12 *Intellectus. l. cùm auus. ff. de conditio. & demonstratio.*
13 *Feuda emphyteusis, & ius patronatus: an admittant repræsentationem istam, vt filius locum patris præmortui obtineat cum patruo vel vt eum excludat.*

Quo ordine agnatio, vel familia sit admittenda ad ea bona quæ vel ex fideicommisso, vel primogenio, familiæ, vel agnationi deferuntur.

CAP. XXXVIII.

QVANVIS TESTATORES, & hi, qui agnationis familiæ, nominisque gentilitij causa, maioratus & primogenia instituere decreuerint: multis eisdemq; cautissimis clausulis vrantur quo vllo vsquam tempore inter eorũ posteros de ea re minimè controuerti possit: id tamẽ negotij vel morbo grauati, vel peritorũ consilio destituti, aut tãdẽ præ nimia festinatione impediti, & quia humana iudicia non omnibus futuris casibus consulere valent, non ita cautè pos-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt expedire, quin super primogeniorum eorundem successione non rarò mille pateat locus quæstionibus,& his frequentissimè maxima ex parte difficilibus.Idcirco præter alia multa, quæ hac in re ab alijs hactenus fuere adnotata,& passim adnotari solent interpretari conabor, pro publica iuris vtriusque professorum vtilitate, iurisconsulti responsum in.l.cùm ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de legatis secundo. is etenim ita scribit.

In fideicommisso, quod familiæ relinquitur, hi ad petitionem eius admitti possunt, qui nomi natisunt, aut post eos omnes extinctos, qui eo nomine fuerint eo tempore,quo testator moreretur, & qui ex his primo gradu procreati sunt: nisi specialiter defunctus ad vlteriores voluntatem sententiam extenderit.Hæc Modestinus ex lectione pandectarum Florentinarum,& Gregorij Haloandri. Nam vulgaris lectio habet loco: primo gradu:proximo gradu: quod non admodum refert. Vulgo etiam legitur: qui ex nomine defuncti:vbi legimus:qui eo nomine.

Maior est ad huius loci interpretationem dubitatio & practicis vtilior:quia sæpe tractatur de primogenijs, aut fideicommissis ita familiæ, agnationi,vel genti relictis,vt primò †quidam nominati vocentur, & his extinctis proximior agnatus,aut de familia.quæritur etenim,an censeatur vocatus proximior vltimi possessoris, & nominati,an proximior ipsimet testatori?Et sanè videtur hac de re text.elegans in dicta.l. cùm ita legatur.§.in fideicommisso.dum iurisconsultus respondet. Et qui ex his primo gradu. Nam hinc probatur, vocatum censeri ad fideicommissum proximiorem ipsi grauato, & vltimo possessori, licèt sit alius proximior testatori, vel maioratus institutori. Atque ita eius loci authoritate hanc opinionem primus omnium palàm asseuerauit veram esse Bartholomæus Socinus in.l.si cognatis.numero quadragesimo.ff.de reb.dub.idem in l.hæredes mei.§.cùm ita.columna.6.ff.ad Trebe. & idem Soci.in consilio.73.libro quarto.numer. 14.& consi.86.colum.6.ver.aliquando, & quarto.& consilio.43.columna.2.libr.3. & consil.51. num.31.lib.4.& consi.249.lib.2.colum.13.vers. circa secundam difficultatem.Corneus cons.22. libro.2.colum.3.idem Corn.consilio.96. libr. 1. col.6.Curti.Iunior consilio.125.num.4. Anton. Rubeus consi.36.&.37.& consil.38. omnium latissimè Soci.Iunior consil.126. libro primo. Vbi scribit,hanc opinionem communem esse: idem fatetur eam sequutus Ludoui. Gozadinus consilio quarto.numero trigesimoprimo. Qui & numero decimoseptimo.eandem tradiderat. Huic opinioni suffragatur,vt quibusdam placet, text. in capitulo primo. de natura succes. Feudi, vbi iuxta communem intellectum in Feudi successione consideratur persona vltimi successoris, non primi eiusdem feudi authoris,quo ad proximitatem.Sed ille text. procedit in feudo hæreditario:non autem in eo feudo, quod hæreditariũ non est:in quo primus eius author,à quo ius oritur,attendendus est.tex.in capit.1.§.vltim.tit. de succes.fratrum.vel de gradib.succes.& ibi Bald. idem Bald.in cap.1.columna prima.& illic Laudensis colum.2.de eo,qui sibi,& suis hæredib.tradunt hanc distinctionem Calderi.consi.13.titul. de feudis.Angelus consi.110.Cardi.consili.124. Alexan.consi.204.colum.2.libro secundo.Francis.Curtius in tract.de Feudis.2.par. colum. pen. Rubeus consil.85.ad finem.Andre. Tiraquellus de vtroque retract.libro.1.§.11.glo.prima.num. 19.qui hac in controuersia,& opinione per Socinum,& sequaces probata non audet certam sententiam eligere. In feudo vero hæreditario veram esse censet,opinionem illorum, qui existimant,in successione feudorum habendam esse rationem vltimi possessoris: quod notant Corne.consilio.22.libr.2.colum.6.Socin. consili.86. lib.3.colum.penul.& consi.73.libro.4.colum.5. Deci.consil.445.numero.19.text.optimus in ca. primo.§.his verò.de succes.frat.& in dicto capitulo primo.de natur.succes.Feudi.Quibus in locis absque prædicta distinctione de Feudi succes sione agitur. Et Doctores supracitati indistincte loquuntur,imo Philip.Deci.num.7. hanc distinctionem Feudi hæreditarij à non hæreditario plane reprobat.Atque ideo quibusdam placet absq; vlla distinctione in feudis esse peculiare,vt filius per repræsentationem in locum patris admittatur, etiam si feudum hæreditarium non sit, id quod in specie notant Ias.in.l.si auiæ.columna secunda.nume.5.C.de succes.edict. idem Ias.in.l. si duo.in fine principij.ff.de iureiur. Fulgosi. in Auth.post fratres.C.de suis,& legit.hæred. Corneus in consilio.24.& consi.131.lib.2.& alij à Tiraquello citati in quæstio.40.de primogenijs nume.18.& Emanuele à Costa de lege mentali.pagina trigesimaquarta.cuius contrarium probare conati sunt Alex.& Rube.in dictis responsis.quorum sententiam probare non audeo.Feudum autem hæreditarium quod sit, præter alios qui de feudis scripsere tractat latè Sigismundus Lofredus consilio primo.

Sed

Sed & pro Socini opinione adducitur sententia Bartoli in.l. re coniuncti. columna penultima versicul. Tertiò quæro.ff. de legat.tertio.vbi examinat quæstionem quandam Dini & eius opinionem, qua asseuerat, repudiante vno ex fratribus hæreditatem † patris, ad eius partem admittendos esse fratres vtrimque coniunctos, & præferendos esse fratribus non ita coniunctis : tandem ad eius intellectum scribit Bartol. hanc opinionem falsam esse in substitutione vulgari, & in iure accrescendi, & deinde quoties succeditur testatoriquia in hisce casibus omnes admittuntur: quippe qui pari gradu, & nexu eidem testatori coniungantur: veram autem esse opinionem Dini vbi agatur de sustitutione pupillari ex qua succeditur popillo ex testamento patris non autem patri testatori. Etenim tunc præferendus est frater vtrimque coniunctus. Priorem autem Barto. opinionem contra Dinum tenent, & sequuntur idem Bartol. Imola, Alexand. Aretin. Iason, & omnes in.l. Lucius.ff. de vulgari. Alberi.in repe. Rub.ff. eod.titul. quæstione decimasexta. Bald. quæstione quinta. Angel. Salycet. & Romanus in.l. testamento.C. de testamen. milit. text. optimus in.l. vnic.§. ijs autem. C. de caducis tollen. idem adnotarunt Decius consil.304.Ioan.Crottus in dicta.l. re coniuncti. ad finem. super quæst. Bartoli. quorum opinio communis est, vt fatentur eam sequuti Alexand. consilio trigesimo. li. secundo. columna secunda. Imola in capitulo Raynuntius.de testamentis.in materia reciprocæ sustit. Ripa in dicta.l. Lucius. columna vltima. Aymon Sauilli. consilio quadragesimotertio. Curtius Iunior consilio vegisimoquinto.columna prima. vbi diligenter expendit tex.in.l. vltima.ff.ad Trebellianum. pro huius probatione conclusionis:quam & Corne.tradit in cõsilio 248. libr.2. & hæc mihi videtur verior opinior: licèt multis rationibus conetur eam euertere Ludouicus Villalonga Hispanus in dicta.l. re coniuncti.fol.57.

Posteriorem verò Bartol.opinionem, quę ad mittit sententiam Dini in sustitutione pupillari, à plerisque video receptam fuisse. Nam & eam sequuntur Bartholomæus Socinus in dict.l.si cognatis.numer.38.versi.quarta conclusio.& Curtius Iunior in dict.conclusi.125.nu.3.quibus suffragatur quod notant Bal.2.notab. & ibi Paulus in.l. vlt.C.de verbo.signifi.Sed in Iason in dicta.l.Lucius. non audet discedere à Bartolo propter eius magnam authoritatem. Imo & Antonius Rubeus in.l. Gallus.§. quidam rectè. col.15.ff. de liberis & posth. licèt dubiter de opinione Bartoli asserit tamen ipsam esse tenendam & non semel sed ter asseuerat communem esse.verùm Franciscus Aretinus in dicta.l. Lucius.& illic Ripa col. vlti. Ioan.Crotus in dict. l. re coniuncti.colũ.51. Aymon in dict. consi.43. hanc posteriorem Bartoli sententia improbant existimantes, etiam in substitutione pupillari admittendos esse ad successionem pupilli omnes fratres non tantùm vtrinque coniunctos. Quod procedit propter voluntatem ipsius patris testantis, quæ consideranda est,non voluntas pupilli præsumpta.l. Papinianus.§.sed nec improberis.ff. de inoffi. testamen. idem in specie tenent Bal. consil.424. libro.5. & Antoni. Rubeus consi.126. colum. vlt. qui scribit hanc opinionem communem esse. Idem Anton. Rubeus in dict.§. quidam rectè.folio. 10. columna prima. minimè dubius huic opinioni Aretini accedit contra Bar. quem aliquot rationibus expugnat. ex quibus ipse opinor, non satis diligenter communem censeri opinionem Bartoli. Sed & duabus rationibus non rectè adducitur Barto. opinio ad intellectum iurisconsulti in dicto.§. in fideicommisso. Primò, quia eius opinio falsa videtur. Secundò,quia etiam si vera esset.agitur illic de pupillari substitutione, ex qua succeditur pupillo, non testatori.

Idcirco pro Socini sententia solet adduci alia & tertia ratio, quæ ita quidem concipienda est, in fideicommisso familiæ, vel agnationi nomine collectiuo relicto, soceśio ex præsumpta testatoris voluntate secundum ius commune, & eius regulas deducta, obseruanda est eo modo, quo inter comprehensos sub nomine collectiuo ab intestato iure seruari, & admitti debet, quemadmodum probat text. celebris in dicta.l. vltim.C. de verb.signifi.cuius authoritate ferè omnes vtũtur, qui Socinum sequuti sunt, & præterea Paulus Pari. latè consilio.30.consilio.36.& cõsilio.37. & sequenti.libro.secundo.sensere Bartol. numero quarto. Ang. Imola, Cuma. & Paulus Castrẽsis per tex. ibi in dict.l.hæredes mei.§.cùm ita.vnde par est, quòd ad fideicommissum post vltim. possessorem admittatur qui eidem proximior est & ea ex causa successor à lege constituitur ipsi ab intestato decedenti, licèt is non sit proximior ex omnibus agnatis testatori. Hæc tamen ratio non omnino conuincit: quia & si sit seruandus modus successionis ab intestato iure communi constitutus: poterit quispiam dicere, hanc successionem ab intestato censendam esse, & considerandam respectu testatoris, cui succeditur ex fidei-

Universidad de Deusto
Biblioteca

deicommissaria.l.cohæredi.§.cùm filiæ.ff.de vulgari.& ideo admittendus erit proximior ipsi testatori, non proximior vltimo possessori. Hoc denique ipsum est quod manifestè constat in dicta.l. vltima C. de verborum significatio. iuxta ea, quæ ibi notantur à Paulo Castrensi. & à Decio consilio primo. etenim ipse libentissimè deduxerim ab eiusdem decisionis responso, seruãdum esse in his fideicommissis ordinem à iure datum succesioni ab intestato: respectu tamen ipsius testatoris: non respecto grauati. Quia si succeditur primo testatori, illius persona est consideranda, & succesio erit secundum illam defferenda. quanuis & huic rationi quidam conentur satisfacere ea quidem ratione, quòd & si succesio detur, & deferatur ex ordine, ac voluntate, & institutione primi testatoris ad ipsius patrimonium. quod in dicto.§. cùm filiæ. probatur: non tamen ita propriè ipsi testatori succeditur, sicuti vltimo possessori & grauato, cui immediatè subrogatio fit & succeditur verè. Huic tamen responsioni voluntas obuiat primi testatoris, quam obseruare tenemur omnino: & hæc potiùs proximiori sibi agnato, quàm remotiori suffragatur, etiam si vltimo possessori si, proximior hic agnatus, qui à primo testatore remotior est

Deinde quia text. in dicto.§. in fideicommis-
3 so. adducitur pro Socini † sententia, & censetur expressus, oportet expendere quid illic Iurisc5sultus responderit. Nam mihi potiùs probat iurisconsultus opinionem contrariam: tantum abest, vt eidem adstipuletur. Siquidem illic relicto fideicommisso familiæ: primò admittuntur nominati expresim à testatore, qui grauati sunt & post eos omnes extinctos, non admittuntur proximioris his grauatis, & nominatis: sed proximioris ipsi testatori: vt ibidem constat. Igitur apparet, iurisconsultum non admittere communem interpretationem, imò contrariam probare. Non obstat, quod illic dicitur: & qui ex his primo gradu. est etinem aduertendum, ne quem decipiat iurisconsulti locus. Mortuo enim testatore nominati admittũtur, & his omnibus extinctis: qui tempore mortis testatoris erant de nomine, & famila ipsi testatori proximiores. Ecce quòd tunc proximiores testatori, & non proximiores grauato, admittuntur. Deinde post hos inquit iurisconsultus, qui ex his primo gradu. Ex his scilicet proximioribus testatori, non ipsis nominatis: secundum intellectum glosl. ibi verb. & qui in vltima eius interpretatione, quæ magis communiter recepta videtur, & verior est. Hi verò proximiores sunt testatori: quia si secundo loco admisi erant proximiores testatori: his deficientibus & extinctis, qui primum gradum obtinent etiam respectu illorum, iam sunt testatori proximiores. Proximior etenim gradus testatori admissus fuit: & eo deficiente subintrat sequens gradus, & primus post proximiorem, vel secundus ab illo respectu testatoris. Ergo deficiente gradu proximiore, & primo, secundus gradus subintrat, & est proximior ipsi testatori. Fit igitur ex his manifestum, semper attendi personam testatoris, non autem ipsius vltimi possessoris, vel grauato.

Sic sanè aduersus opinionem Socini, Cornei, & aliorum contrarium probare conantur Iason in consilio.215. libro secundo. & consilio. 159. libro quarto. Decius consilio.546. columna vltima Ioan. Crottus in.l. filius familias.§.diui. foli. penultimo. versiculo quartò quæritur.ff. de leg. primo & ibi Ferdinandus Loazes. numero.545. & Ripa numero trigesimoprimo. idem Ripa in l. Lucius.ff.de vulgari.columna vltima.magis in specie idem in.l. ex facto.in princi. numero sexto.ff. ad Trebell.Anto. Rubeus consili.126. idẽ Rubeus consilio trigesimooctauo columna vltima. licèt illic asseueret, non esse recedendum in consulendo, aut iudicando ab opinione Socini, quam & ipse Rubeus rursus reprobat in dicta.l. Gallus.§. quidam rectè. folio nono. columna quarta. versic. sexta, & vltima conclusio. Quo in loco propositis duabus conclusionibus, quarum prior falsa est. non satis rectè videtur intelle xisse iurisconsultum in dicto.§.in fideicommisso. licèt eandem distinctionem repetat in consili.82. columna vltima.

Prior enim est secundum eum conclusio.quo ties testator fideicommissum Titio, & Petro specialiter nominatis, ac familiæ reliquerit: proximiores ipsis nominatis admittendi sunt, ac præferendi ipsis proximioribus primo testatori: atque in hac specie loquitur iurisconsultus in .d. §. in fideicommisso. vt ipse cẽser.quod falsissimum est ex ipsius iurisconsulti verbis & contextu.

Secunda conclusio. vbi testator familiæ nullis nominatis fideicommissum reliquerit, succesio ita est obseruanda, vt proximiores ipsi testatori præferantur proximioribus ipsi grauato, & vltimo possessori. ego verò hanc vltimam cõclusionem veram esse opinior, etiam in primo casu aduersus Socin. Cone. & alios nisi: ex voluntate testatoris vel expressa, vel tacita contrarium deduci

deduci valeat: est etenim maximè obseruandum in vltimis voluntatibus, quid testator ipse voluerit, præsertim in hac quæstione adnotanda erit, ac menti tenenda decisio, & responsio iurisconsulti in.l. cùm auus.ff. de conditionibus & demõstrationibus. & in.l. generaliter.§. cùm autem. C. de institut. & substitu. Nam ex ea poterit obtinere frequenter opinio Socini: quam alioqui falsam esse censeo extra casum ibi à iurisconsulto, & Cæsare decisum: ac rursus in.l. cùm acutissimi. C. de fideicom. Nam & contra Socinum optimè conducit quod Barto. scribit in.l. peto.§. fratre. in princip. ff. de leg. 2. & in.l. si cognatis. colum. vlti. ff. de reb. dub. versi. quæro hic dicitur, quòd legauit. asseuerans in dubio censeri à testatore vocante agnatos post aliquem nominatum, vocatos fuisse potiùs agnatos ipsiusmet testatoris, quàm illius grauati, & nominati.

Ex his poterit perpendi veritas glos. in dicto §. in fideicommisso. quæ in verb. proximo. asse-
4 rit, in fideicommisso † relicto familiæ sub nomine collectiuo, filios fratris præmortui admitti simul cum fratribus, eisdemque patruis. Quam sententiam sequuntur ibidem Imola, Paulus Castrensis & Angelus de Periglis columna vltim. Alexan. consilio octuagesimooctauo. libro vndecimo. Bal. consilio. 488. libro tertio. Paulus de Castro. & Corneus in.l. vltima. C. de verborum significatio. ac plures alij, quorum diligenter meminit Andre. Tiraquell. in tracta. de primogenijs. quæstione quadragesima. numero. 184. & sequentibus, maximè numero. 188. vbi numero. 189. eandem opinionem sequitur, quam asserunt magis communem esse Alexan. consilio vigesimosexto. libro tertio. numero decimotertio. & illic Carolus Molinæus in additionibus. Ludoui. Gozadinus consilio quarto. numero trigesimoprimo. Anton. Rubeus in dicto.§. quidam rectè. Folio decimo. columna tertia. eandem opinionem seruandam esse in praxi scribit Corne. in dicta.l. vltima. & æquiorem esse profitetur Angelus de Periglis in dicto.§. in fideicommisso. Huic verò sententiæ suffragatur potissimùm ea ratio, qua constat, testatorem fideicommissum relinquentem familiæ, vel agnationi, tacitè ad huiusmodi fideicommissum vocare agnatos, & alios de familia eo ordine succedendi, qui à lege datus est, & constitutus ab intestato. Sed à iure filius fratris admittitur simul cum patruo ad succesionem, & hæreditatem patrui intestati. Auth. cessant. C. de legitimis hæredib. l. quinta. titulo decimotertio. par. 6. l. 8. Tauri. Hodie. l. 5. ti. 8. libro primo Reco. ergo conclusio gl. vera est: cùm id, quod præmisimus probetur in dicta.l. vltima. C. de verborum signification. Sed hæc ratio tantùm obtinet in casibus, quibus iure communi, & lege filius fratris admittitur simul cum patruis & subintrat locum patris. vnde illis casibus exceptis non esset admittenda, etiam in fideicommisso opinio glo. in dict.§. in fideicommisso.

Sic sanè conclusionem ab eadem gl. deductã reprobant Bal. & Cuma. ibi. Dec. consi. 1. & consil. 217. Iason & Deci. in.l. si auiæ. col. 2. C. de success. edict. idem Deci. in.l. 1. nu. 14. C. de secundis nupt. Alex. consi. 204. nu. 6. lib. 2. & consi. 4. num. 10. lib. 4. idem consi. 129. nu. 4. lib. 5. Angelus Areti. in.§. cùm filius. Instit. de hæredita. quæ ab intesta. deferun. col. 1. Curti. Iunior in tract. de Feudis. 2. parte. col. pen. idem latiùs in consili. 22. nu. 9. & plerique alij nominatim ab Andrea Tiraquello citati in dict. quæst. 40. nu. 185. Antoni. Rubeus consil. 36. & Iason inter eiusdem Rubei responsa. consi. 37. rursus ipse Rubeus consil. 38. & ibidem statim Ioan. Crottus consi. 39. & illic Carolus Ruinus consi. 40. Paulus Parisi. consi. 30. nume. 61. & consi. 37. num. 70. Rursus idem consil. 39. & consi. 40. nu. 37. lib. 2. Cumanus consi. 106. quorum opinio communis est, vt fatentur Iason in dict. consi. 27. nu. 5. Ioan. Crottus in dict. consilio. 39. num. 4. Paulus Parisi. in dict. consil. 37. nu. 74. Deci. consil. primo. colum. penulti. Curti. Iunior in.l. 2. numero. 11. C. de succe. edict. vbi Deci. num. 6. & consi. 408. colum. 2. inquit, Romę in prætorio Rotæ secundum hanc opinionem iudicatum fuisse.

Huic opinioni aduersus conclusionem à glo. deductam accedit iuris ciuilis regula, quæ probat, regulariter filium quo ad succesionem non repræsentare patris personam: nisi vbi agitur de succesione ascendentium. §. cum filius. Instit. de succes. quæ ab intest. defer. aut de succesione patrui. §. reliquum. in auth. de hæredi. quæ ab intest. in. d. auth. cessante. in alijs siquidem casibus manet ius vetus illæsum, secundum quod filius non subintrat locum patris. §. si plures. Instit. de legit. agnat. succes. notant Barto. in auth. post fratres. C. de suis & legit. hæred. Ange. in. d. §. reliquum. Hæc tamen ratio non omnino sufficiens est ad impugnationẽ glo. in. d. §. in fideicommisso. imò eius opinio saltem erit vera, quoties fideicommissum sit relictum ab aliquo ascendentium, vel à patruo: quia tunc obtinebit sententia gl. ex præmissa ratione: sicuti & plures opinantur ex his, qui à glo. discessere.

Secundo

Universidad de Deusto
Biblioteca

Secundo contra glo. est & alia ratio. Nam in fideicommissis succeditur testatori. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgari. testator autem maiorem dilectionem,& affectionem præsumitur habere erga proximiorem , quam erga remotiorem. §. si plures. Instit. de legit. agnat. succeff. l. tertia. §. si duo. ff. de legi. tut. l. hęredes mei. §. vltimo. ff. ad Trebel. Igitur frater tanquam proximior testatori excludit filium fratris ex voluntate præsumpta testatoris. quod confirmatur ex eo, quòd vbi vocatur ad aliquam rem proximior , nusquã præfertur nepos ex fratre ipsi patruo: imò patruus erit præferendus nepoti: quemadmodum tradit eleganter Paulus Castrenf. consi. 164. columna septima. libro secundo. verf. ad secundum respondetur. Sed & hæc ratio facilimè tollitur. Nam doctores, etiam reprobantes glo. passim fatentur fideicommissum relictum familiæ sub nomine collectiuo, esse interpretandum secundum ordinem succedendi intestatis qui à iure datus est, vt superius probauimus. Hic autem ordo filios fratris præmortui admitti cum fratre. Igitur & in fideicommissis erit idem ordo admittendus. Sic licèt iure communi, aut lege vocetur ad hæreditatem proximior ipsi defuncto intestato: nihilominus admittuntur filij fratris cum fratre. Quod manifestum fit ex legibus,& authoritatibus paulò antea nominatim adductis. Nec dubitari poterit , ab intestato præferri proximiorem remotiori. l. vltima. C. de verborum significatio. auth. post fratres. C. de legit. hęredit. §. reliquum. in auth. de hæredit. quæ ab intest. defer, & ideo licèt ab intestato vocetur à lege proximior, adhuc filius ad hanc succesionem subintrat locum patris,& filius fratris præmortui admittitur cum fratribus, eisdemq; sibi patruis. Quam ob rem Pauli Castrensis considerationem reprobat Tiraquel. in dicta quæstione quadragesima. numero 157. post Soci. consil. 252. libro secundo. columna. 14. ver. ego respondeo.

Ex quibus infertur,ac deducitur,quanti sit æstimanda sententia Bal.& Cuma. in dicto. §. in fideicommisso. distinguentium inter dispositionem hominis, & dispositionem legis. Nam ipsi opinantur, filium fratris non esse admittendum cum patruo, quoties agitur de succesione ex dispositione hominis: bene tamen admitti quoties agitur ex dispositione iuris,& legis : quam opinionem ferè omnes sequuntur, qui glo. in dict. §. in fideicommisso. reprobant præsertim Alexan. consi. 126. colum. 2. libr. 5. & Deci. consil. primo. etenim hæc differentia non subsistit, nec defendi potest. ex eo siquidem tollitur , quòd dispositio hominis, quæ tractat de succesione, vel de vocatione proximiorum , aut cognatorum ad fideicommissum, est intelligenda secundum ius commune: vt fatentur omnes: iure autem communi admittitur filius fratris. Ergo & ex dispositione hominis idem erit, quod ex lege: cùm dispositio hominis sit iuxta legem,& ius commune interpretanda,& præterea , si fideicommissum familiæ nomine collectiuo relictum, ita est intelligendum secundum omnes , vt proximiores admittantur. l. vltima. C. de verborum significatio. l. si cognatis. ff. de rebus dub. l. pero. §. fratre. ff. de legat. 2. l. prima. C. de secundis nupt. cur obsecro eadem hominis dispositio non erit iuxta iuris regulas interpretanda in eo modo,& ordine, qui à iure datur circa proximiores admittendos , qui ita admittuntur, vt filius subintret locum patris proximioris iam defuncti. Qua ratione differentiam Baldi, Cuma. & aliorum reprobat,& in hoc optimè Andre. Tiraquellus in dicta quæstione 40. num. 187.

Verùm ad huius quęstionis resolutionem plura erunt adnotanda, & diffinienda in specie quæ hactenus confusè nimis fuerint ab alijs tradita. variè siquidem & olim,& nunc hac in re fuit,& est controuersum.

Primùm, in dicto. §. in fideicommisso. & vniuersaliter quoties fideicommissum est relictum familiæ sub nomine quidem collectiuo non admittuntur simul omnes de familia: nec cessat fideicommissum proximioribus admissis. Imò ad huc integrum ius eius permanet, vt ex fideicommissaria substitutione gradatim cæteri de familia admittantur,& vocentur succesiuè. Hoc notat expresim Paulus Castrensis in dicto. §. in fideicommisso. Cuius opinio communis est sicuti nos tradidimus in cap. Raynuntius. de testamen. §. secundo. numero septimo. Nec est necessaria alia prohibitio alienationis ad hoc fideicommissum: quod mihi satis probatur in dicto. §. in fideicommisso. & in. l. peto. §. fratre. ff. eo. titul. in. l. vltima. C. de verborum significatio. quidquid alij dixerint.

Secundò adnotandum est, quod Bald. in dicto. §. in fideicommisso. scribit, quoties fideicommissum relinquitur familiæ, quibusdam tamen nominatis , vt prædilectis , nominatos esse præferendos , & primo admittendos: non tamen omnes simul sed ex eis primò proximiores ipsi testatori. & hoc placet Baldo ex verisimili testatoris voluntate. Quam opinionem sequitur

quitur Barthol. Socin. in. l. si cognatis. numer. 40. ff. de reb. dub. quibus accedere videtur opinio Bartol. in. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liber. & posthu. cuius ipse memini in dicto. §. secundo. in principio. Illic tamen ex frequentiori doct. sententia. hanc opinionem improbauit& ideo nunc censeo Baldi opinionem falsam esse sequutus Aretin. & Socin. columna tertia. in dicto. §. quidam rectè. & ibi Lancelot. Decius columna secunda. Galiaulam numero. 65. Quorum opinio magis communis ex eo mihi videtur,quòd & ad uersus Bartolum,cuius authoritate sententia Baldi plurimum instruebatur , & defendi poterat, omnes ferè saltem frequentiori suffragio scripserint. tametsi quod Bald. adnotauit procedere valeat in duobus casibus à me in dict. §. 2. traditis. 2. & 3. conclusionibus.

Tertiò ad intellectum gloss. est obseruãdum quòd vbi ad fideicommissum relictum familiæ vocantur à testatore expresim proximiores, filius fratris, vt quidam opinantur, non admittitur cum fratre , & patruo nec filius repræsentat personam patris prædefuncti. Hanc conclusionem facilimè admittent Bal.& alij, qui gloss. reprobarunt constituentes differentiam inter dispositionem legis,& hominis: quæ in hac specie obtinere videtur. nempe cùm ab homine vocantur proximiores: non autem vbi tantum apponitur nomen collectiuum: tunc enim ordo datus à lege omnino seruandus est. Nam etiam si à lege vocentur proximiores:& eadem vocatione præmissa filius admittendus sit in locum patris per repræsentationem simul cum patruo id mirũ non erit: quia & tunc agitur de interpretatione legis: non de interpretatione hominis , qui expresim vocauerit proximiores : quo casu aperta est eius voluntas in hoc,quòd verè proximior admittatur, non is , qui per fictionem proximior censetur. Siquidem per fictionem & repræsentationẽ filius fratris in locum patris admittitur ad succesionem cum patruo: vt explicat Baldus in Authẽtica. cessante. C. de suis,& legit. hæredib. columna vltima. qui scribit, hanc vocationem, & amissionem fieri per fictionem iuris. Hæc verò non est admittenda in fideicommisso ab homine relicto: quia in fideicommissis veritas, non fictio attendenda est. l. fideicommissum. ff. de conditi. & demonstra. l. Statius Florus. §. Cornelio felici. ff. de iure fisci. Huic opinioni accedit quod paulò ante ex Paulo Castrensi adnotauimus. verficul. Secundò contra gloss. item quod notat Bald. in l. iubemus. §. vltimo. iuncto principio. C. ad Trebellia. scribens , quòd licèt aliàs quandoque sequens in gradu repræsentet proximiorem : tamen vbi in dispositione hominis fit mentio de gradu , non comprehenditur sequens in gradu, quanuis, vt dixi talis sit, qui iure repræsentet proximiorem. Ad idem optimè conducit text. in. l. si libertus præterito. §. si libertus. ff. de bonis libert. Igitur quanuis ex legis interpretatione, vbi fidei commissum familiæ relinquitur admittendi sint proximiores:& quoties lege proximior admittitur, filius quibusdam casibus repræsentet patrem præmortuum: hoc ita verum est, quia in hac specie verba legis loquentis de proximiore interpretamur. Non tamen idem erit quoties dispositionem hominis proximiorem vocantis interpretabimur: cùm ea sit propriè, ac iuxta veritatem secluſa fictione interpretanda. Ex quo poterit etiã dissolui ratio quædam , quæ adduci solet contra conclusionem istam, quam hoc in loco probare conamur. Nam statuto vocante proximiorem, filius patrem repræsentat , & in eius locum admittitur secundum Alexandrũ consilio octuagesimooctauo. libro primo. Iaso. consilio. 159. columna quarta. libro quarto. Decium consili. 484. columna secunda. & in. l. prima. notab. decimoquarto. C. de secundis nupt. Tiraquell. in tract. de primogenijs. quæstione quadragesima. numero vigesimo. etenim licèt statuta sint strictè interpretanda, nihilominus recipiunt interpretationẽ passiuam ex regulis iuris communis. l. prima. §. primo. ff. ad legem falcidiam. Bartol. & alij in. l. si quis seruo. C. de furtis. Sed & principalis conclusio ex eo maximè deducitur, quod cùm alioquin vbi testator grauauerit filium onere fideicommissi, legis interpretatione id fideicommissum cesset , si filius decesserit relictis liberis. l. cum auus. ff. de conditionibus, & demonstrationibus. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. & hæc legis interpretatio sit intelligenda de liberis legitimis , & naturalibus. l. generaliter. §. cùm autem. C. de instit. & substitutio. Attamen fideicommissum ita expresim à testatore conceptum si sine liberis institutus decesserit: intelligitur de liberis naturalibus tantum : licet non sint legitimi. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebellianum. & illic gloss. communiter recepta. Vnde non immeritò constitui potest ad intellectum gloss. in dicto. §. in fideicommisso. distinctio ista, ex qua palàm deducitur hæc tertia conclusio , quam in hac specie adnotarunt , & tenuerunt hi doctor. quorum ad probationem quartæ & statim frequentis conclusionis mentio fiet:

Universidad de Deusto
Biblioteca

fiet:ac præterea Paulus Parisius consilio trigesimo.numero.58.& sequentibus.& consilio.37.numero.57.&.70. atque iterum consi.40.numero vigesimoquinto.libro secundo. His accedit text. optimus in authenti.post fratres.C. de legiti. hæred. vbi post fratres, & fratrum filios qui proximior est admittitur:& tamen post fratrum filios, non repræsentat filius personam patris: vt receptum est.Ergo non alia ratione quàm,quòdtunc propriè,& verè sit proximior admittendus. idcir co hæc tertia interpretatio gl. in dicto.§.in fideicommisso.videtur iure congrua & vera: eò præsertim,quòd opinio glossę propter multa difficilis sit,ac multis displiceat:tametsi Ias.in cons.159 libro quarto. eandem glossæ sententiam etiam in casu huius tertiæ conclusionis probet, & admittat, post Bald.in cons.488.lib.3.

Quartò, vbi fideicommissum relinquitur à quocunque testatore sub nomine familiæ hac apposita conditione,& clausula:vt ad id admittantur qui sint de familia, salua gradus prærogatiua tunc filius non obtinet locum patris,nec eius personam repræsentat:quemadmodum probatur in Auth. defuncto. C. ad Tertull. ex propria illius decisionis ratione:vbi Paulus de Castro hoc sensit:& expressim asserit Decius in dicto consili.1. columna tertia.Paulus Paris.in.d. responsis. præsertim in consilio.37.numero.57. libro secundo. Corne.in dict.Auth.defuncto.columna secunda post Fulgosi.ibi.Curti.Iunior in.l.secunda. C. de succes.edict.numero. 15. & Decius iterum consilio.408.numero.12. licèt & in hac specie opinionem gl.sequatur Soci.Iunior in cons.128.lib. 1.numero.11.

Quintò idem erit ferè eadem ratione, quoties testator ad fideicommissum relictũ familiæ certum gradum nominatim vocauerit. Nam eo casu sequens in gradu,id est, qui sequentem gradum obtinet, non admittitur per repræsentationem in locum patris præmortui,qui fuerat ex gradu priori.Quod videntur notare,qui duas proximas conclusiones tenuerunt,& in specie Curtius Iunior consilio.22.numero.7.8.&.11.Idem in.l. 2.numero.14.C. de succe. edicto. Paulus Paris. consilio.37.numero.53.&.57. libro.2. Carolus Molinæ.in Alex.consilio. 204. libro secundo. & in cons.26.libro.3.

Sextò constat ex his,& ex dictis in versi.secũdo.Quod in specie,& casu dicti. §. in fideicommisso.ex duobus nominatis & prædilectis à testatore,altero mortuo non obtinere eius filium locum patris ad obtinendum fideicommissum.Alter etenim solus nominatus illud obtinebit, siquidem illi nominati grauati censentur vt vnus alteri post mortem restituat: secundum Paul.Castrẽ sem,& communem ibi.Quod deduci poterit ex eodem.§.in fideicommisso.vbi est text. optimus ibi: & post eos omnes notat latè Paris. in dicto consilio trigesimo septimo. numero.49.& sequentibus.quam opinionem ipse censeo communem esse.

Septimò hinc constat,quòd si testator ad fideicommissum vocauerit filios, & nepotes: denique vocauerit filios, vt constituentes vnicum tantùm gradum à sequenti, & nepotibus distinctum: ita quidem, quòd appellatione filiorum non comprehendantur nepotes:mortuo vno ex filijs,eius filius non obtinebit per repręsentationem locum patris,nec admittetur simul cum patruis. & hoc sanè duplici ratione. Prima ex eo, quod tradidimus superius. versic.quinto. Secunda ex eo,quod notauimus proximo versib.sexto. etenim quoties filij vocantur ita vt gradum vnũ constituant,nec contineãt nepotes:nominati cẽsentur vocati,& ideò filius in hoc casu non subintrat.locũ patris.Atque ita tenent Cuma.& Alexand.in.l.hæredes mei.§.vlti.ff.ad Trebelli. iuncta glossa.Curti.Iunior in dicta.l.secunda.numero decimoquarto.& idem in dicto consilio. 22. Paulus Paris.& alij modò citati.

Octauò est aduertendum,quòd etiam si fideicommissum instituatur à testatore, qui expressim vocauit plures sub nomine collectiuo, salua tamen gradus prærogatiua admittendos seruato ordine successionis ab intestato, vel à iure trãdito:tunc filius repręsentabit personam patris, & in locum eius admittetur ad fideicommissum, quod reliquerit ascendentium aliquis. patruus, amita, vel matertera. Quemadmodum in specie Decius probat,& respondet in consilio septuagesimo.columna secunda.

Nonò, seclusis hisce casibus erit admittenda opinio glossę in fideicommissis,& filius personã patris repræsentabit,vt cum patruo illud obtineat fideicommissum, quod familiæ delatum fuerit, quoties fideicommissum est relictum ab auo,vel ascendente, aut à patruo, amita, vel materte ra,etiam si simpliciter vocata fuerit familia sub nomine collectiuo.Hæc etenim est propria intẽtio glossę in dicto. §. in fideicommisso. quam in hoc sensu intelligunt,& sequũtur Decius consilio primo. columna secunda. & consilio septuagesimonono.optimè, atque in specie idem Decius consilio. 217. Carolus Ruinus inter consil.

Rubei

Rubei consilio quadragesimo. numero.4. & ipse Rebeus consilio.82.columna vltima. Curti.Iunior in.l.secunda.numero.11.C.de succes. edict. Carol.Molinæ.in additionibus ad Alex. consilio vigesimosexto.libro tertio.vbi sensit ita esse intelligendum responsum Alexan.ibi qui dixit, communiter approbari gloss.in dicto.§.in fideicommisso.Quin & in hoc sensu scripsit,hanc esse cõmunem opinionem Paris.consiliotrigesimo sexto.columna secunda.libro secundo. eandem tenent in specie ita gloss. interpretati Bartho. Soci. consilio. 51.libro quarto.numero. 19.Areti. consilio.164.columna penultima.Imola in dicto. §. in fideicommisso.Denique omnes,qui gloss. sequũtur ita eam intellexere, & præterea Curtius Iunior consilio. 128. numero. 11. pulchrè Iason consili. 215. libro secundo.& consi.159.lib.quarto.Sed & Soci.Iunior consili. 126. numero.10.libro primo.asseuerat,hoc sine dubitatione verum esse.Hi verò authores non satis aperiunt, an in successione ascendentium descendentes omnes, etiam vltra pronepotes admittantur per repræ
5 sentationem.Id etenim est † hactenus satis controuersum.Nam text.in.§.cùm filius.Institu. dehæredita.quæ ab intestat.defer.tantum de pronepotibus tractat.& statuit, hos esse per repræsentationem admittendos ad successionem proaui.Et ideo sunt qui teneant,vltra pronepotes non esse admittendam repræsentationem,vt filius locum patris præmortui omninò teneat.Hoc sanè, etiã si locus mendosus appareat, tenet Faber in dicto §.cùm filius.& illic Angelus Areti.columna prima.idem Angelus in.§.multis.Institu. de succes. libert. columna prima.latissimè omnium Sigismundus Lofredus in Paraphrasibus Feudalibus titu.de natura succes.Feudi.folio. 51. citatur pro hac parte Barto.in.l.prima.§. sed si quis. ff. de suis & legiti.hæredi.qui de pronepotibus fatetur non tamen negat de vlterioribus.Idem Bart. in dicta auth.post fratres.scribit,repræsentationem tantũ esse admittendam, vbi agimus de successione patrui, vel aui, non tamen excludit successionem abaui, sicut nec posset excludere successionem proaui.Ego quidem & si videam non posse hanc controuersiam deduci in praxim:quia rarò pronepotes agunt de proaui successione: eam verò esse omninò necessariam ad interpretationem fideicommissi ab abauo,& alijs vlterioribus relicti & instituti,quo ad præsentem quæstionem opinor:& deinde censeo contrariam sententiam veriorem esse. Idcirco mihi potiùs placet vltra pronepotes esse locũ repræsentationi, etiam in decimo gradu. Quod expresism tenet glossa & illic Ioan.Faber in dicto.§. multis. verb.ad quintum.Rolan.in tracta.de succes. ab intesta.11.col. versi.Sed si cum filijs.Cinus in tract.de succes.ab intest. licet Sigismundus neget,illud opus esse Cini.eandem opinionem repetit ipse Faber in.§.cæterum.Insti.de legit.agna.succes.numero tertio. Saly.in authen.in successione. in fine. C. de suis & legit.liberis.Enguinarius Baro in dicto.§.cùm filius.Quorum opinio probatur in.§. item vetustas. versiculo.ita tamen.Institu.de hæredita.quę ab intestato deferunt.vbi in succesione hæreditatis ascendentium succedunt nepotes,pronepotes & aliæ personæ descendentes ex masculo,vel fœmina,in stirpes,& non in capita.Idem ferè traditur in dicta authen.in successione. Quòd si vlteriores personæ post pronepotes succedunt ascendentibus in stirpes vt constat planè sequitur, filios admitti in locum parentum præmortuorum per repræsentationem.Alioqui non datur successio in stirpes.Atque ita est hæc conclusio diffinięda, vt appareat quid referat intellexisse opinionem glossæ in.§.in fideicommisso. post Decium & alios eo modo,quo in hoc ver.nono.intelligimus.Tametsi,etiam iuxta hunc intellectum reprobet gloss. Antoni.Rubeus consilio trigesimo sexto.columna vltima. & consilio. 38. colum.2. atque in hoc Bal.& alij inclinent, dum constituere conantur discrimen, ac differentiam inter dispositionem hominis, & legis:quæ non satis congruit huic disputationi, vt superius probauimus, vbi fideicommissum sub nomine tãtũ collectiuo familiæ simpliciter relinquitur:& ideo ipse opinor gloss. admittendam esse in prædicto sensu.

Decimò apparet ferè ex consensu omnium qui & gloss. improbant, & sequuntur, ad fideicommissum relictum familiæ, etiam simpliciter nomine collectiuo, ab eo testatore qui non fuerit ex ascendentibus, nec ex patruis, materteris, aut amitis,non esse admittendos filios fratris prę mortui cum patruis superstitibus. & hæc est proculdubio communis opinio. Sed & in hoc casu, & denique in hac controuersia ad præsentẽ dubitationem admonendus est lector, vt diligentissimè obseruet voluntatem, etiam præsumptã testatoris, & disponentis: atque item an illud sit verũ, quod in initio huius capitis tractauimus: nempe attendendã esse quo ad fideicõmissa, & alia vincula, personam vltimi possessoris, & sic grauati, vt eius respectu successio deriuetur, & debitum ordinem habeat.

Vndecimò illud est obseruandum adhuc in

Universidad de Deusto
Biblioteca

fideicommissis, quod vbi ad fideicommissum relictum agnationi, vel familiæ sub nomine collectiuo vocantur agnati, vel cognati iure primogenituræ, & maioratus, filius primogeniti præmortui præfertur patruo, † & filio vltimi possessoris, subintratque filius in locum patris iure primogenij. probat hoc in successione Regia lex partitarum. 2. tit. 15. parti. 2. & in omnibus maioratibus Regia lex. 40. Tauri, quæ hoc ipsum statuit non tantùm vbi tractatur de succedendo in primogenio ascêdentibus, sed & si tractetur de succedendo transuersali, vt ipse intelligo, etiam vltimo possessori, non solùm maioratus institutori. Sed & iure communi hanc eandê opinionem probant, & sequuntur plures præsertim Oldrad. consili. 224. Alberic. in Procœmio Pandectarum. §. discipuli. columna antepe. Bald. in. l. liberti, libertæque. C. de oper. liber. numero. 18. Paulus de Castro in. l. maximum vitium. numero tertio. C. de libe. præt. idem in. l. is potest. numero secundo. ff. de acquirenda hære. & ibi Iason numero trigesimosecundo. idem Paulus consilio. 164. libro secundo. Abbas consilio octuagesimoquinto. libro primo. idem Abb. numero octauo. Ancha. numero. 18. & Cardi. quæstione vltima. in capitulo. licet. de voto. Præpositus in capitulo primo. de Feud. Marchiæ, ducatus & comitatus. Areti. consilio. 164. columna quarta. Soci. consilio. 252. libro secundo. columna sexta. Quam sententiam & plerique alij tenuerunt, quos sequitur, & omnium latissimè refert Andreas Tiraquel. in tractatu de primogenijs. quæstione quadragesima. Ioan. Cirier de primogenitura. libro primo. quæstione vigesimaquinta, & vigesimasexta. quæ quidem opinio seruatur consuetudine tanquam verior, secũdum Carolum Molinæum in Alexan. consilio quarto. libro quarto. eandem sequuntur Thomas Grammaticus decisione prima. Alciatus libro. 8. parerg. capitulo decimoquinto. vbi scribit hanc esse magis communem sententiam. Idem asseuerat Renatus Choppinus libro. 2. de Domanio. titulo duodecimo. Idem fatêtur & plures alij, quorum meminit Tiraquellus in. d. q. 40. numer. 11. qui latissimè tradit, apud quas gentes fuerit, & sit hæc opinio recepta.

Nec tamen olim defuere qui pro patruo aduersus nepotem responderint: idemque & iuniores quidam fecere. Huius etenim partis authores, & defensores sunt Oldradus sibi contrarius consilio nonagesimoquarto. Ricardus Malumbrius, Cinus, Baldus, Salycetus, & Paulus Castrensis in. l. Si viua matre. per illum text. C. de bonis mater. Dominicus, & Francus in capitulo. Grandi. de supplenda negligen. prælatorum. Fulgosius in. l. vt intestato. C. de suis & legitimis hæredi. Chassanæus in consilio quinquagesimotertio. Antonius Rubeus consilio centesimoquadragesimonono. & plerique alij per Tiraquellum citati. quæstione quadragesima. numero decimotertio. quorum opinio magis communis est secundum Alexandrũ. consilio quarto. libro quarto. Decium consili. 443. & Matthæ. Afflict. in rubrica de succes. feudi. numero octuagesimooctauo. libro feudorum. & Cuiaci. in Feuda. libro secundo. titulo vndecimo. sed quia res ista, & controuersia iam est diffinita per regiam constitutionem, non est cur toties hæc repetatur disputatio: præsertim quòd Andre. Titaquellus, Matthæ. Afflict. Ioann. Cirier, & Thomas Grammaticus latissimè hanc quæstionem disputauerint.

Ipse verò etiam secluſa lege Regia arbitror opinionem, quæ nepoti fauet aduersus patruum, veriorẽ esse. Et ideo omissis rationibus, & authoritatibus quæ optimè ab alijs traduntur, rationẽ quandam ex coniectura & præsumpta mente testatoris deducam: ac deinde legem ipsam Regiã, & Taurinam constitutionem interpretari conabor ad praxim, & vsum: quandoquidem possunt plura contingere dubia ad eius intellectum.

Etenim qũi primogenium constituit, & maioratum, hoc planè in fauorem agnationis vult, quod primogenium illud deferatur gradatim primogenitis per lineam rectam, ita quidem, vt vni detur, & competat, qui ex linea recta primogenitus sit, & primum gradum obtineat in eadem linea post vltimum possessorem, eiusdemque gradus primum locum habeat. Nam quod iure traditur de patruis admittendis cum nepotibus, obtinet vbi res ad plures deuenire potest. At quoties vni tantùm, & primogenito defertur fideicommissum: primogenitus vnius gradus semel admissus reliquos de illo gradu excludit interim dum gradatim potest primogenitum in posteros deferri: cum gradus descendentium ordinem essẽciant, & constituant. nec distingui aut mutari possit, nec numerari ex pluribus in eodem gradu existentibus, quod est satis manifestum. Vult & præterea, primus maioratus author, quod si primogenium in transuersam lineam transierit, aut locũ obtineat idem in ea seruetur ita, vt semper descendat ab illo, qui vel vltimus possessor est vel post illud primum locum obtinet ad primogenium. Igitur si gradatim primogenium defertur primogenitis

genitis per lineam rectam: consequitur necessariò, quòd mortuo possessore ille primogenitus ad maioratum vocatur qui eadem in linea recta sequentem gradum constituit: & efficit iure primogenituræ: vnde mortuo filio primogenito viuente patre possessore maioratus, eius filius maior: & primogenitus gradatim subintrat, & primum locum obtinet in linea recta deficiente patre, & gradu primo, quem ipse pater constituebat atque ideo primogenium habere debet. Hæc etenim linea recta semper est consideranda, nec est diuertendum ad transuersales, cum ea sit natura primogenij constituti ad ferendum aliquod patrimonium vni eidemque maiori & primogenito vt gradatim linea recta semper sit obseruanda, neque digressio fiat ad transuersales, qui à maiori, & primogenito eiusdẽ gradus fuere excluſi. is siquidem loco omnium eiusdem gradus primogenij iura obtinuit. Quod etiam constat, quia mortuo possessore maioratus relictis fratribus, & filijs: defertur dubio procul primogenium filio maiori, & primogenito, non fratribus. Nempe ex eo, quod gradatim in deferẽdis primogenijs sit successio distribuenda per lineam rectam, dum fieri poterit descendendo ab vno in alium, nullo pãcto transuersales admittẽdos. Summa ergo totius rationis est, in maioratibus, & primogenituris ex mente testatoris, aut primi institutoris, successionem gradatim deferri ad descendentes primogenitos per lineam omninò rectam, si fieri possit, ita vt vni, & primogenito, ac maiori patrimonium detur. Quæ quidẽ ratio deducitur à mente testantium obseruata ratione text. in. l. vltima. C. de verb. significic. & in. l. secunda. titulo. 15. partita secunda. quæ lineam rectam obseruat. Ad hæc accedit, quòd per institutionem maioratus videatur maior, & primogenitus in qualibet linea vocari, & ita quidem inuitari, vt durante linea primogeniti, non fiat transitus ad secundo genitum. text. in capitulo primo. in fine. de natura & succes. feudi. quem text. ad hoc induxit Alciat. inter responsa Grati. consilio octauo. & Soc. consi. ducentesimoquinquagesimosecundo. libro secundo. columna octaua. idem probare conatur ex capitulo primo. de succes. feudi. text. tamen aptior est in dicto capitulo primo. de natura & successi. feudi. cuius & ipse Socinus meminit. Sed & ratio ista deduci poterit ex Paulo Castrens. in dicto consilio centesimosexagesimo quarto. & Præpo. in dicto capitulo primo. fundamento. 19. pro nepote. Ex quibus, hanc opinionẽ in primogenijs veram esse censemus. etiam vbi alioqui ex regulis iuris in successionibus representationi locus non sit, vt tandem in hoc genere succedendi repræsentatio sit ex natura rei admittenda: nisi aliud ex voluntate testatoris aut eius, qui primogenium primus instituit, constiterit. qua de re tractat Bald. in. l. liberti. libertæque. C. de oper. libert. & alij plerique idem argumentum tractauere, præsertim ad legem Taurinam Doctissimus Peralta in rub. de hæred. instit. numero. 121. & Emanuel à Costa in tracta. de lege mentali. Ac nuper Ludo. Molina vir plane & acumine ingenij, & iudicij integritate insignis, & apud Regem nostrum Philippum in Summo prætorio Consiliarius in libr. tertio. de primogenijs. capitulo sexto. & sequentibus. Quamobrem mihi non placet quod Tiraquellus adnotauit in dicta quæstione quadragesima. numer. 163. & quæstione. 41. numero. 4. vbi dubius est, & dictione: Forte, vtitur*. Et quantùis in maioratibus testamẽto, vel vltima voluntate institutis patrui causam potiorem esse censeat doctissimus Valascus de iure emphy. quæstione quinquagesima. numero quadragesimosecundo. fatetur planè in his, qui contractu inter viuos fuerint stabiliti, nepotem patruo præferendum fore: idque probat numero quadragesimoquarto. non equidem iure repræsentationis, sed ex eo, quod spes ex contractibus in successorem transmittatur. l. is, cui. ff. de actio. & obligat. §. ex conditionali institut. de verb. obligatio. De hac vero differentia amplius deliberandum censeo*.

Prima Taurinæ legis pars.

En la succession del Mayoradgo, aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del mayoradgo, o de aquel, a quien pertenesce: si el tal hijo mayor dexare hijo o nieto, o descendiente legitimo, estos tales descendientes del hijo mayor por su orden, prefieran al hijo segundo, del dicho tenedor, o de aquel à quien el dicho mayoradgo pertenescia.

Hactenus prima legis Regiæ pars, ex qua deducuntur plura

Primùm ex hac Regia decisione apparet non tantum præferendum esse nepotem patruo, quoties primogenitus post patris obitum maioratũ obtinuit & tãdem moritur relictis filio, & fratre. In hoc etenim casu nulla videtur apud authores controuersia: quia conueniunt, omnes etiam qui partes patrui conati sunt defendere, nepotem es-

Universidad de Deusto
Biblioteca

se admittendum,& filium fratri præferendum in succesſione.text.optimus in capitulo.licet. de voto.& ibi Cardi.& Abb.vltimo notabi.text.etiam in capitulo.Grandi.de ſuppl.neglig.præla.in.6.& illic Ancha.& Francus,Martinus Laudenſ.in tracta.de primogenitura columna penultima. & Corſetus de poteſtate Regis.quæſtio.115. Deci. conſilio.443.verſicul. quinto non obſtat.Bald.in l.tutela.§.ſi duo.ff.de legitim.tutel.ac plures alij, quos ſequitur Andre.Tiraquel.in dicta quæſtione quadrageſima.ſtatim in principio dicens,hoc à nemine ferè negari:idque ex hiſtorijs probat. ſic & in regno Caſtellæ Ioãnes Rex ſecundus huius nominis regnum obtinuit mortuo Henrico. III.eius patre, qui regnum poſſederat, etiam ſi Henricus Fratrem reliquerit Ferdinandum , qui dictus eſt infans Antequeræ, & poſtea Regnum Aragonię legitima ſucceſsione fuit conſequutus: & ipſum alias factum eſt ſæpiſsimè: vt ex Chronicis apparet , & idem Tiraquellus commemorat.Sed & nepos patruo præfertur lege Regia,etiam patre primogenito vltimi poſſeſſoris mortuo in vita ipſius patris,& aui. Quod palàm probatur in dicta lege: & ita eſt hæc conſtitutio pro his, qui partes nepotis iure defendunt aduerſus illos,qui hoc in caſu patrui ius tutantur. Atque in hoc conuenit Taurina conſtitutio cum lege Partitarum , quæ in ſucceſsione regni idem ſtatuerat.

Secundò ex eadem Regia deciſione , ſi ad amuſsim expendatur,conſtat nepotem patruo eſſe præferendum,etiam ſi ipſe ſit ætate minor patruo , quod ſatis† dictat regia lex & probat ratio 7
paulò antè à me adducta:idemque iure communi tenuerunt omnes, qui pro nepote ſcripſere aduerſus patruum;ſaltem magis communiter, eorumque rationes in hoc tendunt.Namvbi nepos ex filio primogenito eſſet maior ætate patruo,& ad primogenium vocatus eſſet ſimpliciter primogenitus vt frequenter fieri ſolet, profectò etiam ſeclusa lege Regia,etiam ex ſententia defendentium iura patrui , eſſet nepos præferendus: quemadmodum ipſe Matthæus Afflict.tradit, & tenet in dicta rubrica.de ſucceſ.feudi.numero nonageſimoprimo.Bal.& Fulgoſ. in l. vt inteſtato. C.de ſuis & legit.Alexan.in.l.is poteſt. columna ſecunda.& ibi Iaſon columna ſeptima. ff. de acquirenda hæredita. Alexander conſilio quarto. libro quarto. columna ſecunda. Decius conſilio 443.columna tertia.Tiraquel.in dict. quæſtione 40.numero. 5.

Tertiò ex eadem ratione , & lege Regia deducitur,nepotem eſſe præferendum patruo , etiam ſi fideicommiſſum, & primogeniũ ab ipſo teſtatore fuerit delatum primogenitis, & maioribus natu. Nam etiam in hac ſpecie nepos locum patris primogeniti obtinet,& præfertur patruo in maiori ætate. Hoc ipſum in ſpecie notat Paulus Caſtrenſis in dicto conſilio centeſimoſexageſimoquarto. libro ſecundo. & late Socinus conſilio ducenteſimoquinquageſimoſecundo. libro ſecundo. Quorum opinio verior eſt, perpenſa hac lege Taurina, & ratione, quam ſuperius conſtitui : & deinde perpenſis his, quæ tradit Tiraquellus in dicta quæſtione quadrageſima.numero.102.& ſequentibus.Quanuis Alcia. contrarium reſponderit inter Grati reſponſa conſilio octauo.& libro octauo.parerg.capitulo decimoquinto.

Quartò,licèt in maioratus , & primogeniorum ſucceſsione mares fœminis præferantur in eodem gradu & linea, etiam ſi† mares ſint ætate minores fœminis primogenitis. quod notauimus libro tertio Variar.Reſolut.capitulo.5.nu.5. Attamen filia primogenitiam præmortui viuẽte patre excludit patruum maſculum ſecundò genitum,vbi ex conditionibus, & legibus,primogenij non excluditur fœminã. Hoc enim eadem ratione,& lege Regia probatur : & tenent expreſsim Sebaſtia. Neapodanus in conſuetudinibus Neapolitanis.titu. de ſucceſſ. ab inteſtato, ſuper verbo,ex maſculis. Thomas Gramati. deciſ. prima.numero vigeſimooctauo.qui refert, ita pronuntiatũ fuiſſe in regno Neapolitano per ipſum Regem Fernandum primum anno.M.CCCC LXXX.quod etiam memorat Matth. Afflict. in titulo.de natura ſucce.feudi.numero quinquageſimoquarto.qui ab hac opinione non audet diſcedere:tametſi maximè dubitet,quippe qui ſemper in hac controuerſia magis declinauerit in fauorem patrui contra nepotem. Sed opinionem iſtam,quam in hoc verſiculo, quarto intellectu probamus,tenent Andræ.Iſernia in capitulo primo.in principio.numero ſecundo.de eo,qui ſibi & hæredi.ſuis maſculis. Præpoſit.in capitulo primo.de feudo Marchiæ,Ducatus, & Comitatus. 15.fundamento pro nepote.& Sigiſmundus Lofredus in conſilio trigeſimonono.numero vigeſimooctauo.optimè Tiraquellus de primogenijs. quæſtione.14.quem legito. Nam plerunque hac in quæſtione erratur, dum opinionem iſtam falſò etiam ſequuntur quidam in eo caſu,quo expreſsim à primogenio fœmina excluditur. Qua in re non ſatis ſeipſum explicat Lofredus. ſicuti nec Ioan.

Ioan.Lupi.in rub.de donatio.69.numero vigeſimo ſexto.Regia item partitarũ lex in Regni ſucceſsione de hac.4.interpretatione tractat.cui adde.l.9.titulo.1.part.2.

Quintò ex præmiſsis illud eſt obſeruandum, Regiam legem, & opinionem, quæ pro nepote aduerſus patruum † probata eſt,admittendam eſſe,ſiue ex diſpoſitione,ac inſtitutione maioratus vocetur filius primogenitus, ſiue primogenitus ſimpliciter. Nã vtroq; caſu idẽ erit ex illa ratione quã conſtituimus pro hac parte,& ex lege Regia, quæ ſatis generaliter hoc explicare videtur. Atq; in hoc tendũt ferè omnes rationes, quæ à Doctoribus pro hac opinione traduntur:tametſi in priori caſu quando filius primogenitus expreſsim vocatur,patruum eſſe præferendum nepoti etiam maiori & priùs nato aſſeuerent Bald.& Fulgoſi. in dicta. l.vt inteſtato.C.de ſuis & legit.liber.Alexan.in.l.is poteſt.columna ſecunda. & ibi Iaſon columna ſeptima.ff.de acqui. hære.idem Alexander conſilio quarto.libro quarto.columna ſecunda.ad finem. 9

Sextò,Regia lex & opinio quæ nepoti fauet etiam obtinet non tantùm in filio primogeniti mortui viuente patre,ſed & in filio ſecundo geniti,qui mortuus eſt viuente patre, ac ſuperſtite primogenito,qui tamen poſtea mortem obierit abſque liberis viuente patre.Nam hic filius ſecundo geniti ſubintrat locum patris aduerſus tertiogenitum,& in maioratu mortuo auo præfertur tertio. Quod eiſdem rationibus probatur,& notant latiſsimè Soci.in conſilio. 252. libr.2. & Thomas Grammati.deciſione prima. nu.30. ſentit Areti. in conſilio. 164.ſi obſeruetur factum ſuper quo conſultus reſpondit.

Septimò ex his ipſe infero,quòd vbi conſtaret aliquod patrimonium eſſe maioratum,nec tamen conſtaret de clauſulis fideicommiſsi: eſſet omninò ſeruanda legis Regiæ reſponſio: quia in dubio ea videtur fuiſſe mens teſtatoris, & illius, qui maioratum inſtituit.Hoc ipſe adnotaui lib.3. Vari.Reſolu.c.5.num.8.

Octauò huius legis Regiæ,& Taurinæ verba ibi. *En vida del tenedor del maioradgo o de aquela quien perteneſce*,poſſunt habere duplicẽ ſenſum. Primò etenim intelligenda ſunt de illo, ad quem primogenium iure nunc pertinet, quanuis id alius poſsideat iniquè & iniuſtè.Etenim ſi huius filius primogenitus moriatur patre ſuperſtite, nepos,filiuſque primogeniti ſubrogatur patri, vt ad maioratum omninò admittatur,vel ad proſequẽdum ius illud euincendi primogenium ab iniquo poſſeſſore.Secundò poteſt conſtitui exemplum de filio primogenito, qui filium habẽt nepotem poſſeſſoris,& hic nepos moriatur viuentibus auo poſſeſſore, & patre primogenito, relicto tamen filio pronepote poſſeſſoris: is enim pronepos erit admittendus ad maioratum omninò poſt mortem proaui, ſi & auus iam mortem obierit ante proauũ, excludíque patruos,& item fratres aui primogeniti.

Sequitur ſecunda legis Pars.

Lo qual no ſolamente mandamos, que ſe guarde y platique en la ſucceſsion del mayoradgo alos aſcendientes: pero aun en la ſucceſsion de los mayoradgos a los tranſuerſales de manera, que ſiempre el hyo, y ſus deſcendientes legitimos por ſu ordem repreſenten la perſona de ſus padres. Aunque ſus padres no ayan ſuccedido en los dichos mayoradgos.

Hæc legis pars quo ad exempla variè poteſt intelligi.Etenim primò eum ſenſum habet,quòd hic ordo ſit ſeruandus quo ad ſucceſsionem per repreſentationem vbi maioratus † fuit ab initio conſtitutus ab aſcendenti, & demum ſucceſsio delata fuerit in eum,qui non habuit , nec habet deſcendentes,ſed tranſuerſales,ad quorum vnum primogenium deuenit: tandem vltimi poſſeſſoris filius primogenitus mortem obierit in vita poſſeſſoris eiuſdem, relicto filio & fratre. Nam in hoc caſu nepos præfertur patruo per repræſentationem,licèt ſemel in tranſuerſam lineam trãſierit primogenium.Hoc autem exemplum ferè nullam dubitationem habet,ſicut nec illud,quod conſtituitur:vbi per lineam rectam deriuatur ſucceſsio in primogenitos abſque vlla interruptione,ita vt nuſquam ex tranſuerſa linea quiſquam fuerit admiſſus.Semper enim in his duobus caſibus agitur de ſucceſsione aſcendentium, vel aſcẽdentis,qui maioratum conſtituit.Quemadmodũ in initio huius capitis explicuimus.Hic ſiquidem vltimus poſſeſſor ex linea tranſuerſa,omninò deſcendit à teſtatore:& ideo repreſentationis ius in eius ſucceſsione locum obtinet : vt ſuperiùs præmiſimus:qua ratione quoties maioratus author, & inſtitutor eſt de aſcendentibus,& ab eo deſcendit vltimus poſſeſſor,Regia lex palam procedit, & iure communi,ſiue iam linea directa in tranſuerſam mutata fuerit ſiue permanſerit: omnes

Universidad de Deusto
Biblioteca

enim à primo testatore descendunt.

Secundò potest hæc Regia responsio intelligi in maioratu,& primogenio constituto ab aliquo transuersali:nempè à fratre in fratrem,& fratris filios,ac descendentes. Etenim quanuis iure communi non sit locus repræsentationi in successione lineæ transuersæ,nisi cùm agitur de successione patrui:tamen in primogenio, & maioratu Regia lex hoc statuit, vt semper sit locus repræsentationi ita quidem,quòd nepos patruo præferatur. Quæ sanè decisio admitti iure poterit propter rationem quam superiùs tradidimus hoc in capitulo.ver.etenim qui primogenium. Et hoc exemplum planè obtinet, vbi vltimus possessor maioratus est item de ascendentibus, ab eoque patruus,& nepos,qui modò contendunt, proximam originem ducunt.

Tertiò ad intellectum huius Regiæ constitutionis illud erit obseruandum,eam equidem obtinere,& admittendam fore non solùm vbi contenditur inter patruum & nepotem vltimi possessoris descendentes:quod modò adnotabam: erat enim patruus filius secundo genitus vltimi possessoris:& ipse nepos primogeniti præmortui filius:sed etiam quando vltimus possessor moritur absque liberis relicto fratre minori,& filio fratris secundogeniti maioris iam præmortui. Etenim & in hoc casu sicut frater secũdogenitus iam præmortuus,si viueret,obtineret primogenium excluso fratre tertiogenito:ita & filius eiusdem fratris secundogeniti præmortui est admittendus excluso patruo,fratre tertiogenito ipsius vltimi possessoris,etiam si maioratus fuerit institutus ab aliquo ex transuersa linea. Nec me latet, contrarium quibusdam placuisse,qui existimant,non esse locum regiæ dicisioni, quoties primus author maioratus, quique illum in fauorem agnationis instituit:& eiusdem primogenij vltimus possessor sunt ex linea transuersa familiæ,& agnationis non de ascendentibus: imò tandem vterq; fuerit transuersalis. Vnde consequenter opinantur,nepotem excludi à patruo quo ad maioratum institutum ab aliquo transuersali, vbi patruus & nepos non descendunt ab vltimo possessore: imò vterque eum attingit linea transuersa cognationis,vel agnationis. Quasi post filios fratrum locus non sit iure communi repræsentationi quo ad successionem transuersalium:& ideo iuxta iuris communis regulas, & legem ordinariæ successionis secundum hanc opinionem non est ad primogenitum à transuersali constitutum admittendus per repræsentationem filius præmortui fratris qui post vltimum possessorem eius fratrẽ primogenitum foret admittendus,si viueret, excluso fratre minori:potiusque tertius hic frater,& minor vltimi possessoris,excludet omninò nepotem, eiusdemque filium fratris secundo geniti: qui viuente fratre primogenito,& vltimo possessore mortem obierat. Cui opinioni iure communi adstipulatur authoritas Antonij de Butrio in consilio quadragesimoseptimo.qui asserit, in successione transuersalium non esse admittendam prærogatiuam proximioris, & primogenituræ per repræsentationẽ. Et tractat in eo responso factum illud,in quo vltimus possessor transuersalis est, & à transuersali successio habuit originem. Sic & Andre.Isernia in constit. Neapolit. titulo vigesimoquarto.libro tertio.adnotauit,q̃ primogenitura non habet locum quando succeditur fratri:sed cum patri succedendũ est.Item & Matthæ.Afflict. in capitulo. omnes filij. si de feudo fuerit contro.inuestit. numero. 12. palam asserit in successione primogeniorum non esse admittendam repræsentationem quoties vltimus possessor transuersalis est.Idem tamen Matthæ.Afflictus in constitut. Neapolita.libro tertio.dict.titulo vigesimoquarto.numero vigesimotertio. dubitat de conclusione Antonij, quo ad repræsentationem:& profectò, ni fallor ipse, meritò. Nam quod ipse in dicto capite. omnes.nume. 12. scripsit,falsum est & iure Regio manifestè sublatum. Id verò quod Isernia tractat,parum facit:quia vel falsum itidem est:vel minimè conueniens legibus primogeniorum:cùm ipse non vnum fratrẽ, sed omnes fratres admittat post fratrem vltimũ possessorem. Quamobrem ipse sub cuiusque Doctoris censura veriorem esse opinor eam conclusionem quam in initio huius tertiæ interpretationis exponere conabar:eandemque à theoricis,& practicis iure admittendam fore. Nam & mortuo fratre vltimo possessore, admittendum esse ad primogenium filium fratris secundogeniti,& præmortui excluso fratre tertio genito,eodemq; patruo:responderunt Andre.Tiraquel.in tracta. de primogenitura.quæstione.41.& Socin. consi. 252.libro secundo.per totum,præsertim columna octaua.versi.præsuppono etiam.& Areti. consilio.164.ipseque Afflict. in dict.titulo vigesimo quarto.numer. trigesimotertio.refert,ita respondisse plures iuris vtriusque Doctores. Nec quicquàm refert dicere quòd hi Doctores hanc opinionem probauerint vbi maioratus habuit originem ab ascendenti.Nam eorum rationes non ita restringuntur:sed in hoc tendunt, quòd primogenito

genito deferatur iure,consuetudine vel testamẽto successio. Et deinde cosiderant Aretin. & alij personam vltimi possessoris ad coadiuuandã eorum opinionem probantes in successione trãsuersalium admitti,etiam iure communi repræsentationem.

Hanc vero sententiam, & interpretationem ex eo probare mihi videor, quod ratio Regiæ legis,& quæ superius à me tradita fuit ad successionem primogeniorum, omnes has species, & casus complectitur:nec restringitur successio ista, quæ ad primogenia competit,legibus ordinariæ successionis,& legitimæ quæ ab intestatis defertur nec item legibus fideicómissi, quod familiæ autagnatione ex testamento relinquitur. Qua ratione in vniuersum regia lex quo ad successionẽ primogeniorum & maioratum repræsentationem admittit:nisi contrarium fuerit à primo testatore cautum,& decretum.

Quis enim non videt,ex lege Regia.etiam si alioqui vera foret opinio,q̃ in successione ascendentium vltra pro nepotes nó sit locus repræsentationi, nihilominus in maioratibus,& primogenijs admittendam esse repræsentationem istam in quibuscunque descendentibus,testatoris ascẽdentis successoribus? Perpetua enim est,nec hoc negatur, repræsentationis vis,& potestas nó tantum in maioribus,sed & in fideicommissis,quoties successio,de qua tractatur contingit,erga testatorem ascendentem. Et licet dubia esset hæc opinio in fideicommissis, in mayoratibus, & primogenijs nec dubia iure regio videri potest: nec itidem iure communi rationibus & authoritatibus destituta est imo hactenus frequentiori Doctorum calculo,& fere omnium gentium praxi, & vsu recepta videtur.

Sed & vbi primus testator ,& maioratus author ex transuersa linea vocauerit ad primogenium agnatos,vel ab initio vel post eius liberos, & tandem ad transuersales ipsius primi testatoris deuenerit primogenium:dubio procul ex lege Regia respondendum erit,vt passim conceditur, filium primogeniti præmortui viuente patre vltimo possessore, patrem ipsum repræsentare, & præferendum esse patruo filioque secundo geniti to vltim ipossessoris. Et tandem secundum regulas iuris communis & ordinariæ successionis ab intestato,in linea transuersa non erat admittenda repræsentatio vltra filios fratum. Ergo Regia lex,atque item lex primogeniorum non sequitur regulas ordinarias,quæ iure communi constitutæ sunt de repræsentatione ad successionem, quæ defertur ab intestato,vel iure fidei commissi.Quod si dixeris,ideo in hac specie admitti repræsentationem: quia & si prius maioratus author fuerit transuersalis, vltimus tamen possessor est de ascendentibus,& in his grauaminibus consideratur persona vltimi possessoris, & sic grauati vt in initio huius capitis disputabamus ex dicto.§. in fideicommisso. Hoc non admodum vrget aduersus hanc interprætationem quam ipse probare conatus sum,quia vel illa Socini opinio falsa est vel potius pro nobis est, retorquetur ita predicta argumentatio. Quia sit persona vltimi possessoris, est attendenda, cur obsecro filius fratris non repræsentabit personam patris ad succedendum patruo vltimo maioratus possessori ? cùm secundum regulas iuris communis in successione patrui admittendus sit filius in locum patris per repræsentationem.

Dices forsan, vtriusque personam primi testatoris,& vltimi possessoris considerandam esse.Primi inquam à quo patrimonium primogenij capitur vltimi possessoris,quia ei gradatim immediate succeditur. Sed tunc cum vterque in huiusce nostræ quæstionis specie proposita fuerit transuersalis,& ex agnationis trãsuersa linea, vere succeditur in maioratu transuersali. Quòd lex Taurina permittit in secunda parte, ergo & locus est repræsentationi, cùm eadem cóstitutio statuerit in successione primogeniorum, etiam quando succeditur transuersali locum esse repræsentationi.In hac etenim specie quam proponimus,siue consideremus personam primi testatoris, siue vltimi possessoris, siue vtriusque semper transuersali succeditur.Nec quiquam oberit quod prima huius legis pars tractet de filio possessoris,quia tunc non tractabatur de successione transuersalium, sed de successione descendentium.

Tertia legis Pars.

Saluo si otra cosa estuuiere dispuesta por el que primeramente consintuyo, yordeno el Mayorazgo que en tal caso mandamos, que se guarde la voluntad del que lo instituyo.

Hæc autem voluntas expræssim constare debet aut sane ita tacite,quod in dubium reuocari non valeat. Quid igitur si prus author & institutor maioratus voluerit expressim primo ad-

Universidad de Deusto
Biblioteca

mieti ad maioratum ex suis descendentibus, vel agnatis primogenitum maiorem, & post illum secundo genitum, an & tunc nepos patrum secundo genitum excludat. Cum ipse sit filius primogeniti præmortui viuente vltimo possessore? Et fatendum quòd in hoc casu voluntas testatoris ea sit, vt minime excludatur secundo genitus à filio primogeniti præmortui, responderunt Bartol. Cassanæ in consilio trigesimo quinto. qui late, ac longe opinionem istam defendit, & Anton. Rubeus consilio. 149. vterque tamen sententiam istum non tam iure ordinario, & regulis iuris cõmunis, quam ex verbis præscriptis, & adiectis à donatore & primo maioratus authore præter præmissam vocationem secundo geniti, conatur deducere ac probare. Atque ideo ipse censeo. etiam in hoc casu admittendam esse huius legis decisionem. Cui opinioni in maioratu constituto ab descendẽti satis adstipulatur iurisconsulti responsum in. l. cum auus, ff. de conditio. & demonstra. & Iustiniani in. l. cum acutissimi. C. de fidei commiss. & l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substi. l. 10 titu. quarto. par. 6 ex quibus apparet conditionem illam, si sine liberis decesserit, semper subintelligi, quoties aliquis de descendentibus grauatur alteri restituere fideicommissum. Nam ea dispositio est intelligenda, si grauatus ille decesserit absque liberis. Etenim quemadmodum testator prædilexit primo nominatum & honoratum, ita & eius liberos prædilexisse videtur. Sic denique, vbi secũdo genitus vocatur ad primogenium post primogenitum, ea vocatio est intelligenda post primogenitum, & eius liberos & quoties primogenitus absque liberis mortem obierit, ex dicta. l. cum auus. & similibus. Quæ etiam obtinẽt, vbi restitutio facienda est descendenti à testatore, vel eius filio, quemadmodum ex eadem. l. cum auus adnotauit illic Cuma. & Bald. columna prima. in, dicta. l cum acutissimi atque illic Salyce. & Paulus Castrensis, denique plures quorum meminit Andre. Tiraquel. in. l. si vnquam. C. de reuocan. donation. verb. donatione largitus numero. 140. idem in tractat. de primogenijs. quæstione quadragesima numero nonagesimoprimo. Decius consilio 568. Iason in dicto. §. cum autem. columna. 2. & ibi Decius colu. 4. & Guiliel. Benedict. in capi. Rainuntius de testament. verb. si absque liberis. in primo.

Quin & itidem iurisconsulti responsum ad huc obtinet in contractibus, & donationibus inter viuos, sicuti optime probat Bartho. Socinus in dicta. l. cum auus. numero nonagesimoseptimo. verb. quo autem ad secundum text. optimus in dicto. §. cum autem, ibi reliquerit, vel dederit. Idem etiam erit in donationibus causa mortis. gloss. ibidem à Baldo. Salycet. & alias recepta in l. prima. C. de donat. caus. mort. Imola in. l. si cui. ff. eod. titul. Socin. in dicta. l. cum auus nu. nonagesimooctauo.

Quod si dixeris hæc vera esse iuxta rationem iurisconsulti in dicta. l. cum auus. quę secundum communem non obtinet inter alios, quam descendentes à testatore. nam in alijs non subintelligitur prædicta conditio, tunc respondebo primogenio cõstituto ab extraneo. qui nõsit de ascẽdentibus esse considerandam testatoris mentem quę ex materia subiecta & natura rei hæc est, vt primogenium in primogenitos, & eius liberos per lineam rectam deferatur nec vnquam secundo genitus admittatur, donec linea primogeniti, quem prædilexit, defecerit. Hæc etenim est vera, ac propria regula interpretandi testantium, & aliorum dispositiones, nempe iuxta naturam rei, materiam subiectam, & iuris regulas. Quod præsertim apparet ex illa ratione, quam superius ad legem Regiam constituimus. Id circo siue primogenium fuerit institutum ab ascendenti, siue ab alio transuersali, siue in testamento, siue in cõtractu, donatione inter viuos, vel vltima voluntate etiam si post primogenium vocetur secundo genitus, erit obseruanda huius legis Regiæ decisio. Nam secundo genitus censetur vocatus post primogenitum, & eius liberos, vel primogenito mortuo absque liberis. Illud fortasis quibusdã probabile videbitur tunc voluntatem instituẽtis primogenium ad prælationem partui tacite saltem constare cum post obitum possessoris illè vocatus fuerit, qui sit superstes, ex iurisconsulto in. l. Sed si plures in princ. & in. l. qui plures. & ibi glossa. ff. de vulgar. Decio consilio septuagesimo nono. columna prima. & consilio. 299. columna vltima. Paris. consilio nono. numero vigesimotertio. & consil. trigesimoseptimo. numero quinquagesimoprimo. lib. secundo. & Chassanæ. in dicto consilio. 53. numer. 17. Atque ita in maioratibus ante Taurinam legem institutis. verum hoc esse sensit Emanuel à Costa in tractatu, de lege mentali pag. 166. qui & in institutis post eãdem legem idem tenere, & ppobare tẽtat dubius tamen. Ego Sane in primis huius operis editionibus quæstionem istam nec definiui, nec tractaui nec modo possum multis negotijs, & alijs iustis causis impeditus, quid in ea certius sit explicare.

Multa

Multa enim sunt consideranda, vt iuxta iurisconsultorum regulas & vtriusque iuris obseruationes, voluntas testatoris. maioratũ ve instituentis constare valeat, eaque sit omnino seruanda. Erit enim examinanda Bal. decisio in. l. 2. nu. 5. C. de iure emphy. eius meminit ibi Ias. nu. 121. Decius siquidem consi. 443. col. 3. & post eũ Mandellus consi. 60. ex eodem existimant, in maioratibus non esse repræsentationem admittendam. Erit & cum iudicio obseruandum, quod Barth. Soci tradit. in. l. si cognatis. de reb. dub. nu. 5. Paulus item Castren. in consi. cuius ipse Soci. meminit. & Alexan. consi. 109. cũ eius Epitome lib. 7. Idem Alexan, consi. 9. lib. 1. & consi. 204. lib. 2. vbi Molinęus litera. B. & Paris consi. 63. col. 2. lib. 3. Cuma. consi. 13. Barb. consil. 10 lib. 2. & Valascus de iure emphyt. quæst. 50. nu. 14. Curti Iunior consil. 57. colum. penul versi. præmissa. & Socin. Iunior consil. 133. lib. 1. num. 11. est tamen obseruandum, an hi doctores de materia tractauerint, in qua non est locus iure ordinario repræsentationi. Et præ cæteris cauendum, ne quid fiat contra testatoris voluntatem, quæ interpretationem ex scripto iure admittit, & ex multis, quæ de interpretatione passim docte, & diligenter iuris vtriusque interprætes tradidere.

Quid vero dicemus de hac repræsentatione quo ad feuda? Nam & hæc solent à quibusdam similia primogenijs censeri. Et quòd in successione feudi filius personam patris repræsentet, & eius locum obtineat, probat † tex. in cap. 1. & ibi glo. verb. solus, Bald. & alij titul. de natur. succes sio. feudi. & in capit. 1 & ibi Docto de succesio. feudi. capit. 1. verb. his vero desinentibus. & illic Isernia, Bald. & alij tit. de succesio. fratr. vel graduum succes. ca. 1. de feudo Marchiæ. §. si capitanei. Alberi. in auth. cessante. C. de legit. hæred. Fulgosi in authen. post fratres. eo titul. Curti. de feudo. 3. parte. quæstione, 12. & plerique alij, quorum meminit Andre. Tiraquel. in tractatu de primogenijs. quæstio. 40. numero decimooctauo. quæquidem opinio procedit in feudo hæreditario, non in alijs feudis, quæ potius concessione principis, quàm iure hæreditario deferũtur. Bartol. in dicta authentic. post fratres. in. 2. Cuma. in dicta. l. cum ita. §. in fideicommisso Bald. in. l. ex hoc iure. ff. de iustitia & iure. quęstione sexta. Rubeus in consilio octuagesimosecundo. numero quarto. Alexan. consilio. 204. columna secunda. libro secundo. Idem Rubeus consilio octuagesimo quinto. Curti. in tracta. de feudis parte secunda columna penultima. & tamen cum feudum frequentissime sit hæreditarium, & in dubio tale censeri debeat, nisi aliud constet, intelligitur enim dari pro successoribus, & hæredibus. Vt notant Docto. in capitulo primo. titu. an agnat. vel filij repudi hæredit. capit. filius. titu. de capit. qui curi. vendi. & capitulo primo. de gradib. succes. tradit Ludoui. Gozadi. consilio quarto. num. 11. & plerique alij. Sed diligenter Alex. in consi. 19. libro quinto. refertque alios Andreas Tiraquel. in tractat. de primogenijs. q. 35. num. 11. idem ipse quibusdam distinctionibus explicui. li. 2. Varia. Resolutio. capi. 18. vbi de emphyteusi priuata, & ecclesiastica respondendum erit hanc repræsentationem eodem modo frequentissime admittendam esse, sicuti in successionibus hæreditarijs iure communi statuta est.

Sic & in emphyteusi scribit Corne. in consil. 24. columna vltima. libro secũdo. filium obtinere locũ patris per repræsentationem, & patruũ excludi a nepote, vel nepotem admitti simul cũ patruo. Idem notat Tiraquel. in dicta quæsti. 40. num. 19. respondit que Corne. hoc ipsum à pluribus ex consultatione probatum fuisse. idem sentiũt Angel & Alex. in. l. Gallus. §. quidam rectè. columna vltima. ff. de liberis & posthum. & licet contrarium responderint, ac tenuerint plures, quorum meminit ipse Tiraquel. in dicta quæstione. 4. numero. 185. ex eo quod hæc repræsentatio tantùm sit admittenda in successione legali non in successione quæ defertur ex hominis dispositione, vt superius diximus ad intellectum gloss. in dicto. §. in fideicommisso. tamen in emphyteusi priuata quæ ecclesiastica nõ sit, opinio Cornei & aliorum dubio procul vera videtur Alexãdro in consi. 129. lib. 5. columna vltima, quia priuata emphyteusis hæreditaria est, non ita ecclesiastica, quod & nos tradidimus in dict. ca. 18. lib. 2. Varia. Resolut.

Sed & in iure patronatus ecclesiastici, admittendum esse filium patris præmortui cum patruis per repræsentationem. vt in successione legali, tenent Ioann. Faber, & Angel. Aretin. in. §. cùm filius. Iusti. de hæredi. quæ ab intest. defer. Guili. Benedict. in dicto capit. Raynuntius. ver. & vxorem nomine Adelasiam, numero. 618. Tiraquel. in dicta quæsti. 20. nume. 19 & nisallor, deducitur ex notatis per Doctor. in Clementina secunda. de iure patro. per Rochum in tracta. de iure patron. ver. ipse vel is, columna tertia, Lamberti. eo. tractat. par. quæstione prima. art. 25. & 26. ac deinde articulo. 33. quæstio. 2. principalis Nam & ius patronatus ecclesiasticum hæredita-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rium est, vt satis iure constat, & ideo hæc opinio verior videtur: modo caute, & deligenter seruetur responsio Pontificia quæ traditur in dicta Clementina secunda.

Ego vero ad huius regiæ legis intellectum opinor, quoties feudum emphyteusis priuata, vel ecclesiastica, aut ius patronatus agnationi, genti vel familiæ iure primogenij, aut maioratus defertur, ita quidem quòd ad vnum tantum deueniat, eundemque maiorem, & primogenitum, obseruandam esse regiam istam constitutionem & conclusionem ab eo deductam, etiam si ex concessione principis, vel alterius hominis hæc vocatio primogenitorum fiat. Nam hæc est vera & propria primi authoris, testatoris vel principis cõcedentis voluntas: quemadmodũ deducitur ex superius traditis, si diligẽter fuerint examinata. Quanuis multum huic opinioni præiudicet sententia Baldi in l. secunda. C. de iure emphyt. cui accessere Alexan. in l. ex facto. §. penultimo. ad Trebel. Socin. in dicta l. si cognatis. numero quinto. Carolus Ruinus consili. 192. libro secundo. numero decimo octauo. & Roma. consilio. 438. numero decimo. Sed si cum iudicio expendantur verba Baldi: cum his, quæ Iason illic adducit. numero centesimo vigesimo primo. fortasis Baldus non excludit repræsentationem. Quia penes repræsentantem iure repræsentati extat primus, ac potior successionis locus, primumque, ac potius succedendi ius. vt tandem Bald. velit eius ratione vti quando primogenitus tempore mortis emphyteutæ, mortem sine prole obierat: vt tunc secundo genitus. ex lege contractus admittatur, vt primogenitus. Scribit enim Bal. eum dici primogenitum, qui tempore mortis aliosaccedit.

Alioqui vbi non iure maioratus, sed aliter alicui familiæ, genti, vel alicuius successoribus feudum, emphyteusis ecclesiastica, vle priuata aut ius patronatus defertur. ita sanè, vt plures simul admitti possint: si nõ alia sit controuersia in successione, quam illa. an filius fratris sit cum patruis admittendus & an filius per representationem locum patris obtineat: cum & per successionem deferantur prædicta iura, vel à testatore, vel à principe, vel ab alio primo authore tunc censeo obseruandas esse conclusiones illas, quas hoc in capitulo late tradidimus tam se successione legali, quam de successione quæ defertur per hominis ordinamen, vel dispositionem, in ea quæstione quam examinamus an filius per repræsentationem in locum patris admittatur, vt patruũ excludat, vel cum eo simul succedat: existimo etenim præscriptas conclusiones, & decisiones plurimum conducere ad huius quæstionis diffinitionẽ, si earum rationes exacte & adamussim obseruauerimus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Ius conditionis implendæ, si potestatiua sit, ad hæredes non transit, secundum communem.*
2 *Ius adimplẽdæ conditionis, etiã potestatiuæ ad hæredes trãsit aduersus vulgo receptam sententiam.*
3 *Contractus conditionalis ad hæredes transmittitur.*
4 *Differentia inter contractus & vltimas voluntates in his, quæ ad conditionem transmittendam pertinent.*
5 *Intellectus. l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verborum obligatio.*
6 *Intell. ad. l. si decem cum petiero. ff. eo. tit.*
7 *Conditiones an sint omnino adimplendæ in forma expressa, & secundum eius rigorem.*
8 *Quæstiones resolutio.*

Ius conditionis implendæ, an ex contractibus ad hæredes trasmittatur.

CAPI. XXXIX.

INTER CAETERAS quæstiones quæ de conditionibus, à iurisconsultis tractantur, illa profecto à forensi vsu, ac iudiciali exercitatione aliena omnino non est, an ius conditionis implendæ ex contractibus ad hæredes transmittatur. Scio etenim hanc quandoque in litem quandam incidisse, quanuis & tunc multa præter quæstionem istam fuerint examinata, ex quibus iura litigantiũ expendi iustitiæ libramento poterãt. Et fortasis non semel aduocatis videbitur de hac re cõmode disputandũ fore. quo diligentius patrocinium iudicum animos ad exquisitis examen vel impellat, vel saltem inuitet. Hac sane ratione minime verebor paucis explicare, quo nã pacto sint

sint accipienda quæ olim Petrus à Bella Pertica, Cinus, Bartol. & alij non indiligenter hoc in tractatu scripsere. Nam præterquam quòd ab his responsa non sint veluti præiudicatæ sententiæ probanda, in eisdem intelligendis plerumque maximo cùm dispendio contingere poterit non quæuis hallucinatio. Et licet tot ac tantis viris sit difficilimum refragari, quæ mea sententia sit, & quibus rationibus eidem accesserim, exponam. Aliorum erit, vel eam sequi, si vera est, vel repudiare, si falsa. Quod si aduersus frequentissimam, receptissimamque opinionem obtinere non potero: illud nimirum præstare conabor, vt communis sententiæ verus sensus obseruandus sit, ne fallaci quadam inductione apud forensia tribunalia legum sanctissimarum constitutiones periclitentur.

Obtinuit tandem in hac controuersia omniũ ferè consensu, ius conditionis potestatiuæ implendæ ex † contractibus ad hæredes non transmitti, nec hæredibus competere. Cuius opinionis authores præter alios fuere Petrus à Bella Pertica, Cinus & alij in l. si plures. C. de conditi. insert. Bartolus & omnes, maximè Imola, Alexander & Zasius in l. si decem cùm petiero. & illic Iason, idem Bartol. & Socinus in l. qui Romę. §. Augerius. ff. de verborum obligatio. idem Bartol. in l. cui fundus. & in l. à testatore. ff. de conditio. & demonstratio. à quibus passim hoc ita intelligitur, vt obtineat, vbi contractus à conditione sumit initium: atque item non solùm, si moriatur is, qui adimplere debet conditionem, sed & si moriatur ipse, cum quo conditio adimplenda est, siue sit ex contrahentibus, siue extraneus. Verum quia in hac quæstio. sæpè Bartol. dubitauit, vt fatetur idem in l. si penum. in fine. ff. quan. dies legat. cedat. vt pote lubrica, & difficili: quemadmodum Iason asseuerat in dicta l. si decem cùm petiero. Expendere oportet Iurisconsultorum loca, & rationes, quibus in eadem consultatione controuerti potest.

Primus locus ab authoritate pro communi opinione adducitur ex Vlpiano iurisconsulto. libro vigesimo sexto. ad edictum. Si decem, inquit, cum petiero, dari fuero stipulatus: admonitionem potiùs quandam, quòd celeriùs reddantur, & quasi sine mora, quam conditionem habet stipulatio. Et ideo licèt decessero, priùs quàm petiero, non videtur defeciſſe conditio. Hæc Vlpianus sub titulo. ff. de verborum obligatio. l. si decem cùm petiero. Quòd si verba in hac stipulatione concepta inducerent conditionem, mortuo ante petitionem stipulatore, ad hæredem eius minimè pertineret stipulatio: licèt conditionem ipsam adimplere facilimè posset. Qua ratione Bartol. & alij ex iurisconsulti responso deduxerunt ius adimplendæ conditionis potestatiuæ ad hæredem non transmitti, nec hæredi competere. Nec quicquam vrget aduersus hanc inductionem, quòd ea ex contrario sensu fiat. Nam & hæc argumentatio fortissima est, quippe quæ ab ipsius iurisconsulti ratione expressa procedat, nec simplex sit ex contrario sensu inductio: siquidem iurisconsultus dum eius responsum ex eo tantùm probat, quòd stipulatio conditionalis non fuerit, sed pura, palam illud fatetur, se contrarium responsurum, si ea stipulatio conditione dicta, concepta foret.

Secundò ad probationem communis opinionis adducitur tex. in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verborum obligatio. ex iurisconsulto. Q. Seruidio Scæuola, qui floruit sub Marco Antonio Philosopho: ita enim inquit. Augerius filiusfamilias seruo Publij Mæuij stipulanti spopondit, se daturum quicquid patrem suum Publio Mæuio debere constitisset. Quæsitum est, patre defuncto antequam constitisset, quid quantumque deberet: an si aduersus hæredem eius actum fuisset, aliumve successorem, & de debito constitisset, Augerius teneatur. Respondit: si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam. Hæc iurisconsultus. Ex quo deducitur, Augerium non teneri ex stipulatione, etiam si mortuo patre conditio fuerit adimpleta. Quia ex stipulatione conditionali, ad hæredes non transit ius adimplendi conditionem: neque conditio cum hærede adimpleri potest, vt ex persona hæredis conditioni fiat satis. Atque ita licet varia inductione vtantur, illum text. intellexere Barto. Albericus, Baldus, Paulus Castrensis, Imola, Alexander, Socinus, Iason, & Zasius ibidem. Bartol. in l. cui fundus. ff. de conditioni. & demonstratio. Alberic. in l. si necessarias. §. de vendendo. ff. de pignor. actio. Bartolus in l. si decem cum petiero. ff. de verborum obligationi. Alciatus, & Galiaula in l. secunda. §. ex his. ff. eo. titul. Bald. in capitul. ad nostram. in secundo. de iureiuran. Paulus Parisi. consilio centesimo vigesimoprimo. lib. 4.

Tertiò pro communi sententia extat & locus iurisconsulti Iuliani in l. fideiussor obligari. §. vltimo. ff. de fideiussor. Etenim cum fideiussor hoc modo acceptus esset, si reus quadraginta,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ginta, quæ ei credidi non soluerit, fide tua esse iubes: verisimile est, id esse actum, vt cùm interpellatus reus non soluisset, fideiussor teneretur. Sed & si reus antequam interpellaretur decessit, fideiussor obligatus erit. Quasi hoc quoque casu verum esset reum non soluisse. Hactenus iurisconsultus. Ex quo iuris ciuilis interpretes adnotarunt ius conditionis adimplendæ ad hæredes non transmitti.

Quartò hæc communis opinio probari videtur ex eo, quòd conditiones sint iuxta formam expressam, & ad vnguem obseruandæ & adimplendæ, ita quidem vt nec per æquipollens adimpleri possint. l. qui hæredi in princip. &. l. Mæuius. ff. de conditio. & demonstra. Bartol. & Doct. in. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthum. Nec enim à nominata persona recedi tur ad eam, quæ nominatam, & expressam repręsentat. Et ideo nec per hæredem, nec cum hærede conditio adimpleri proprie, & verè potest. Igitur, secundum communem opinionem ius conditionis implendæ, si ea potestatiua sit, ad hæredem non transmittitur, siue moriatur is, qui debet implere. l. si decem cùm petiero. Siue is, cum quo adimplenda est. dicto. §. Augerius. in conditionibus verò casualibus, & mixtis receptum est, ius conditionis implendæ ad hæredem iure transmitti.

Contrariam sententiam, quòd ius conditionis implendæ transeat ad hæredem, & cum hærede conditio impleri possit ex contractibus, etiã
2 si conditio sit potestatiua, probat † gloss. in. l. sub hac. verb. nam nec. ff. de actio. & obligatio. glos. item in dicta. l. fideiussor obligari. §. vltimo. tenent Ioan. Faber in. l. si plures. C. de conditio. insert. ex iunioribus Petrus Stella, & Franciscus Duarenus in dicto. §. Augerius. Ioann. Corasius in dict. l. si decem cùm petiero. Franciscus Connanus libro. 6. commentariorum Iuris ciuilis capit. 3. Hanc opinionem intelligentes, quoties conditio potestatiua personalis non est, nec omnino adhæret personæ, imò potest per aliũ actus in conditionem deductus expediri. Cui opinioni multa suffragantur.

Primò huic assertioni adstipulatur text. in. §. ex conditionali. Instit. de verborum obliga. quo in loco Iustinianus docet indistinctè, quum de conditionibus quibuscunque paulò antè tractauisset, ex conditionali stipulatione spem illam debitum iri ad hæredes transmitti, & hæredibus competere, ita vt si conditio adimpleatur post mortem stipulatoris, hoc sit satis ad obligationis, & actionis effectum.

Secundò ad idem est text. in. l. si prædio in diem addicto. ff. de in diem addict. potest etenim prædium ita in diem addici emptori, vt si intra mensem alius meliorem conditionem venditori non attulerit, prædium sit priori emptori venditum. l. secunda. ff. eo. tit. vbi probatur, hanc emptionem esse conditionalem. Et tamen si moriatur intra diem venditor, cum quo conditio adimpleri debet ex pactione, & conuentione contrahentium, habeatque hæredem, eius hæredi allata conditio melior facit emptionem deficere. quod probatur in dicta. l. si prædio. Igitur conditio adimpleri poterit cum hærede illius, cum quo ex conuentione expressa, & speciali adimpleri debuisset: licet deficiat persona cum qua conditio adimplenda foret. Qua ratione licet illud Iurisconsulti responsum intelligatur in conditione mixta, plurimum hanc posteriorem opinionem probat: quia ex eo apparet non ita strictè accipiendam esse conditionem in contractibus, quod adimpleri non possit cum hærede illius, qui fuerit in conuentione nominatus.

Tertiò est optimus tex. in. l. necessario. §. quod si pendente. ff. de peric. & com. rei vend. vbi probatur, quod contractus venditionis, etiam si conditionalis sit, transit ad hæredes, etiam si conditio extiterit mortuo venditore, vel emptore. idẽ Regia lex tradit. ti. 5. par. 5. l. 26. ille verò text. loquitur in conditione casuali, vel mixta, quæ trahitur retro, non in potestatiua, quæ non trahitur retro iuxta communem resolutionem in. l. si filius. ff. de verb. obliga. & in. l. qui balneum. ff. qui pot. in pigno. hab. Sed cum conditio potestatiua, quæ in uito debitore potest adimpleri, retrotrahatur. d. l. qui balneũ. §. amplius. apparet text. in. d. §. quòd si pendente. intelligendum fore etiam in conditione potestatiua: præsertim quia ratio Iurisconsulti, quæ deducitur à fictione retrotractiua, tendit in id, vt de periculo rei venditæ iudicetur, quę pendente conditione perierat, non vt contractus ad hæredes minimè transeat. vnde text. ille adhuc obtineret, quoties contractus conditionalis esset, & conditionem haberet potestatiuam, saltem illam quæ inuito altero contrahentium adimpleri posset: nempe istam: si capitoliũ ascenderis: si decem dederis.

Quartò aduersus communem sententiam erit obseruanda Cæsarum responsio in. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit. cui conuenit Regia. l. quadragesima secunda. titul. 5. part. 5. vbi constat,

ius

ius conditionis, etiam potestatiuæ, implendæ ad hæredem transmitti: nempè cùm agitur de conditione illa venditioni adiecta: si mihi pretium reddideris, rem eandem tibi tradam, aut eodem pretio vendam. Et licet Ioan. Imolens. in dicta. l. si decem cum petiero. admonuerit, illic hæredes nominatim expressos fuisse, & pacto reuendendi adiectos ita, vt expresim de hæredibus actum fuerit. Hæc adnotatio nec admittenda est, nec quicquam impedit illius responsi aduersus communem opinionem inductionis vim, & potestatem ex eo, quòd gloss. communiter recepta in eadem. l. secunda. Bartol. & omnes in dicta. l. si decem. palàm fateri cogantur, idem dicendum fore, etiam si in conuentione de hæredibus actum non esset. Quod ita passim seruatur, vt alioqui frequentissimè contrahentibus fraus fieret, pactumque reuendendi facilimè venditorem falleret. Et præterea in dicta. l. secunda. mortuo illo, cum quo adimplenda erat conditio, nempe emptore, potest illa cum eius hærede, etiam si de eo nulla mentio facta fuerit, adimpleri. Ergo communis opinio illius constitutionis authoritate improbatur: cùm pari iure eius authores censeãt hæredem illius, qui adimplere debet conditionẽ, & illius, cum quo erat adimplenda.

Quintò ad probandam opinionem istam, quæ ex conditionali contractu hæredem admittit ad adimplendam conditionem, & vt cum eo adimpleri possit, etiam si sit potestatiua, optimè 3 conducit Iustiniani Imperatoris contractibus, & commutationibus admodum vtilis, & Reipublicæ commoda constitutio in. l. veteris. C. de contra. stipula. Veteris, inquit, iuris altercationes decidentes, generaliter sancimus, omnem stipulationem, siue in dando, siue in faciendo, siue mixtra ex dando, & faciendo inueniatur, & ad hæredes, & contra hæredes transmitti, siue specialis hæredum fiat mentio, siue non. Cur enim quod in principalibus personis iustum est, non ad hæredes, & contra hæredes transmittatur? Et sic existimentur huiusmodi stipulationes quasi tantummodo in dando fuerint conceptæ. Cùm nihilominus & hæredes factum possint adimplere: illa subtili, & superuacua scrupulositate explosa, per quam putabant, non esse posibile factum ab alio compleri quod alij impositum est. Et quare, cum penè similis omnium hominum natura est, non etiam facta omnes, vel plus, vel paulo minus adimplere possint: ne ex huiusmodi subtilitate cadant hominum voluntates. D. Calend. August. Constantinop. Lampadio, & Oreste. VV. CC. conss. Ecce lector candide Cæsaris responsum, ex quo satis infirma, & leuia sunt, quæ de excludendis hæredibus à conuentionibus, & contractibus superstitiose nimis tradi vel practicè, vel theoricè à plerisque solent.

Sextò eidem opinioni accedit ratio ex Iurisconsulto deducta in. l. vltima. ff. de conditio. institu. & in. l. Arethusa. ff. de stat. homi. quæ probat, conditionem dandi alicui appositam, posse per alium illius nomine adimpleri, & quanuis illic mentio fiat de mortis tempore, illud ideo fit, quia in vltimis voluntatibus, de quibus ibidem agitur, legatum aut hæreditas conditionalis ad hæredes non transmittitur. Quod statim exponemus.

His sanè ad vtriusque opinionis probationem adductis, quia hæc controuersia difficilis est, & poterit plerũque eius examen iuris vtriusque professoribus conducere, existimaui operæ pretium me facturum, si ad eius resolutionem aliquot præmitterem, ex quibus apertissimè constabit, quid hac in quæstione vel secundum communem, vel nostram sententiam sit respondendum.

Primum etenim illud est adnotandum: aliud scilicet esse, contractus conditionales ad hæredes transmitti etiam ante conditionis euentum: aliud, ius conditionis implendæ ad
3 hæredem non † transmitti, nec ei competere. Poterit enim concedi primum & negari secundum, vbi conditio adeò personalis est, quòd actus in eam deductus non possit per alium quàm nominatum expediri. Si quidem verum est, contractus conditionales ad hæredem transmitti, siue conditio sit potestatiua, siue casualis; quia spes debitum iri ad hæredes transmittitur. dicto. §. Ex conditionali. Instit. de verborum obligatio. & tamen licèt contractus conditionalis ad hæredes transmittatur: nihilominus dubium est, an ius conditionis implendæ transeat ad hæredes: ideſt, an ille, cui incumbit adimplere conditionem potestatiuam, transmittat hoc ipsum ius ad hæredem eius. Quod deducitur expresim ex his, quæ traduntur in dicto. §. Augerius. à Cumano in principio. & numero secundo. & Bartholo. Socino numero tertio. Sed & ab his satis differt, ac diuersum est, quòd conditiones sint adimplendæ iuxta formam specialem, & expressam, ipsum que verborum rigorem, ac formam in ipsa conuentione conceptam. l. Mæuius. &. l. qui hæredi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

redi.ff.de conditio.& demonſtratio.Etenim hæc eſt propria conditionalis formæ vis , & natura. Nam & ſi conditionalis contractus ad hæredes tranſeat:& deinde ius adimplendæ conditionis ad eoſdem hæredes tranſmitteretur,adhuc neceſſariò adimpleri debet conditio ſecundum formã expreſſam : quod fatentur omnes in dicto.§. Augerius.præſertim Bald. Deinde, ſi conditionalis diſpoſitio non tranſiret ad hæredes, parum referret,quòd in forma expreſſa adimpleretur, aut eueniret.text.optimus in.l.vnica. §. ſin autem ſub conditione. C. de caducis tol. Et præterea licèt conditionalis ipſa conuentio ad hæredes tranſmittatur , vt verè tranſmittitur in contractibus: quod omnes concedunt, & probatur in dicto.§. ex conditionali.quandoque tamen natura ipſius conditionis minimè patitur, quòd ius conditionis implendæ ad hæredes tranſeat:quia conditio eiuſmodi eſt : vt per alium non poſsit expediri, nec adimpleri.

Secundò ex modò præmiſsis deducitur , inter vltimas voluntates,& contractus hoc eſſe proprium,& verum diſcrimen, quòd in vltimis voluntatibus conditionale ius ad † hæredem non 4
tranſmittitur:etiam ſi tunc conditio poſsit iuxta formam expreſſam euenire,& adimpleri : etiam ſi non tractemus de iure adimplendi conditionem tranſmittendo ad hæredes,illeque ſit ſuperſtes,qui conditionem implere verè poterat.Hæc etenim eſt vera differentia, quæ deducitur ex.l. vltima.ff.de conditio.inſti.l.à teſtatore.ff.de conditionibus & demonſtrationibus.l.vnica.§.in nouiſsimo.C.de caducis tollend.§.optionis.inſt.de leg.atque ita Theophilus in dicto.§.ex conditionali.in hoc conſtituit differentiam inter vltimas voluntates, & contractus: nam in contractibus conditionalibus tranſmiſsio fit , etiam ſi conditio ſit poteſtatiua. Quod amplius probatur: quia etiam ſi conditio ſit caſualis, in qua non agitur, nec agi poteſt de iure conditionis implendæ tranſmittendo ad hæredes : nihilominns legatum conditionale non tranſmittitur. Hoc etenim eſt proprium vltimarum voluntatum , vt ex eis conditionalia minimè tranſmittantur ad hæredes text. optimus in.l.tertia.ff.de collat.bonor. Et in dicta.l.vnica.§. ſin autem ſub conditione.l.interdicit.&.l.cùm ita datur. §. primo. ff. de conditionibus & demonſtratio.l.cum hæres. ff.quand.dies leg.cedat. Ex quibus, hanc differentiam inter contractus , & vltimas voluntates conſtituendam eſſe cenſent gloſſ.& Angelus in dicto.§.ex conditionali.glo.in l.is cui.ff.de actio.& obligatio.Alberi. in dicto. §. ſin autem ſub conditione.

Tertiò ex his deducitur intellectus ad text. in dicta.l.ſi prædio. Nam ſi in eo caſu emptor deceſsiſſet pendente conditione , nihilominus contractus ille tranſiret ad eius hæredem.Quod certiſsimi iuris eſt : nec enim emptori competit ius adimplendi conditionem , nec cum illo eſt conditio adimplenda.

Quartò etiam ſi ius adimplendi conditionem ad hæredes tranſmitteretur , aut denique tranſmittatur quandoque vel iure , vel conuentione partium : attamen apparet manifeſti iuris eſſe,conditionem adimplendam forè in expreſſa forma,& iuxta verborum conceptionem ipſi contractui adſcriptam. Tranſmiſsio ſiquidem contractus , vel obligationis ad hæredes nihil omnino tollit , aut diminuit de neceſsitate adimplendi conditionem in forma expreſſa , & lege contractus dicta. Quod probatur in his locis, quæ pro communi adduximus in quarta eius ratione.

Quintò infertur ex his, quòd an conditio adimpleri poſsit cum hærede illius, cum quo adimplenda erat ex lege contractus:non pendet ab illa quæſtione : an ius adimplendi conditionem tranſmittatur ad hæredem : ſed ex illa:an conditiones ſint adimplendæ in expreſſa forma , & iuxta ipſius conuentionis rigorem. Hoc etenim verum eſt, ſiue in conditionibus poteſtatiuis,ſiue caſualibus,ſiue mixtis, & ideo etiam ſi communem ſequamur,nihil pertinet ad ius conditionis implendæ: quia forma ſemper eſt ſeruanda,& tunc maximè, cùm in modum conditionis concipitur : quemadmodum ab omnibus receptum eſt.

Sextò illud eſt præ cæteris obſeruandum, quòd ius conditionis implendæ, ſi ea eſt poteſtatiua, non competit alij, quàm ipſi qui eam adimplere debet : & ideo non illi cum quo adimplenda eſt. Etenim illi hoc ius non datur, nec competit : idcirco ſenſus huius quæſtionis:an ius conditionis implendæ tranſeat ad hæredes: hic eſt,nec alius eſſe poteſt, quàm ille : an is, qui debet conditionem implere,traſmittat illud ius ad hæredem eius.

Septimò ex ſuperius traditis manifeſta eſt interpretatio iuriſconſulti in dicta.l.ſi decem cum petiero.ff.de verbor.obligatio.Nam ſi promiſſo re mortuo, cùm fuiſſet concepta ſtipulatio ſub conditione:ſi petieris:ſtipulator petat decem ab eius hærede , committitur ſtipulatio. Quia etſi condi-

conditionalis fuerit contractus, ad hæredes tranſmittitur. Nec impedit hanc commiſsionem ſtipulationis,quòd conditionis implendæ ius non tranſmittatur ad hæredes: cùm adhuc ille ſit ſuperſtes,cui competebat petitio , & ſic ius adimplendi conditionem.

Octauò in illa ſtipulatione:promitto tibi centum,ſi Capitolium aſcenderis:mortuo promiſſore pendente conditione:poterit ſtipulator, ſi Capitolium aſcenderit petere promiſſa. Quia nil impedit ex his , quæ paulò antè adnotauimus. Conditio etenim in forma expreſſa adimpletur, & ius conditionis implendæ competit ipſi aſcendenti Capitolium: cùm nondum de eius hærede agatur: & contractus conditionalis ſimpliciter ad hæredes tranſeat , etiam ſi conditio ſit poteſtatiua.

Nonò hinc expendi poterit intellectus ad text. in. l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verborum obligationibus. Omnes enim conueniunt, ſtipulationem iſtam,promitto tibi ſoluere quicquid conſtiterit, patrem meum tibi debere:mortuo patre priuſquam conſtet de quantitate debita non committi,etiam ſi tunc poſt mortem patris conſtiterit,quantum pater meus tibi debuerit.Hæc enim eſt communis concluſio. Ego verò tantum abeſt,vt illam probem,vt nihil exiſtimen dici poſſe quod magis à vera mente, & ſenſu iuriſconſulti adhorreat,quodque magis ſit ab æquitate,à rectis,& congruis reipublicæ inſtitutis quo ad humana commercia,commutationes, conuentioneſque alienum.Et ideò expendere libet , an hæc concluſio illis probetur. Etenim ſi prædicta opinio in dicto.§. Augerius. probatur: vel ex eo inde colligitur , quòd contractus conditionalis non tranſit ad hæredes. Et hoc falſum eſt:ſiquidem contractus conditionalis ex regula iuris ad hæredes tranſit : vt diximus. Et in ſpecie, quòd contractus ille conditionalis , cuius meminit iuriſconſultus in dicto.§. Auger. tranſeat ad hæredes conſtat ex eo , quòd ſi promiſſor, cui non incumbit ius adimplendi conditionem mortuus eſſet : adimpleta pòſt conditione per ſtipulatorem , hæres promiſſoris teneretur ex eo contractu : quemadmodum in dicto. §. Augerius. adnotarunt Imola, Alexander, & Bartho. Socinus columna ſecunda.igitur non probat ille text.communem ſententiam ex eo quòd contractus conditionalis , etiam poteſtatiuæ conditionis non tranſeat ad hæredes. Aut probatur illa inductione,quòd ius adimplendi conditionem poteſtatiuam competens creditori non tranſmittatur ad eius hæredem iuxta text. in dicta. l. ſi decem cum petiero. Et profectò multò minus obtinet communis opinio apud iuriſconſultum , apud quem non conſtat creditorem mortuum eſſe , nec de eius morte, nec de eius hæredibus fit ibi vlla mentio: imò vt omnes præmittunt , creditor ille , nempe Publius Mæuius viuebat. Ergo nec hac ratione probatur communis adnotatio in dicto.§. Augerius. item nec illa ex cauſa probari iure poterit, quòd pater debitoris , & ſic Augerij mortuus fuerit , quòd ex iuriſconſulto palàm deducitur : quia patri Augerij non competebat ius illud conditionis implendæ,ſed creditori , id eſt,P. Mæuio , cui promiſsio facta fuit ſub conditione poteſtatiua , vt illic omnes fatentur. Alioqui non eſſet poteſtatiua conditio, ſi non penderet à poteſtate creditoris : quo fit vt his rationibus non poſsit deduci à iuriſconſulto ſummaria concluſio Bartol. atque ita eius inductionem reprobant Baldus.Cuma. & Socinus in dicto.§.Augerius. Iaſo. in dicta. l. ſi decem cum petiero. numero duodecimo.& hi qui communem ſententiam improbarunt , quorum paulò antè meminimus. Supereſt igitur illa ratio:quòd conditiones ſint adimplendæ in forma ſpeciali & expreſſa.l. qui hæredi. & l.Mæuius.ff. de conditionibus & demonſtrationibus.Conditio verò, cuius apud iuriſconſultos mentio fit , refertur in perſonam patris Augerij, & ideò mortuo eo adimpleri in forma expreſſa non poterat. Vnde apparet communem , & ſummariam concluſionem , quæ in hoc verſiculo nono. à me traditur , & examinatur poſſe hac vltima inductione ex iuriſconſulto probari. Verùm & hæc inductio ſatis leuis eſt , nec congruè admitti poterit. Inquiunt enim Bartolus & qui eum ſequuntur Imola , Alexander, Zaſius, & alij, quòd quanuis conſtet de debita quantitate mortuo patre Augerij, non committitur ſtipulatio ex eo,quòd tunc non conſtet patrem Augerij debere, ſed debuiſſe: & ideo deficit. Quæ quidem ratio profectò mera hallucinatio eſt,& dubio procul indigna tantorum virorũ iudicio,atque ita fragilis, futiliſque, vt nec referenda foret.Etenim ſi verba conuentionum has nugas paterentur,facilimè forent mille calumniæ admittendæ,ac potiſsimè deciperentur, qui bona fide paſsim contractibus vtuntur:quòd valde perniciosum eſt. Quamobrem Iaſ.in dicto.§. Augerius.colum.penul.exiſtimat conditionem ibi non fuiſſe in forma expreſſa ſeruatã:quia mortuo principali debitore , & ſic patre Augerij non potuit

Universidad de Deusto
Biblioteca

potuit ita verè, ac certè constare de quantitate debita, sicut constaret eo viuente, ipse siquidem, si viueret multò meliùs, quàm eius hæredes sciret, quid & quantum, P. Mæuio deberet. Nec tunc posset vlla fraus contingere in probatione debiti quæ eo mortuo forsan dolo, & fraude fieret. Sed & hæc Iasonis ratio, quæ etiam fuit Socini multis refelli potest. Primum etenim ipse quæram libenter à Iasone: quid si mortuo debitore, P. Mæuius egisset cum Augerio, & cum patris hæredibus ad probationem debiti, constaretque certissimè de debito ita, quòd nulla posset contingere dubitatio, testibus inquam fide dignis, aut alijs probationibus, denique ex libris rationum ipsius debitoris adeò liquidè, vt nil certiùs probari posset: esset ne tunc commissa stipulatio? Et profectò non respondisset Iason, ex hoc conditionem deficere. Deinde cùm secundum Alexandrum ibi conditio euenire posset, & adimpleretur, si per legitimas probationes constaret de debito. nec hoc negari potest: apparet, etiam mortuo patre has legitimas probationes fieri posse. Alioqui diceremus, nunquàm mortuo aliquo verè constare posse quid ipse creditoribus debuerit. Tertiò aduersus Iasonem obseruandum est, in dicta forma stipulationis, cuius meminit iurisconsultus, hoc actum esse, vt quicquid constaret patrem Augerij debere, solueret Augerius. Nec dictum est in ea forma, quibus modis constare debeat, nec de testibus, nec de scripturis, nec de confessione debitoris vlla est facta mentio: nec fuit actum in ea conditione, quòd debiti quantitas cum ipsomet debitore examinanda foret. Nihil etenim dictum est, quòd ad expressam formam, & specialem pertineat: sed in genere tantum Augerius promisit seruo, P. Mæuij quicquid constiterit eius patrem, P. Mæuio debere. Ergo intelligenda est scripta, dictaue conditio, si constiterit per eas probationes, quæ iure legitimæ censentur, & his modis, quibus solet in iudicio iure constare de debito alicuius, aut cum ipso aut cum eius hærede. Vnde cùm in dicta stipulatione non sit dictum pro eius forma, quòd constet de debito facta examinatione cum ipsomet debitore, satis erit constare de debito his modis, qui alioqui iure sufficiunt ad condemnandum debitoris hæredem, vt soluat quod iure debitum iudicatur. Quartò & contra Iasonem sic argumentamur. Aut est necessaria persona debitoris ad probationem debiti ex forma expressa, & speciali stipulationis: aut non. Si persona debitoris erat necessaria ex forma expressa in conditione, cuius Scæuola iurisconsultus meminit, tunc etiam viuente debitore non committeretur stipulatio, nec posset Augerius ex ea condemnari, etiam si vocato ipso Augerio viuente patre, eo tamen nec vocato nec præsente, fieret vera, & certissima probatio debitæ quantitatis. Quod absurdum est, & contrarium his, quæ communiter notantur in. l. non rectè. & in Authentica. præsenti. C. de fideiuss. Nam iure antiquo expeditum erat, posse conueniri, & potuisse Augerium, etiam viuo patre tanquàm eius fideiussorem, prius quàm pater, modò fieret probatio debiti cum ipso fideiussore: quòd certissimi iuris est. Et præterea si persona patris in dicto. §. Augerius. foret necessaria pro forma expressa, non esset sufficiens probatio debiti cum ipsius procuratore: quod falsum est. Et si cum procuratore eius probatio facta sufficiens erat: cur non cum eius hærede? quòd si persona patris non erat necessaria eo viuente ad probationem debiti ex forma expressa, ergo nec eo mortuo: quod satis constat. Atque ideo mihi videtur certi iuris esse, quòd in facto, super quo fuit consultus Scæuola in dicto. §. Augerius. posset committi stipulatio, & committeretur, si viuente Augerij patre, P. Mæuius ageret ad debiti probationem cum eodem Augerio, etiam patre non vocato. Quod verum esse existimo, etiam si Bartho. Socinus de hoc inibi dubitauerit. numero septimo. dicens, contrarium deduci ex communi omnium interpretatione, quòd & ipse fateor, & ideo communem intellectum censeo falsum esse, cum ex eo falsa sequantur. Atque ita idem Socinus multi facit illationem hanc ex communi illius paragraphi sensu deductam, suspicatur tamen eam non esse veram, & meritò, cùm falsa sit. His accedit quod & Zasius ibi columna secunda asseuerat, non posse decisionem, & responsum illud iurisconsulti probari ea ratione, quòd conditiones sint in expressa forma seruandæ. Existimat enim satis esse, quòd seruentur æquipollenti formæ, & sensit, conditionem ibi expressam satis dici adimpletam fuisse, si ea in hærede contingeret: nisi obstaret aliud, quod de iure conditionis adimplendæ ad hæredem non transmittendo Bart. & alij adnotarunt.

Ergo probauimus in dicto. §. Augerius. communem interpretationem nec probari ratione iuris conditionis implendæ, quòd ad hæredes non transmittantur, nec quia contractus sit conditionalis,

nalis, & ideò hæredibus minimè conueniat: nec ex eo, quòd conditiones sint seruandæ in forma speciali & expressa iuxta legis contractui dictæ rigorem. Vnde ille tex. non pertinet ad communis opinionis probationem. Ex quibus & illud erit adnotandum, falsam esse communem conclusionem, qua obtentum est frequentissimis interpretum suffragijs, non committi stipulationem mortuo debitore, si quis alteri promittat soluere quicquid constiterit ei debere Sempronium, si eo viuente de debito non constat, quantus post mortem de debita quantitate constiterit. Etenim contrarium esse iure verius mihi probatissimum est. Quod itidem existimarunt ante nos Andre. Alciat. libro primo dispunctio. capitulo decimotertio. Petrus Stella, & Franciscus Duarenus in dicto. §. Augerius. Emanuel à Costa Lusitanus de conditio. libro secundo. capitulo vigesimotertio. nec temerè, nam & Paulus Castrensis. in dict. §. Augerius scribit, communem opinionem contrariam esse rationi naturali, & æquitati. Sed & in hoc Granatensi prætorio contra communem hanc sententiam iudicatum fuisse, testatur ipse Costa in dicto capitulo vigesimotertio. Iason item & Zasius huius opinionis sensere difficultatem: siquidem Iason non omninò, nec indistinctè eam probat. Zasius verò tunc eam admittit, quum possit imputari creditori, cur non examinauerit, & probauerit quantitatem sibi debitam viuente debitore. Cuius, & Iasonis rationes omnino cessant, si absque vlla suspicione fraudis constare verè possit de debito post mortem debitoris. Idcirco Iason, & Zasius non planè sequuntur Bar. & alios, qui communem opinionem ex responso iurisconsulti deducere conati sunt.

Verùm quia Scæuolæ responsum maximè probare videtur receptam à Barto. & alijs conclusionem, necessarium erit, eius aliquot interpretationes adducere, ex quibus aut earum aliqua constet à Scæuola illud probatum non fuisse, quod eius authoritate nostrates diu docuerunt. Et sanè Iason ita illius responsum intelligit, vt existimet, ideo illic stipulationem non esse commissam: quia de debito non constitit vocato Augerio promissore, cui non præiudicat probatio debiti, etiam in iudicio cum principali debitore facta. Qua de re ipse minimè controuertam: quanuis Alciat. & Stella de hoc disputauerint. Nam hæc Iasonis ratio minimè conuenit Iurisconsulto: siquidem ex ea sequeretur, quòd si vocato Augerio constitisset de debito, etiam mortuo debitore principali commissa esset stipulatio. Quod alienum videtur à iurisconsulto, qui proprium responsum in eo constituit, quòd mortuo patre Augerij, de debito constare non posit, nec sufficiat ad committendam stipulationem. Quasi voluerit Scæuola, non ex eo defeciſſe conditionem, quòd Augerius non fuerit vocatus, sed quòd mortuus fuerit eius pater ante debiti probationem. Deinde licèt probatio debiti facta non vocato Augerio, illi non præiudicaret, attamen posset denuò cum Augerio agi ad eiusdem debiti probationem per acta illa, per quæ eo non vocato probata fuerat quantitas debita, hærede tamen principalis debitoris vocato, ex mente Alexand. in. l. secunda. columna quarta. C. de edendo. argumento sumpto ex. l. auctore laudato. C. de euictionibus. Præterea, si vera esset Iasonis ratio, etiam viuente patre Augerij foret locus responso iurisconsulti, nec esset commissa stipulatio, si probatio debiti facta fuisset cum ipso debitore, Augerio tamen non vocato: quod abhorret à iurisconsulti mente. Quamobrem non placet Iasonis intellectus: tametsi mihi plurimùm applaudet, probationem debiti factam cum principali ad veritatem huius conditionis fidem facere contra fideiussorem, nisi ex contrario aliud probetur: etiam si sententia lata contra principalem non habeat exceptionem rei iudicatæ contra fideiussorem simpliciter ex contractu, & extra iudicium obligatum.

Post hæc Petrus Stella in dicto. §. Augerius. censet Scæuolam consultum fuisse ante tempus, quo constat de debito, & sic ante debitæ quantitatis probationem, quæsitumque ab eo fuisse, si contigerit Augerij patrem decedere, & eo mortuo constare de debito, quid iuris sit: Scæuolamque respondisse sub conditione. Si conditio non extiterit, stipulationē non esse commissam. Qua ratione apparet, eum sensisse, quòd si conditio extiterit, id est: si de debita quantitate constiterit, etiam cum hærede patris ipsius Augerij, committi stipulationem. Et tunc probauitur in eo loco aduersus communem, conditionem non minùs impleri posse cū hærede, quàm cū defuncto. Sed & hic intellectus ex eo deficit, q̄ Scæuola de præsenti tēpore consultus responderit, non de futuro. Et ita dixit: si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam: dicturus alioqui, stipulationem committendā non esse. Vnde non placet hæc interpretatio, quam & alijs rationibus Franciscus Duarenus improbat,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ac refellit, vt verè refellenda est.

Demùm ipse Franciscus Duarenus in dict. §. Augerius. opinatur Scæuolæ responsum ita esse accipiendum, vt iurisconsultus quæstionem illam ad iuris prudentiam minimè pertinere existimauerit, de iure tamen responderit his verbis: si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam: an extiterit conditio nec ne, quia facti quæstio est, nec respondit, sed boni, prudentisque viri arbitrio id iudicandum reliquit. Et probare conatur, Scæuolam in suis responsis hanc respondendi formam plerumque obseruasse, vt frequenter de facto consultus de iure tantum respondeat, quasi quæstio facti ad iuris scientiam non pertineat. Quod manifestum fit ex. l. Lucius. §. collegio. ff. de legatis tertio. l. taberna. ff. de fundo instructo, & instrum. legato. l. Seiæ. §. vltimo. ff. eodem titulo. Et præterea ex eleganti hac in materia responso in. l. à testatore. ff. de condit. & demonstrationi. Quidam etenim rogatus est, vt Titiæ hæreditatem restituat, acceptis ab ea centum nummis, ea decesit antequàm daret centum. Quæsitum est, an hæres eius offerendo centum, fideicommissum consequi posset? Scæuola respondet, hæredem conditioni parere non posse. Claudius autem, qui notas scripsit in Scæuolam, magno inquit, ingenio respondit Scæuola de iure aperto: cùm posit dubitari, an in proposito conditio esset. Hæc iurisconsultus. Poterat enim Scæuola videri fortassis ad quæstionem facti contra morem suum respondisse: quæstio nanque facti est, an testator ablatiuis absolutis vsus conditionem adscribere voluerit: sed eum aliter sensisse Claudius ait, & ostendit, Scæuolam magno virum ingenio fuisse, nec tam stupidum, vt de facto, quod incertum erat, responderet, sed de iure tantùm aperto. Nam ius apertum est, legata aut fideicommissa conditionalia ad hæredem non transire. Ex quibus non immeritò Duarenus scribit, Alciatum, libro quarto parerg. capitulo primo. dum aliter Claudij adnotationem intelligit, omninò deceptum fuisse. Sed & quandoq; solet Scæuola responsionem negare, quia quæstio facti sit, non iuris, cuius ab eo responsum petitur: sicuti perspicuum est in. l. imperatoris. ff. de probatio. & in. l. cùm maritus. §. Titius. ff. de pactis dotalibus. Cæterùm ex verbis testatoris in dicta. l. à testatore. opinor ipse conditionem deduci. l. facta. §. rescripto. ff. ad Trebellianum. l. si ego. §. primo. ff. de iure dotium. l. cum pater. in princip. ff. de legatis secundo. Et ideo non erit cogendus fideicommissarius, aut legatarius dare quantitatem in conditione positam. l. cum ab eo. ff. de contrahen. empt. Quod secus esset, vbi ea quantitas in dispositione contineretur, ac posita esset. l. in ratione. §. tametsi. ff. ad legem Falcidiam. & in. l. fideicommissa. §. cum esset. ff. de legatis tertio. Ex quibus locis deducitur, tũc conditionem verè censeri, cùm à testatore ponitur quantitas sub ablatiuo absoluto ad æstimationem alicuius rei, & inter eos disponit, quos grauare poterat. Qua ratione, vbi inter duos conuenerit, quòd alter det domum alteri datis ab eo centum in æstimationem domus, hæc conuentio conditionalis non est, nec erit iudicanda ex regulis, quæ de conditionibus à Iurisconsultis traduntur.

Ego verò etsi videam diligenter à Duareno obseruatum fuisse Scæuolæ Iurisconsulti morem in respondendo ad ea, quæ ab ipso quærerentur, suspicor tamen in dicto. §. Augerius. Scæuolam voluisse quæstioni proposítæ respondere: cùm ex eo, quòd ipse Scæuola sæpè de iure responderit adiecta conditione, quæ factum respiciat, nempe his verbis, secundum ea quæ proponuntur, quod Bernardinus Rutilius in libro de vitis Iurisconsultorum adnotauit: tum ex eo, quòd proposita facti satis certi quæstione, par est, eum de iure iuxta ipsius facti narrationem respondisse. Nec enim potuit dubitare: an verba illa: quicquid constiterit patrem debere: aut illa, quicquid debere constitisset: sint ad præteritum, an ad futurum referenda: siquidem ad futurum verè referenda sunt, secundum communem, perpensa ipsa stipulationis propria conceptione verborum. Quòd si in præteritum verba illa accipienda forent, potuisset facilimè Scæuola respondere. Et ideo ipse censeo Scæuolam respondisse de iure iuxta factum satis expressum, & in specie propositum. Tametsi Franciscus Duarenus illius responsi ratione diligentissimè examinauerit, nec sit illius interpretatio refellenda: imò fortassis admittenda, ne communem intellectum sequamur.

Cæterùm Emanuel à Costa Lusitanus libro secundo de conditio. capitulo vigesimotertio. existimat aduersus communem, aliud esse, conditionem non existere, aliud deficere conditionem. l. fideicommissa. §. si cui ita. ff. de legatis tertio. & l. ex facto. §. penultimo. ff. ad Trebellia. Vbi probatur: aliud esse conditionem non deficere, aliud existere conditionem. Idcirco si in quæstione proposita iurisconsulto Scæuolæ, conditio defecerat, & stipulatio euanuerat, non debuit arbuit argutissimus vir respondere, conditionem non extitisse, & stipulationem non esse commissam. Erat enim huiusmodi responsum proprium magis conditionis, quæ penderet, non verò eius quæ defecisset.

Igitur non satis rectè, nec satis æquè Doctores responsum id interpretantur de conditione deficiente: cum in ipso de conditione non existente tractetur. Et ideo ipse Lusitanus vir equidem in iuris vtriusque disciplina & accerrimi iudicij, & diligentiæ non vulgaris, opinatur Scæuolam respondisse obliquè sanè, cùm videret se consuli de re non admodum ambigua, quia constaret, condictionem extitisse secundum ea, quæ proponerentur: si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam: & significasse, stipulationem commissam esse: quia secundum propositam quæstionem conditio extitisset: cùm esset satis, probationem, ac certitudinem debitæ quantitatis post patris Augerij mortem ad veritatem conditionis contigisse. Nec dictio, si, ad sumitur, pro, quia: sed verè conditionalis est: & verbum, extitisset, propriè est præteriti plusquàm perfecti: iuxta illud Maronis in Bucolis.

Et si non aliqua nocuisses mortuus esses.

Et AEneidos quarto.

-Si littora tantùm
Nunquam Dardaniæ tetigissent nostra carinæ.

Atque illud Psalmi. 106. Si non Moyses electus eius stitisset in diuisione in conspectu eius, id est, nisi Moyses se præbuisset sequestrem, disiunctos & alienatos inter se reconcilians, disperderet eos Deus. Et nisi aliqua nocuisses, mortuus esses: Et nisi littora nostra Dardaniæ tetigissent carinæ, Dido inquit, fœlix fuissem. Et item apud iurisconsultum: nisi conditio extitisset, stipulatio commissa non esset. Vt verus sensus inde constet: nempe, stipulationem esse commissam ex eo, quòd conditio extiterat. Sicut & apud Psalmistam: Deus Iudæis pepercit ex eo, quòd Moyses fuerit eorum sequester, & eos reconciliauerit. Apud Vergilium, infœlix Dido, quòd Dardaniæ naues Carthaginẽse littus tetigissent. Et apud eundem alter viuit, quòd aliqua nocuerit. Et quibus constat, quid respondendum sit ad text. in dict. §. Augerius. ne ex illo communis, falsáque conclusio probetur.

Sed & Franciscus Connanus libro sexto commentario. iuris Ciuilis. capitulo tertio. Scæuolæ responsum communem interpretationem ineptam & falsam esse censens, ita interpretatur, vt illa verba: si conditio non extitisset: sint in eum sensum accipienda: vt quamuis hæredes sint appellati, & constiterit patrem debuisse, & condemnati sint soluere, non tamen committatur stipulatio, nisi extet conditio, quæ est: si fuerint minus idonei ad soluendum. Ex iurisconsulto Celso in. l. si ita stipulatus fuero. ff. eo. tit.

Superest nunc & Iurisconsulti locus in dicta l. si decem cùm petiero. Est etenim obseruandum, quòd illa formula stipulationis †, cùm petiero, differt ab illa, si petiero. Quia prior inducit principaliter tempus exequutionis, quamuis & quodammodo conditionem inducat, posterior verò principaliter conditionem habet text. optimus in lege. centesimis. §. vltim. & in. l. si ita quis. §. non solùm. ff. de verborum obligationibus. l. si Titio. ff. quand. dies lega. cedat. Qua ratione iurisconsultus in dicta lege. si decem. respondit, ex illa forma, decem cùm petiero, admonitionem magis, quàm conditionem induci. Nec tamen negauit, illic conditionem subesse, quamuis non principaliter: idque palàm probatur, quia subdit, non videtur defeciisse conditio, ergo præmittitur conditio, quæ non defecit, quamuis nec verè extiterit. Hæc enim diuersa sunt, extare conditionem & non deficere conditionem, vt paulò antè adnotauimus, & ideo hæres poterit petere & tunc extabit conditio. In illa verò formula, si petieris, conditio subest principaliter: sed ius conditionis adimplendæ non transit ad hæredem, quia dicta conditio non tantùm ex potestate nostra, sed etiam ex sola voluntatis declaratione pendet, atque ideo ad hæredem non transmittitur. Is etenim, qui ante mortem non petit, & voluntatem suam non declarat, ab omni obligatione recedere videtur. Nam hæc conditio, si petiero, eum sensum habet: id est, si voluero petere. l. item veniunt. §. petitam. ff. de petitione hæreditatis. Bartolus in. l. si quis mihi bona. §. pater Seio. ff. de acquirenda hæreditate. Idem in. l. etiam hoc. ff. de legatis primo. Iason in. l. vinum. numero decimoquinto. ff. si certum petatur. Voluntas autem ante mortem explicari debet, non equidem post mortem, nec tunc per alium, etiam hæredem declarari poterit. l. quarta. ff. locat. l. si ita legatum. §. illi si volet. ff. de legatis primo. & illic Docto. gloss. in. l. idem Pomponius. §. vltimo. ff. de rei vendic. & in. l. inter stipulantem. §. primo. ff. de verbo. obliga. tex. optimus in eius ratione in dict. l. centesimis. §. vltim. ff. de verborum obligationibus. capitul. si gratiosè. de rescriptis. libro sexto. Qua ratione illud

Universidad de Deusto
Biblioteca

lud erit adnotandum, in dicta lege. si decem cùm petiero. ius conditionis implendæ ad hæredem non transmitti, quia tractatur de illa conditione, quæ adeò personæ adhæret, vt per alium adimpleri non possit sicuti & idem erit in similibus, nempè illa, si Capitolium ascenderis. l. vltima. de conditionib. institutionum. vbi hoc notant interpretes. Quo fit, vt in conditionibus, quæ per alium expediri possunt, nec omninò personales sunt, fuerit respondendum, ius conditionis implendæ ad hæredes transmitti. Illa verò conditio, si volueris, similis est huic, si petieris, & illa formula, cùm volueris, itidem huic, cùm petieris, modò de voluntate, & petitione ipsius stipulatoris, non promissoris intelligamus: at si verba ista referantur ad promissorem, non procedit, nec obtinet omninò similitudo. Nam illa, si volueris ad stipulatorem relata, valet, nec tamen transit ad ipsius hæredes, quia conditionalis est, & personæ stipulatoris adhæret. Relata verò ad promissorem ab initio nulla est ipso iure. Illa equidem formula, cum volueris, ipsi promissori apposita, & si quibusdam visum fuerit contrarium, valet in hunc sensum, si ante mortem promissor declauerit se velle, quemadmodum probatur in dicta lege. centesimis. §. vltimo. & ex his, quæ illic ab omnibus traduntur. Quòd si stipulatio concepta fuerit sub illa clausula, cùm stipulator voluerit, valet tunc, & ad hæredes stipulatoris transmittitur: vt & illa, cùm stipulator petierit, ex ratione Iurisconsulti in dicta lege. si decem cùm petiero. quod expressim Iason adnotauit in dicta. l. centesimis. §. vltim. numero tertio.

Item non oberit text. in lege. fideiussor obligari. §. vltimo. ff. de fideiussoribus. qui ad probationem communis opinionis fuit à nobis adductus. Nam illic non agitur de conditione potestatiua, sed de conditione mixta. Cùm potestatiua conditio sit illa, quæ secundum communem vsum pendet principaliter ab arbitrio, & potestate contrahentis, aut illius cui aliquid sub conditione promittitur, vel legatur. Illa verò, quæ ab alterius arbitrio, & potestate principaliter pendet mixta est, vt probatur in lege prima. §. qui sub conditione. ff. si quis omiss. caus. testament. l. suus quoque. §. puto. ff. de hæredibus instituend. & in. l. quæ sub conditione. §. quoties. & in lege. vltima. ff. de conditio. institutio. & notatur in rubrica. ff. de conditio. & demonstratio. Ergo iurisconsulti responsum in dicta lege. fideiussor. non potest commodè induci ad probandam communem Bartol. & aliorum sententiam. Cùm in conditionibus mixtis, & casualibus fateantur omnes, ius conditionis implendæ ad hæredes transmitti. Sed & alia ratione illud responsum aptari non potest huic quæstioni, qua tractamus, an ius conditionis implendæ ad hæredes transmittatur. Nam cùm agamus de iure conditionis implendæ, non transmittendo ad hæredem illius, cui promissio fit, & negemus transmitti, quia potuit, & debuit ille ante mortem adimplere, vt ratiocinantur omnes, non est, cur ad responsum iurisconsulti rationem istam examinemus, quia ille, cui promissio fit, nihil adimplere debet, nec tenetur: & præterea non quæritur illic de quæstione contingenti post mortem illius, sed alterius qui debitor erat principalis æris alieni, in secundam obligationem conditionalem deducti. Atque ideo responsum illud iurisconsulti ex eo constabit, quòd conditiones sint in expressa forma adimplendæ: de quo statim disputabitur, non autem ex eo, quòd ius conditionis implendæ non transeat ad hæredes. Nam quod Petrus Stella scribit, illum textum non probare communem sententiam, quia conditio negatiuè concepta morte finiatur, & deficiat, etiam si verum sit regulariter, poterit tamè ex contrario dici, & meritò, illud ideo contingere, quia non potest hæres adimplere conditionem, quæ fuerat defuncto iuncta, & adscripta. Etenim si in conditionibus negatiuis mortuo illo, qui poterat aliquid agendo conditionis defectum inducere, conditio defecit, non alia ratione id contingit, quàm quòd hæres idem agendo non possit conditionis negatiuæ formam adimplere.

Sed & vltima ratio pro communi opinione adducta minùs eandem probat: nempe conditiones esse adimplẽdas in forma expressa†: & ideo nec ab hærede, nec cum hærede adimpleri posse: atque ita ius conditionis implendæ non transire ad hæredem illius, qui adimplere debet, nec ad hæredem illius, cum quo adimplenda est: quod Bald. & Socinus adnotarunt in dict. §. Augerius. Ego etenim huic rationi in vniuersum respondebo, in conditionibus præcipuè seruandam esse testantis vel contrahentium voluntatem, quæ conditiones ipsas regit. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellianum. l. in conditionibus. & lege. pater Seuerinam. ff. de conditionibus & demonstrationibus. Vnde licèt verba conditionis sint secundum rigorem significationis, & conceptam formulam intelligenda: nihilominus ex mente testatoris, vel contrahentis, a quo dicta est conditio, poterit ipsa conditio verè adimpleri per æquipollens ita, vt idem sequatur effectus: quemadmodum frequentissimè obseruarunt Bartol. numero tertio. Imola, Alexander, Aretinus, & alij in. l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de liber. & post. nouiores què longiùs, præsertim Carolus Ruinus, numero decimoseptimo. Lancelot. Galiaula. Ioannes Crottus, numero vigesimooctauo. Fortunius, & Lusitanus in quinta relectionis parte. Quorum sententia probatur quo ad eum cui incumbit conditionem implere in lege vltima. ff. de conditio. institutio. vbi conditioni: si decem Titius dederit: paretur, & fit satis si alter decem nomine Titij dederit, quãuis absque eius mandato. Imò etiam si eo ignorante data fuerint, idem esse quidam responderunt: nempe Bald. Paulus, Cumanus, & Imol. in dict. lege vltima. Baldus in lege. vnica. §. sin autem. columna prima. Codice. de caducis tollendis. Cumanus & Socinus in lege secunda. ff. de conditio. & demonstration. Idem Socinus in lege prima, in repet. numero quadragesimoseptimo. ff. de vulgari. aduersus Angelum in dicta lege vltima, & Alexandrum in lege. si filius hæres. penultima columna. ff. de liber. & posthu. Idem verò, quòd ex dicta. l. vltima, de conditione dandi deduximus, probatur expressim in lege. Arethusa. ff. de statu hominum. ad finem. & in lege vnica. §. ne autem. Codice. de caducis tollendis. Sic sanè in præsenti quæstione cùm de contractibus disputetur, quorum ea est natura, vt ad hæredes transmittantur, etiam si conditionales sint, quod probauimus superius, par est vt præsumamus contrahentes non ita fuisse addictos rigori verborum in conuentionibus, etiam conditionalibus concipiendis, quod eorum hæredes voluerint à iure adimplendi conditionem excludere, si per eosdem hæredes ad eundem effectum adimpleri conditio possit. Siquidem tunc conditio quo ad effectum seruatur in eo, quod æquipollet. Quod probari etiam potest ex ratione. l. veteris. C. de contrahen. stipulat. Hoc itidem confirmatur: quia si ius conditionis implendæ ad hæredes non transiret, daretur ex eodem contractu inæqualitas, neque esset æqua vtriusque contrahentis conditio: cùm contingeret, transire contractum ad hæredem vnius, non tamen ad hæredem alterius, cui incumbebat ius adimplendi conditionem potestatiuam, nec potuit is eam adimplere priusquàm mortem obierit, aut saltem non fuit in mora adimplendi. Sed & ad hoc moueor authoritate Bartol. qui in dicta. l. si decem. scribit adducens Iurisconsulti responsum in dicta. l. à testatore. ff. de condition. & demonstrat. & . l. vnica. §. sin autem sub conditione. C. de caducis tollen. ideò ius conditionis implendæ non transmitti ad hæredes, quia conditionalis dispositio ad hæredes non transmittitur: & loquitur Bartol. in contractibus. Nam si vera est inductio Bartol. & eius argumentatio procedit. cùm satis constet, contractum conditionalem transmitti ad hæredem, consequetur euidenter, & ius conditionis implendæ ad hæredem pertinere, etiam si conditio potestatiua sit.

Ad idem est & optimus textus in lege. diem proferre. Paragrapho. si hæredes. versic. nec vtimur. ff. de recept. arbitr. Nec vtimur, inquit Vlpianus, Labeonis sententia, qui existimauit, si arbiter aliquam pecuniam dare iusserit, & is decesserit antequàm daret, pœnam committi, licet hæres eius paratus sit offerre. Quibus equidem verbis satis constat, hæredem posse conditionem illam adimplere, quæ defuncto fuerat iuncta, aut quæ ab eodem defuncto fuerat adimplenda: non alia sanè ratione, quàm quòd natura contractus hoc exigat, & quòd ex contrahentium mente durum esset, cogi ad subeundam pœnam hæredem, qui paratus est pecuniam dare, & illud agere, quod sub conditione pœnali defuncto fuerat indictum lege contractus. Nec oberit intellectus Barto. & aliorum in dict. l. si decem cum petiero. Dum hi scribunt in dicta. l. diem. §. primo. præcessisse dispositionem puram, & ideò ius adimplendi conditionem postea scriptam ad hæredes transmitti: quia contractus non incepit à conditione, sed à pura, & simplici conuentione, & dispositione. Nam & hæc ratio facilimè tollitur cùm ea ex hoc procedat, quòd ex præcedenti dispositione transmittatur contractus ad hæredes, & consequenter ius adimplendi conditionem. Etenim quanuis contractus incipiat à conditione, ad hæredes transit: quod superiùs probatum est, ergo & eius adimplendi conditionem. Qua ratione illud mihi satis certum est, hanc argumentationem Bartoli, ipsum, & alios decepisse. Frequentissimè enim responderunt, ius adimplendi conditionẽ, ad hæredes non transmitti, quia nec contractus conditionalis ad hæredes transmittatur.

Ex parte verò eius, cum quo adimpleri debet con-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bet conditio: itidem passim, ac frequenter ex voluntate testatoris, aut contrahentium satis est, quòd ea per æquipollens, simili modo adimpleatur: ita quidem, vt idem sequatur effectus. Quod probatur in. l. 3. C. de institutio. & substitu. sub condit. fact. ex responso Antonij, quod in hæc verba positum est. Si mater vos sub conditione emancipationis hæredes instituit, & priùs quam voluntati defuncti pareretur, sententiam pater meruit, vel aliter functus est, morte eius, vel alio modo patria potestate liberati, ius adeundæ hæreditatis cum sua causa quæsistis. Ecce quòd in eo responso non tam verba conditionis, quàm mens testatoris fuere ab Imperatore perpensa & obseruata. Nam si esset res iuxta verborum rigorem diffinienda, non extitisset conditio. Sic & conditio illa, si patronus hæres non erit, porrigitur ad conditionem, si patronus non erit bonorum possessor, qui propriè & verè hęres non est. §. quos autem. Institut. de bonor. posse. Quemadmodum iurisconsultus respondet in. l. in conditio. §. si patronus. ff. de condit. & demonstra. l. ex facto. §. vltim. ff. ad Trebel. qua de re in specie latè tradiderunt multa Lancelot. Polytus in tract. de substit. titu. de vulgari. part. 3. numero nono. & Lusitanus in dict. §. & quid si tantum quinta part. numero trigesimoseptimo. Sic & fideicommissum à matre liberis relictum, si patris morte sui iuris essent effecti, statim eis debetur, si viuente patre per emancipationem fuerint patria potestate soluti. l. si ita liberis. ff. quando dies lega. cedat. & in. l. mulier. ff. ad Trebelli. Eadem ratione conditio dandi pecuniam pupillo adimpletur ex mente disponentis, licèt non ex rigore verborum, si detur pecunia tutori, vel curatori. l. si fundus. ff. de condit. & demonstratio. Quia idem sequitur effectus. Multa tandem his similia potuissem hoc in loco tradere, quæ missa faciam libentissimè, cùm longiùs tractentur in. d. §. & quid si tantum.

Constat igitur ex his, in contractibus conditionalibus conditionem verè adimpleri ex mente contrahentium, non tantùm cum illo qui nominatim expressus fuit, sed & cum eius hærede, modò idem ex hoc sequatur effectus. Quod Iason, & Zasius in dict. §. Augerius. non negarunt.

Hinc etiam infertur intellectus ad text. in dicta. l. fideiussor obligari. §. vltimo. ff. de fideiuss. Illa etenim conuentio secundum communem hanc interpretationem habet, vt fideiussor teneatur, si reus principalis requisitus, aut interpellatus non soluerit æs alienum, vel mortem ante solutionem obierit. Non quòd hæres rei principalis non possit soluendo liberare fideiussorem: sed quia propter leue damnum, quod fideiussori irrogatur, qui aduersus rei principalis hæredem agere poterit, satis erit, vt ipse conueniri possit, quòd reus ante solutionem, mortem obierit. Atque ita illa verborum conceptio: si Titius non soluerit, promittis mihi dare, propter congruam quandam contractus vim, ita erit interpretanda, vt satis sit interpellari reum, vel mori: nec sit necessarium, quòd hæres eius interpelletur.

Fortasis illud responsum processit à varijs iurisconsultorum sectis, eíque ita Labeonis sententia, quæ ab Vlpiano refellitur in dict. l. diem proferre. quod Duarenus censet & nos quandoque idem in simili quæstione adnotauimus. libro primo Variarum Resolutionum. capitul. tertio. numero septimo.

Quòd si ad amussim quæ superius dicta fuere obseruętur, manifestè constabit, communem sententiam non probari in dict. l. si decem cum petiero. nec in dict. §. Augerius. nec in dicta. l. si deiussor obligari. §. vltim. nec ratione illa, quòd conditiones sint in expressa forma adimplendæ. Deinde apparebit, contrariam opinionem deduci ex dict. §. ex conditionali. & ex dict. l. necessariò. §. quòd si pendente. & ex ratione. l. vltim. ff. de condit. institutio. & l. secundæ. C. de pact. inter empto. & venditor. Cuius inductioni minimè oberit quod Bart. & alij, qui eum sequuti fuerunt, conati sunt respondere, nempe illa ratione in eo casu ius conditionis adimplendæ transire ad hæredes illius, qui eam adimplere debuerat, & illius cum quo adimplenda erat, quia ille, qui ex conditionis euentu obligandus est, accepit aliquid, vt obligaretur. Tunc etenim ius conditionis implendæ transit ad hæredes, vt Barto. censet in dicta. l. si decem cum petiero. cuitamen Iason respondet, non obtinere eius rationem, quia illic primus emptor cum adimpletur conditio tantùm recipit pretiũ, quod ipse dederat: & ideo nihil recepisse videtur, vt ex conditionis euentu obligaretur. Ego sanè opinor Iasonem non satis percepisse Bartoli mentem: nam Barto. non intellexit de pretij dati receptione, sed de ipsa re, quæ cùm esset venditoris data est emptori certo pretio, & minori fortasis quàm esset eius rei iusta æstimatio propter pactum de reuendendo. qua ratione emptor in eo casu obligatur acceptione rei venditæ in euentum conditionis adimplendæ. Sed nihilominus Bart. intellectus ex eo de-

eo deficit, quòd rationes opinionis communis ita obtinent in casu, & quæstione dict. l. secundæ. sicut & in alijs. Etenim si ius conditionis adimplendæ non transit ad hæredem, quia conditio est in expressa forma seruanda omninò, & in quæstione dictæ. l. secundæ. non seruatur in expressa forma, sed in æquipollenti. Et præterea, si ex eo communis opinio procedit, quòd contractus conditionalis non transit ad hæredes, idem & in illo casu respondendum foret. Etenim contractus venditionis est purus, pureque conceptus: contractus autem reuenditionis conditionalis, & distinctus: atque ideo licèt purus ad hæredes transiret, non ex hoc conditionalis ad eosdem hæredes transmittendus erat, nisi communis opinio Bart. & aliorum falsa foret.

Rursus nec mihi placet conclusio Bart. asseuerantis, ius conditionis implendæ ad hæredem transmitti, quando contractus incepit à præcedenti dispositione, ex. l. diem proferre. §. si hæredis. Nam si vera est ratio, qua communis opinio defendi solet de conditione scilicet adimplenda in forma expressa: eadem & in eo casu obtinet, quo processit dispositio. Siquidem non magis implebitur conditio tunc in forma expressa, si per hæredem adimpleatur, quàm vbi incepit contratus à conditione. Vnde interpretatio Bar. non est admittenda: præsertim cùm & is nulla ratione dixerit text. in dict. §. si hæredis. intelligendum esse, quum idem est in conditione, quod in dispositione. Nam vt Iason rectè admonet in dicta. l. si decem. hoc non potest à iurisconsulti responso, nec ab eius ratione deduci. Potuit enim arbiter in conditionem pœnalem aliud deducere quàm deductum fuerit in dispositionem. Et deinde, cùm contractus conditionalis ad hæredes, vt ipse opinor, transmittatur, etiam apposita conditione potestatiua, cessant omnia, quæ possent opinionem Bartoli adiuuare. Transmisso nanque contractu, mirum non est, quòd & ius conditionis implendæ transmittatur.

Hactenùs de quæstione ista, quæ hinc inde tot rationibus & authoritatibus controuertitur, vt mihi quid in ea sentiam, dicturo visum omninò fuerit lectorem in summa admonere, quonam modo apud forensia tribunalia vel iudex, vel aduocatus hanc difficultatem expendere debeat, ne vel communem opinionem aduersus propriam conscientiam temere sequatur, vel eam sequutus ex eo, quòd veriorem esse iure existimet, in eum rursus errorem labatur, vt conuentionem quanlibet conditionalem secundum eam intelligendam esse censeat, non satis examinans Bartoli, cui cæteri assentiuntur, mentem, communemque omnium resolutionem.

Primùm igitur illud erit obseruandum, ex omnium traditione, & ex mente iurisconsultorum tunc dici actum, initium sumere à præcedenti conditione, cùm nulla datur obligatio ante conditionis euentum, nec illius, qui promittit, ad solutionem, & promissi dationem: nec illius cui promissio fit ad conditionis adimplementum, ita quòd præcisè cogi possit conditionem adimplere. Quòd si detur obligatio illius, cui promissio fit ad adimplendam præcisè conditionem profectò actus non incepit à conditione, sed à conuentione illa, quæ statim inducit obligationem ad conditionem adimplendam, aut ad certum diem, vel certo die à contrahentibus præfinito, licèt alterius obligatio conditionalis sit in euentum conditionis. Nam si dixero: promitto tibi centum, si dederis equum Titio: incipit hæc conuentio à conditione, quia ego non teneor tibi dare centum, donec dederis equum Titio, nec tu teneris dare equum Titio præcisè, sed si volueris à me habere centum. Quòd si actum sit eo modo, vt & ego tenear dare tibi centum, si dederis tu equum Titio, & nihilominus tu tenearis, siue velis siue nolis equum dare Titio: sitque hoc traditum lege contractus expressim, vel tacitè: hic contratus non incipit à conditione, sed à dispositione, quanuis & hæc sit aliqua ex parte conditionalis. Quod iurisconsultus eleganter explicat in. l. ita stipulatus sum te sisti. versicul. itaque potest Sabini sententia. ff. de verb. oblig. Hoc eò libentiùs admonui, quòd viderim quandoque in hac re erratum fuisse ab his, qui Bartoli opinionem sequi decreuerint: vt de oportet, si quis velit communem sententiam probare, quòd is diligentissimè expendat, quid Bartolus, qui primus in hac disputatione tenuit, palàm scripserit asseuerans, ius conditionis implendæ ad hæredem transire, quoties contractus non à conditione, sed à dispositione incepit.

Secundo loco in hac controuersia est tenendum menti, ex communi iuris Cæsarei interpretum opinione receptum esse ius adimplendi conditionem potestatiuam ad hæredem non transmitti, nec conditionem impleri posse cum hærede illius, cum quo ex lege contractus fuerat adimplenda, modò conuentio ipsa initium habuerit à conditione.

Tertiò quanuis hæc sit communis opinio, &

Universidad de Deusto
Biblioteca

fortasis verior multis videatur, intelligenda erit in stipulationum formulis, quæ restringẽdę sunt, & ex rigore quodam verborum intelligendæ: iuxta notata in l. quicquid astringendæ. & l. quarta. §. Cato. & l. prima. ff. de verbo. obligat. Nam propter stipulationem veterem illam, & superstitiosam solennitatem, qui in his cadebat à syllaba, vt & in prætorum formulis, cadebat item à causa. Quemadmodũ ex pluribus locis iurisconsultorum in tractatu de verborum obligationibus facilimè deduci poterit.

Quartò erit adnotandum ex hoc, opinionem istam, & si communis sit, & vera, non esse admittendam in contractibus vltrò citròque obligatorijs, præsertim nominatis, & qui bonæ fidei censentur, propter ea, quæ nos in regula. possessor. de regul. iur. in. 6. de contractibus bonæ fidei tradidimus. Deinde propter legem regiam libr. 3. ordi. titu. 8. lib. 3.

Quintò, vt liberè, & ingenuè rem istam ipse palàm exponam, censeo communem sententiam nec veram esse, nec in practicis consultationibus seruandam fore. Imò existimo, ius conditionis adimplendæ ad hæredem transire, etiam si contractus incipiat à conditione, etiam si conditio potestatiua sit, modò ea conditio non sic adhæreat personæ nominatæ, quòd per alium expediri ad similem effectum & æquipollentem minimè possit.

Sextò eadem ratione aduersus receptam ab alijs opinionem existimo, conditionem contractibus appositã, etiam si ea potestatiua sit posse adimpleri & cum hærede illius, cum quo ex verbis contractus erat implẽda: etiam si contractus inceperit à conditione.

Septimò hinc & illud frequentissimè erit respondendum, contractus conditionales, etiam quibus adscripta est potestatiua conditio ad hæredes omninò trãsmitti, si conditio per hæredes adimpleri possit.

Octauò ex prænotatis supereſt verum & proprium discrimen inter vltimas voluntates, & contractus. Nam ex vltimis voluntatibus conditionale fideicommissum, vel legatum, siue conditio sit potestatiua, siue casualis non transmittitur ad hæredem ante conditionis euentum. At ex contractibus transmissio fit, siue sit conditio casualis, siue potestatiua, modò conditio, eueniat, aut adimpleri possit per hæredem, aut cum hærede, forma expressa, aut æquipollenti ad eundem effectum, quem lege dicta contrahentes præcogitarunt.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictio pluribus iure dominij in eodem territorio competens, quonam pacto sit exercenda.*
2 *Iurisdictionis, quæ pluribus communis est, commoda & emulumenta, qualiter sint diuidenda.*
3 *Diuisio rei communis quomodo fieri debeat.*

De vsu iurisdictionis, quæ pluribus in eandem vrbem, aut oppidum competit.

CAPVT. XL.

NON RARO IN IVDIcialibus controuersijs tractari solet, à forensibus aduocatis, quo nam pacto plures vnius vrbis, aut oppidi domini iurisdictionem habentes, ea vti commodè possint, ne fraus aut iniuria fiat. Et sanè in eam sententiam communi, aut frequentiori consensu itum est, iurisdictionem in hoc casu in solidum cuilibet competere: quemadmodũ omnes probare conantur, & ante alios gloss. in capit. prudentiam. in princip. de offic. deleg. ea ratione, quòd iurisdictio sit ius incorporeum, & indiuiduum. arg. l. 1. §. si vsusfructus. ff. ad legem Falci. & l. viæ. ff. de seruitu. Sic & Bart. in. l. si vni. numero octauo. ff. de re iudic. scribit, posse quemlibet ex his dominis iurisdictionem in solidum exercere: ita sanè, vt locus sit præuentioni: citat ad huius opinionis probationem text. in. l. secunda. §. ex his. & §. ex quo quidem. ff. de verb. obliga. atque ideo Bartol. sententiam inibi sequuntur Angel. Cuma. Imola, Alexan. & Vincentius Hercula. numero decimooctauo. Abb. numero 12. Imola, Felin. colum. prima. & Deci. num. 10. in dict. capit. prudentiam. Nec refert, secundum eos, quòd iurisdictionem istam exercentes imparem partem dominij habeant: nam & tunc pariter iurisdictione in solidum vti poterunt ex iure præuentionis.

Ex contrario sunt, qui censeant, iurisdictionem in hoc casu in solidum cuilibet competere, quia indiuidua est, exercitiũ tamen eius non esse penes quemlibet in solidum, nec à quolibet in solidum exercẽdam fore iurisdictionem, sed compellendos esse, vt eam communi, & concordi suffragio exerceant, quantum ad ipsius vsum: sic denique vt inuiti cogantur ad concordiam, si in iurisdictionis vsu non conuenerint. Quam opinionem tenuerunt Guilielm. de Cuneo. Raynerius, Alberi. Bald. quæst. 7. in. l. vnica. ff. de offi. consul. Paul. de Castro in dict. l. si vni. quo in loco Iason in. l. sequenti. in hanc inclinat sententiam. glo. optima in cap. licèt. verb. conuenit. 16. quæst. 3. Roma. singul. 759. Antonius de Butrio in dict. cap. prudentiam. colum. 4. Barthol. Socinus consil. 272. colum. 3. libro. 1. Angel. Alex. & alij in dict. §. ex his. Decius consil. 249. latè Boerius decisio. 5. Nam licèt quidam ex præcitatis loquantur, vbi iurisdictio ab vno in plures hæredes eius deuenit, & translata est, omnes tamen in hoc conueniũt, quòd idem sit, quoties iurisdictio in aliquo territorio pluribus competit ratione dominij. Eadem enim est ratio: siquidem iurisdictio illa non est exercenda, nisi pro ea parte dominij, quæ in ipsum territorium obtinetur. Quasi secùs sit respondendum, quoties duo, vel plures à lege vel à principe constituuntur iudices ordinarij, daturque eis ordinaria iurisdictio. His etenim in solidum competit in habitu, & exercitio. l. vnica. ff. de offic. consul. dict. l. si vni. & in cap. prudentiam. Quibus in locis hæc est ab omnibus recepta opinio. Ergo vbi ratione dominij iurisdictio pluribus competit, hæc non in 2
solidum à quolibet, sed communiter est exercenda: quemadmodum in dict. §. ex his. Angel. & omnes tradidere. Decius, & Boeri. paulò antè citati. Conuenit enim inter eos, cogendos esse plures vnius territorij dominos ad concordiam, & vt concordi suffragio communes iudices, & vicarios eligant, atque constituant.

Mihi verò ex his opinionibus potiùs illa placet, ex qua constat, non esse à quolibet in solidum iurisdictionem exercendam: atq; ideo existimo, cogendos esse plures vnius territorij dominos concordi electione vicariorum, & magistratuum, aut alia congrua ratione iurisdictionẽ communiter non in solidum exercere. Quòd si posset commodè vsus iurisdictionis inter eos diuidi iuxta partem, ac portionem, quam quisque maiorem, vel minorem in eodem habet territorio, id æquissimum foret. Nam & Boerius in dicta decisio. 5. refert, in senatu, & auditorio Burdegalensi apud Gallos ter pronuntiatum fuisse in tribus hac de re quæstionibus, quòd plures habentes in eodem territorio iurisdictionem, ea vterentur diuisim quolibet anno, tot eiusdem mensibus, quot partes haberent domini. Sic vbi duo nobiles viri essent vnius territorij domini, habetque vnus duas partes, alter verò tertiam, ex prædicta Burdegalensis prætorij diffinitione, ac decisione, qui duas habet partes ex tribus, vtetur iurisdictione in solidum, & solus octo anni mensibus: alter verò quatuor. Nec tamen hoc decretum adeò tutum est, præsertim ipsis, qui sunt duobus aut tribus principibus subditi, & ab eis ex iustitiæ rigore regendi, vt frequenter sit admittendum. Fortasis enim quandoque commodè id fieri poterit: quum alioqui possit contingere hunc vsum iurisdictionis perniciosum esse. Quamobrem prior opinio, quam ex Barto. in dict. l. si vni. adduximus, magis recepta videtur. Nec mihi placet, quod Nicol. Boerius probare conatur in dict. decisio. 5. asseuerans, habentem maiorem dominij partem habere etiam ius creandi, & eligendi magistratus, ac vicarios, qui omnium dominorũ nomine iurisdictione vtantur. Nam & ipse dubius est de hac opinione, & authores ab eo citati parum vrgent ad eam probandam.

Quòd si præmittamus Barto. sententiam, vel praxi, vel alia ex causa obtinuisse, ea erit admittenda quoties ex vsu iurisdictionis nullum commodum pecuniarum exercenti acquiritur: alioqui vbi ex pœnalibus legibus, aut statutis, modoque multarum aliquod emolumentũ † acquiratur exercenti iurisdictionem, siue sint plures domini siue plures iudices ordinarij, non poterit vnus altero inuito, vel absque alio iurisdictionem exercere. Quod Barto. ipse in dicta. l. si vni. censet. Et post eum Bald. in capit. vlti. colum. 5. de re iudicata. Abbas in dict. capit. prudentiam. nume. 12. argumento sumpto ex. l. hæredes mei. §. vltimo. ff. ad Trebellianum. Sequitur eandem opinionem Iason, dicens communem esse. in. l. nunc autem. ff. de re iudicata. Quam tamen reprobant Angel. in dicta. l. si vni. & illic Alexand. atque Imola in dicto capit. prudentiam. colum. quarta. Idem Imol. in. l. si fundum sub conditione. §. his verbis. ff. de leg. primo. ea ratione, quòd commodum incidenter contingens, non impediat iurisdictionis vsum. Ego verò etiam si Bartol. opinio admittenda foret, existimo eam non obtinere, vbi agitur de commodo sportularum: nam hoc non impedit exercitium iurisdictionis: vt Angel. argumentatur: atque ita Cuman. Imola, & Iason in dict. l. si vni. & in. l. nunc autem. & Alexander in dicta. l. hæredes mei. §. vlti.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Bartoli dictum intellexere. Eius etenim opinio est omnino intelligenda quo ad pœnas & multas, quæ iudicibus ex lege deferuntur: sicuti & Imol. & Iason in dict. l. si vni. existimarunt.

Sed & si omissa Bartoli sententia sequamur Angel. & alios tenentes, posse quemlibet in solidum exercere iurisdictionem, etiam vbi tractetur de pœnis, & multis, quæ legibus ad iudices pertinent, nihilominus omne commodum ex his deductum, quanuis ex vnius sententia, erit inter omnes pro portione dominij diuidẽdum: quod notant Cuma. in dict. l. si vni. Iacobi. de sancto Georg. in tracta. de Roidis. colum. tertia. & Boerius in dicta decisio. nume. 6.

His verò libenter adijciam, cum de re pluribus communi actum sit, quòd & si iudicis officio sit diuisio facienda eo modo, quo meliùs fieri possit. sicuti frequentiori
3 consensu receptum est: tamen menti, ac memoriæ commendari debet text. elegans in capit. 1. de parochijs. Ex quo deducitur, inter fratres ita esse faciendam diuisionem, vt antiquior diuidat, ac partes constituat: minor autem eligat: quod ex illo text. adnotarunt ibi Docto. & præter eos Anania in capit. qualiter. in. 2. de accusa. col. 1. Barba. in rubri. de reb. eccle. num. 182. Alexan. & Iason in. l. 1. ff. si cert. peta. nume. 39. idem Iason in. §. quædam. de actio. nume. 65. Tractat quæstionem istam latè Andr. Tiraquel. de primoge. quæst. 60. & refert Roma. consil. 471. legem quandam municipalem, qua idem erat statutum. Sed & Bald. in. l. penult. C. comm. diuidun. scribit, Diuum Augusti. idem probasse: tametsi Bald. non placeat modus hic diuisionis. Diuus autem Augusti. lib. 16. de ciuita. Dei. capit. 20. commemorans diuisionem Abrahæ & Loth, cuius in hunc modum fit mentio. Gene. capit. 13. inquit, hinc fortasis effecta est inter homines pacifica consuetudo, vt quando terrenorum aliquid partiendum est, maior diuidat, & minor eligat. Hæc Augusti. cuius mentionem ideo feci, quòd is originem huius consuetudinis à diuisione Abrahæ & Loth, deduxerit. Seneca item lib. 6. declamationum eiusdem moris meminit, & ex eo declamationis cu iusdam leges ac titulum accepit. Iudex tandem expendere debet in his diuisionibus faciendis, quid commodius sit, à fraude & iniuria magis alienum eius etenim arbitrio committitur, quonam pacto diuisio fieri debeat. ex. §. vlti. Insti. de offic. iudic. tradunt Barto. & alij in. l. prima. C. de his, qui se defer. libr. 10. Romanus in dict. consil. 471. Alexan. & Iason in dict. l. prima. ff. si certum peta. Apud Demosthenem contra Olympiodorum, cum ageretur de diuidenda Cononis hæreditate inter Callistratum, & Olympiodorum, Callistratus eam in duas partes diuisit, deditque electionem Olympiodoro. Sed & Pontificia responsio in dict. capit. 1. non loquitur de maiore, aut minore respectu ætatis: sed de eo, qui diutius rem, de qua agitur administrauit: tunc etenim mirum non est, ius diuisionis antiquiori dari, aut sanè optionem. text. & illic gloss. verb. antiquiores. in capit. vlti. de consuetu. lib. 6. vbi Ioannes Andr. Anchar. Domini. & ferè omnes idem voluere. Nec tractat Summus Pontifex de diuisione rerum hæreditariarum, in quibus non habet plus iuris maior ætate, quam minor: estque illud ius Pontificium speciale introductum fauore fidei: atque ideo in eo tantùm casu, vel alioqui similimis obseruandum: siquidem communi sententia receptum est, regulariter diuisionem iudicis arbitrio, aut sorti committendam esse. l. non amplius. §. primo. & l. sequen. ff. de legat. primo. l. secunda. C. quand. & quibus quart. pars debe. lib. 10. omnium diligentissimè tradit Andræ. Tiraquel. in dicta quæst. 60.

Finis Practicarum Quæstionum.

DIDACI COVARRVVIAS A LEYVA TOLETANI, EPISCOPI SEGOVIENSIS, SVPREMIQVE Hispaniarum Senatus Præsidis meritissimi, Variarum ex Iure Pontificio, Regio, & Cæsareo Resolutionum, Liber Primus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *AGERE contra propriæ conscientiæ dictamen peccatum est.*
2 *Mendacium in re leui regulariter veniale crimen, an in iudicio mortale sit? & quid de periurio.*
3 *Iudex secundum quosdam poterit sententiam dicere iuxta propriam conscientiam aduersus allegata, & probata.*
4 *Rursus non debet iudex, nec tenetur sententiam dicere ex his, quæ priuatim cognouerit: sed ex his, quæ, vt iudex ex processu perceperit.*
5 *Iudex non potest sententiam ferre ex instrumento in iudicio non producto.*
6 *Perpenditur litera text. in capit. iudicet. tertia quæstione septima.*
7 *Iudex poterit non adhibere fidem testibus, aut instrumentis, ex his, quæ in iudicio contigerint, vel quæ sibi, vt iudici nota fuerint.*
8 *An reus, actore non probante, sit absoluendus diffinitiuè, an ab obseruatione iudicij tantùm, & quid hoc referat.*
9 *Iudex non potest ex confessione facta ei, vt priuato, vt iudici, sententiam contra confitentem pronuntiare.*
10 *An etiam iudex ordinarius requisitus, vt alterius sententiam exequatur, possit exequutionem omittere: ex eo, quod priuatim scierit sententiam iniquam esse?*

Qualiter iudex ex actis iusdicere debeat, aduersus ea, quæ priuatim cognouerit.

CAPVT. I.

HIS, QVI MAGISTRAtus in Republica gerunt, plerunque solet euenire, vt in maximo discrimine positi, grauiter dubitent, sequi ne debeant in iudicijs, actoris, reiue probationes: easque inspecto processu ex iuris rigore ab omni vitio immunes: contrarias tamen veritati, quam ipsi iudices priuatim certissimè cognouerint: atque eodem pacto debeant ne ferre sententiam in fauorem agentis, qui probare propriam intentionem non potuit: iudices tamen satis sciunt, eam veram esse? Et sunt sanè, qui existiment iudicem debere omnino sequi in proferenda sententia propriam conscientiam, & veritatem sibi compertam aduersus actorum probationes vtcunq; plenissimas: quæ quidem opinio sequentibus probari videtur: vt plura omittam, quæ passim in hanc controuersiam adduci solent: cùm ea parùm vrgeant.

Primò, omne quod non est ex fide peccatum est, teste Paulo ad Roma. capitul. 14. capit. quæ
1 rat aliquis. de pœnitent. distinct. 3. capit. vltimo. de præscriptio. ex fide, inquam, id est, ex conscientia: quemadmodum exponit Ambrosius dict. capit. 14. Gratianus in dicto capit. quærat aliquis. gloss. in dict. capit. vltimo. Florenti. prima parte. titul. tertio. capit. 10. §. secundo. nam sicut fides est iudicium, quo credimus aliquid: ità conscientia est iudicium, quo iudicamus particulariter de nostris actibus moralibus: & præterea conscientia credulitas quædam est: vnde fides à Paulo appellatur. Peccatum etenim est omne, quod non est ex fide, id est, ex conscientia: & iuxta id, quod ea nobis agendum esse præscribit;

sed po-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sed potius contra eam agens siquidem contra conscientiam,ædificat ad gehennam.capit. literas.de restitu.spolia.capit.omnes. 28. quæstione prima.capit.per tuas.in.2.de simonia.quo fit, vt is mortaliter peccet,qui actum egerit: illum esse mortale crimen opinatus: licet verè is actus ad mortalem culpam minimè pertineat. Et rursus venialiter peccabit, qui fecerit id, quod credit venialem habere culpam: tametsi nullam verè habeat: hoc enim est agere contra conscientiam, & ideo peccatum contrahitur. Quod si conscientia dictat aliquid esse bonum: non tamen venialem,nec mortalem esse eius omissionem: nullum erit peccatum id omittere. Et hæc sanè vera sunt vt docent Theologi in secundo senten.distinct.39.& Florentinus dict.capit. 10. §.quarto. ita tamen, vt sciamus conscientiã non posse efficere id non esse peccatum, quod verè peccatum est. quanuis quandoq; ignorantia valeat à culpa excusare,quod alibi tractabimus.Iudex igitur, qui scit verum esse, quod actor asseuerat, tametsi in iudicio non probatum: contra conscientiam, & propriæ credulitatis iudicium reum absoluens peccabit: atque itidem ipsum reum innocentem prauo iudicio damnabit ex actorum probationibus, quibus ipse iudex certò scit veritatem oppositam esse. Nomen etenim conscientiæ inducit applicationem scientiæ ad aliquid agibile, vt scribit Thomas secunda secundæ.quæst.67. artic.2.

Secundò, eandem opinionem illud plurimũ comprobat,quod iudex sententiam dicens contra veritatem sibi etiam † priuatim compertam, 2
planè mentitur in læsionem alterius:aliud enim dicere,quàm scias mendacium est.capit. primo. de crimi.falsi.l.vlti.ff.de rei vendica.capitu.is autem.& capit.primum.22.quæstione secunda. capitul.super eo.de vsuris.Aristote.libr. quarto Ethico.capit.septimo.& præter alios Ioannes Arboreus libr.vndecimo.Theosophiæ.capitu. duodecimo,Mendacium autem licet venialem plerunque culpam habeat: in iudicio tamen mortale crimen est,quando contingit in his,quę ad ipsum iudicium pertinent.Thomas,& Caietanus secunda secundæ.quæstione.69.articu.primo.& quæstione.110.artic. quarto. ad finem: etiam si id accidat in re leuissima, vt ipse Caieta. opinatur ex eo,quòd calor iudicij, eiusque authoritas de veniali mortale efficiat: sicuti iuramenti vis mendacium ex se veniale,mortale facit. Ego vero mendacium in iudicio, mortale esse ex suo genere opinor ex Thom.secunda secundæ. quæstione.70.articul.quarto. Sed in specie nonnunquam veniale esse potest,& maximè si in re leui contingat:in omni siquidem materia rei leuitas à mortali excusat.capit.vnum.25. distinct. ad finem.Thom.prima secundæ.quæst.88.arti. quinto,& sexto.qua ratione aduersus Caietanum existimo, etiam in iudicio mendacium circa rem ad id pertinentem leuissimam tamen contingens:non esse mortale crimen: quod nostra ætate Caiet.sententiã improbantes ostendunt insignis,& olim,& nunc meus præceptor Martinus ab Azpilcueta in capitu.vltimo.de pœniten. distinct.§.quinto.nume.13.& Dominicus à Soto, cui maxima totius Reipublicæ fœlicitate Carolus Cæsar propriæ conscientiæ iudicium, ac examen commisit: is,inquam, à Caieta. dissentit in relectio.de Secreto.membr.2.quæstio. septima. conclusio. secunda. atque ita intelligendum est, quod Imol.in capit.primo. de mut.petit. nume. 13. & Alexand. in.l. qui totam. ff. ad Trebellianum.scribunt dicentes,mendacium etiam in iudicio quandoque esse veniale non mortale crimen. Nam quod de iuramento in contrarium adducitur verissimum est alia quidem ratione: cùm in re leui Deus adducatur in testem:& ideo impietas periurij stat in hoc, quod fit irreuerentia Deo Maximo: vnde semper erit periurium mortale peccatum etiam in re leuissima: sicuti docet Thomas secunda secundæ.quæstione.98. arti.tertio.quo fit,vt is,qui iurat Deo teste assem Titio dare, omnino periurus sit, mortalemque culpam incurrat, ni eum assem dederit: quod probatur in capitul.debitores.de iureiurand.vbi iurans soluere vsuras,tenetur id iuramentum seruare, quanuis parum vtilitatis afferat talis solutio: cùm statim accipiens ex hoc iuramento vsuras,teneatur cogenduſque sit eas restituere:ecce igitur qualiter iuramentum sub pœna periurij seruandum est:tametsi eius exequutio leuissimi sit momenti. Nec tamen idem erit, si quis præstito iuramento promittat centum aureos daturum Titio: nam is si ei soluat centum aureos excepto asse:periurus non erit eo modo,vt peccatum mortale committat: huiusque discriminis ratio est:quòd in priori casu, asis separatim consideratur, vt materia iuramenti: non itidem in posteriori: non enim separatim fuit asis iuramenti vinculo suppositus: atque ideo vti res leuissima nequaquàm est iudicanda: considerandave ad iuramenti transgressionem saltem mortali culpa dignam: quemadmodum Caietanus explicat secunda secundæ.quæstione.89. articulo septimo.iustius sanè,quàm Syluest. qui sequutus Florentin.verbo, iuramentum.quarto. quæstione prima. ad finem. scribit transgressionem iuramenti in re leui mortalem non esse. vtcunque tamen sit, quod ad nostrum institutum attinet,apparet profectò iudicem,qui in iudicio proferendo in graue alterius damnũ mentitur: mortaliter peccare: cùm id mendacium in re graui, ad diffinitionem litis,& controuersiæ pertineat.

Tertiò,eadem assertio probatur ex eo, quòd iudex iudicare debet secundum veritatem,Deuteronomi.capit.septimo.& Exodi.23.capit. per venerabilem.qui filij sint legiti. & tamen in iudicijs multa proponuntur, & probantur contra veritatem: ergo iudex omissa falsa actorum propositione veritatem sequi tenetur. Et hoc ipsum vlterius patet: plerunque enim solet iudex ignorare factum in iudicium deductum: & ideò sequitur probationum adminicula. l. illicitas. §. veritas.ff.de offic.præsi.per hoc tamen præiudicium non fit veritati, quæ vitiari nequit erroribus gestorum, & semper est præferenda, cùm elucet: vnde cùm iudici veritas comperta, & nota est: non potest iusta ratione eam omittere, vt sequatur,vel sordes falsorum testium, erroremve aliorum instrumentorum: sicuti in dicto. §. veritas. probatur.Sic diuus Augustinus libro. 19. de ciuitate Dei.capit.sexto. dum deplorat eleganti oratione miseriam humanii iudicij, quo plures, qui verè sunt innocentes, tormentis cruciantur: & denique damnati ex eorum confessionibus innocentes occiduntur:excusat sanè iudicem, qui vt seruiat humanæ societati: quam deferere nefas esse ducit,inscius veritatis innocentem occidit. Plerunque enim, inquit, iudicis ignorantia est calamitas innocentis. Ex quibus colligitur, non ita defendi ab Augustino. imò reprehendi iudicem, qui veritatem ipsam sciens innocentem torquet: tortumque ex propria confessione occidit.

Quartò, etiam iudici non licet innocentem occidere Exodi.23.Innocentem,& iustum non occides. Quin & Iurisconsultus existimat melius esse nocẽtem impunitum relinquere, quàm innocentem damnare.l. absentem. ff. de pœnis. capit.nerui.13.distinct. Archidiaconus in capit. vltimo.23.quæst.3.Decius optimè in.l.fauorabiliores.ff.de regulis iuris. Quòd si in dubio satiùs est nocentem absoluere, quàm innocẽtem damnare: nonne sanctissimum erit innocentem absoluere: cùm certus iudex est de eius innocentia,licèt falsis testibus is conuictus fuerit? 3

Quintò, si authoritas publica consideranda est, sicuti fatentur, ac præmittunt omnes, & hi præcipuè, qui contrariam sententiam defendere conantur: maiorem ex publico iure authoritatem habebit iudicis sententia, quam ipsius acta iudicij nondum per sententiam diffiniti: & tamen condemnatus,vt debitum coniugale reddat fœminæ, quam ipse certò scit eius vxorem non esse: nequaquam tenetur eius sententiæ stare:imò nec potest, si canonicum impedimentum obstet: imò potius propriam conscientiã,quam iudicis publicam authoritatem sequi debet. tex. est in capit.inquisitioni. de sentẽ.excommuni. notatur in capitu.Dominus. de secundis nuptijs. nos item id explicuimus in Epitome de sponsalibus & matrimo.2.part.capit.septimo.§.secundo.numer.septimo. Sic iudex maiori ratione omissa publica authoritate actorum causæ, sententiam dicet ex his,quæ certa sibi sunt:& ita nota,vt vera esse manifestò sciat.

Sextò,ex coniecturis,indicijs,& præsumptionibus potest iudex ipse iustissimè non adhibere fidem testibus.l.tertia.versic.tu magis.ff.de testibus.Regia.l.28.titul.16.parti.tertia. Bartol. in.l. Lucius.ff.de his,qui notan.infam.Paulus de Castro in.l.admonendi.colum. penul.ff.de iureiur. Bald.in.l.testium.C.de testibus.Decius in capit. tertio.nume.3.de probatio. Ergo poterit ex certa scientia testium fidem omittere, quos certò scit falsum testimonium dixisse.

Septimò, testium, instrumentorumque probationes veluti medium quoddã in eum finem tendunt, atque à iure exiguntur in litium diffinitionibus, vt veritas pateat, & ipsi iudici nota sit: quod frequentissimis authoritatibus probatur. Medium autem non debet contrarium esse fini prætenso:temerè enim ageret exoptans pacem, si adhiberet media, quæ ad bellum, & discordiã tendunt.quo probatur ex ratione textus in.l.legata inutiliter.ff.de adimend. legat.l. qui hominem.§.vltimo.ff.de solutio.l.ab emptione. in fine.ff.de pactis.l.cùm his.§.primo. ff. de condict. indebiti.Falsi autem testes, falsave instrumenta non ad veritatem, sed ad falsitatem persuadendam iudici destinantur: igitur his testibus,& instrumentis, quæ falsa esse iudex scit, non debet, nec tenetur fidem publicam accommodare.

Octauò,hæc eadem opinio manifestam probationem † habere videtur in capi.primo. de re iudica.in sexto.& in Clementi.prima. §.verum. de hæreti.quibus locis iudici iniungitur,vt iuxta propriam conscientiam sententiam ferat. His igitur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

igitur,& alijs rationibus hæc sententia innititur, atque eam tenent Martinus iuris Ciuilis antiquus interpres in dict.§.veritas.Calderin. & Panormita.in capit.pastoralis.§.quia verò.de offi. delega.Nicolaus à Lyra Exodi capit.23.Hadrianus quodlibet.2.ad finem.Ioannes Arboreus libro nono Theosophiæ capi.20. Ioannes Oldendorpius in tracta.de formula inuest.actio. capit. vltimo.idem in lib.de iure,& æquitat.titulo.13. Ioannes Corasius libr.quarto Miscellan.capitu.20.horum autem omnium consensu ea est resolutio,vt iudex minimè debeat, nec possit sententiam dicere secundum allegata, & probata contra propriam conscientiam. Cæterùm ex his & alijs authoribus quidam existimant iudicem tutè posse reum absoluere ex actis, & probatis, etiam si ipsi iudici priuatim compertum sit verum esse,quod actor adseruit. ita Calderi. AEgidius Bellamera colum.penulti.& Panormita.in dicto.§.quia verò.Nicol.à Lyra, ac Ioannes Arboreus paulò antè citati.& præter hos Ioan.Andre.& Cardin.in dict.§.quia verò.Abb.& Imol. in capit.primo. de offic. ordin. Quasi conscientia iudicis, actis & probationibus contraria, admittenda non sit ad condemnandum. Alij verò opinantur iudicem propriam conscientiam sequutum,posse ac debere refragantibus actorum probationibus reum absoluere: quod fatentur verum esse Martinus,& Calderinus,quibus AEgidius,& Panormita.refragantur ex eo,quòd absurdum existiment iudicem aduersus allegata, & probata ex propria scientia, cui probationes aduersantur,sententiam dicere, ac potiùs debere à iudicandi numere abstinere.idem Præpositus in capit.iudicet.3.quæst.septima. ad finem. tandem eo ventum est, vt hi authores consentiant nunquam esse iudicandum contra conscientiã, cui contrariæ sint actorum probationes.Rursus ex his quidam censent posse iudicem contra propriam conscientiam, ex actis, & probationibus reum absoluere:deinde iudicem posse iuxta propriam conscientiam aduersus acta pro reo pronuntiare, eum ab actione proposita absoluendo.Alij denique hoc non admittunt, iudici consulentes,vt ab eo munere abstineat, ne vel contra conscientiam,vel actorum probationes iudicet.Sic sanè maximum constat ex hac prima opinione discrimen: &, quod grauius est, adeò manifesta repugnantia, vt minimè conciliari, nec defendi possit. Nam si iuxta veritatem priuatim iudici compertam iudicandum est:cur ex actorum probationibus iudex absoluet reum, quem scit verè obnoxium esse actoris petitioni? Quòd si dixeris non oportere, vt iudex manifestet crimen occultum ipsius accusati:quid, obsecro,dices in reo semiconuicto,infamatove, & in his actionibus, quibus de criminibus non agitur: nec infamia aduersus accusatum tractatur? agit etenim iudex absoluens reum actore non probante contra conscientiam sibi dictantem illum esse obnoxium actoris petitioni:& præterea planè mentitur liberans eum, qui verè reus est,quò fit, vt dum magis hanc primam opinionem scrutamur, eaminùs arrideat: vt potè minimè consona his rationibus, quæ ab eius authoribus traduntur.

Ex oppositio notandum est, iudicem in diffiniendis litibus debere omninò sententiam dicere ex actorum probationibus†:licet ei notum sit 4
reum à petitis immunem esse, vel actorem iustam veramque licet non probatam causam in iudicium deduxisse: & hoc probatur in dicto.§. veritas. dum in eo Iurisconsultus scribit sententiam à iudice ferendam esse ex fide eorum quæ probantur in iudicio:quæ quidem autoritas non admodum conuenit, vt à priori sententia recedamus:cùm iuxta veram interpretationem sensus Iurisconsulti sit, ex veris probationibus ex fide eorum quæ verè gesta sunt,non ex falsis,non ex simulatis instrumentis iudicem debere sententiam dicere: vnde colligitur tunc demum iudicem ex probationibus actorum posse causam & controuersiam definire, quando illæ probationes veræ sunt: quemadmodum in dubio præsumendum est:secùs autem cùm iudici constiterit eas probationes falsas esse,& veritati oppositas: tunc etenim veritas minimè vitiatur erroribus gestorum,authore Iurisconsulto, quo fit, vt potiùs in eo loco præcedens opinio, quàm hæc probetur. Et id manifestius fiet, si ad literam illius text. verba explicemus: veritas, inquit Vlpianus, erroribus gestorum non vitiatur, id est, licet cauerim debere me tibi centum ex mutuo, quæ verè mihi mutuata non sunt: idque apud præsulem probauero: non errorem meum in cauendo, sed probatam veritatem is sequetur. Sic sanè infert idem Vlpianus dicens: & ideo Præses prouinciæ id sequetur, quod conuenit eum sequi ex fide eorum, quæ probantur,quasi dicat, veritas,cuius conscius iudex est, nullis testimonijs vitiatur.atque ideo Calderi.& Panormit.& Oldendorp.propriam eorum opinionem ex eo textu deducunt.

Secundò, iudex tenetur iudicare secundum verita-

veritatem.l.rem non nouam.C.de iudic. veritas autem dicitur id,quod probatum est, aut per legem præsumptum.l. penulti.ff. de probationib. textus in capitu.primo.iuncto capi.laudabilem. de frigid.igitur tenetur iudex secundum probationem actorum iudicare: vti argumẽtatur post alios Andreas Alciatus in dicto capit. primo. de offic. ordin. numer. 84. sed nec ista collectio satis probat hanc opinionẽ,& multò minùs quam inductio textus in dicto.§.veritas.siquidem non sequitur: iudex tenetur sententiã dicere ex probationibus actorum quod verum est,ergo tenetur sententiam dicere contra conscientiam, aut contra particularem eamque certam scientiam: nam tunc demum ex probationibus tenebitur causam diffinire: cùm aliundè certus non sit, vter ex litigantibus iustiorem causam in iudiciũ deduxerit.

Tertiò, iudex publica authoritate fungitur, & ex ea iudicat.l.Barbarins.ff.de offic.præto. capitu.primo.de re iudica.in sexto. notatur in Clementi. prima. de sequestra. possess. qua ratione oportet eum in controuersijs definiendis scientia publica vti.& fidem exhibere his,quæ sibi, vt 5
iudici,vt personæ publicæ nota sunt:non his quę vt priuato ei sunt manifesta: non enim pertinet hæc scientia ad iudicem, qui ex publicis documentis iudicare debet. Nec inconuenit dicere posse quem duplicem scientiam alicuius habere:cùm manifestum sit posse Titium aliquid scire,vt iudicem,vt priuatum, vt Dei vicariũ: nempe ex confessionis sacramentalis secreto: quod probatur in capi.2.de offic.ordi. vbi Panormita. id explicat. vnde ex hac tertia ratione palàm est priorem opinionem erroneam esse.

Quartò vlteriùs,posterior hæc opinio probatur authoritate text.in capitul.pastoralis. §. quia verò. de offic. delegat. ex quo iudex ordinarius requisitus à delegato,vt eius sententiam exequatur, omnino tutè potest, ac debet eam exequutioni tradere,tametsi sciat iniquam esse. Authoritas etenim rei iudicatæ prævalet veritati,etiam quæ satis nota sit ipsi exequutori: cuius partes sunt eandem exequi,non autem inquirere iustè, an iniustè fuerit pronuntiatum. Ita ergo iudicis officium est potius fidem exhibere probationibus actorum, quæ ex iure authoritatem habent. capitul.quoniam.de probationib.quàm his,quæ priuatim scit.Et ex quibus ipse existimat iniqua, & iniusta esse processus testimonia: tenetur enim iudex his, quæ, vt iudex scit credere, non his,quæ,vt priuatus.qua ratione: cùm requisitus alterius iudicis sententiam exequitur,iudex non est:sed exequutor: & ideo illius sententiæ iniquitatem expendere, vt iudex, nequit. Priuata igitur authoritate vteretur, si ex proprio iudicio conscientiaue ageret de rei iudicatæ iniustitia,& ex eo exequutionem eius omitteret: quemadmodum & idem iudex, qui tulit sententiam malè ageret,& absque publica authoritate procederet, si eam retractaret ex fide instrumentorum, quæ post sententiam ipsi exhibentur,etiam si ex eis ius condemnati manifestum fieret: functus etenim est iudicis officio: nec vt iudici eidẽ probatur ius litigantis.l.Imperatores. ff. de re iudic. l.sub specie.C.eodem titul.notatur in capitul. inter.de re iudica.vbi Abbas nume. decimo sexto. idem Abbas in capit.suborta.colum.penulti.eodem titulo.Docto.in.l.admonendi.ff.de iureiurando.Baldus in.l.error.colum.tertia.C.de iuris & facti ignoran. Lanfrancus in capit. quoniam. verb.interloquutoriæ.numer. 81. de probationibus.Curtius Iunior consil.18.

Quintò eadem ratione constat,iudicem:non posse sententiam dicere ex instrumento,scripturave non producta†in iudicio:licet ea fuerit sibi priuatim ita exhibita, vt planè cognouerit ex ea ius actoris,vel rei.capitul. cum dilectus, de fide instrumen. adeò enim instrumentorum productio debet coram iudice fieri, vt non sufficiat ea coram notario, & testibus exhiberi. quod colligitur ex.l.adoptio.ff.de adoptionib.text. in capitul.accepimus. & apertior in capit. contingit. vbi gloss.& Felin.de fide instrument.idem Felinus latius in capitul.quoniam contra.quæstione prima.de probationibus.vbi text. tradit Hippolytus singul.17. imò non sufficit,instrumentum etiam coram iudice exhiberi, & produci ante litis contestationem ad articulum aliquem incidentem: nisi & post reproducatur cum principalis causa discutitur. Frederic. consil.160. colum. secunda. Antonius in capit. cum dilectus. de ordi.cogni.Felinus in capitu.primo.numer.28. de probationib.idem in capitul.causam quæ.in primo.nume.sexto. de testib. Ex quibus & idem erit, quando instrumentum post litem contestatam producitur in iudicio ad principalem quæstionem litis,nisi eius productio fiat, & fuerit aduersario denuntiata, vt seipsum ab eius scripturæ testimonio defendat. ex Bald. in.l. eos. §. sin autem.colum.penulti. C.de appellatio. Felinus in dict.nume.28.Quòd si verisimum,& certissimi iuris est, ex instrumentis non productis coram iudice, vel extra terminum à iure statutum præsen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

præsentatis, iudicem sententiã dicere non posse: tametsi ex eisdem scripturis certus sit de iure litigantium: consequens erit, ipsum ex actorum probationibus: non ex his, quæ priuatim sciuerit, sententiam omnino laturum esse. Si verò dixeris contrarium: omnia iura prorsus euanescent, quæ tempus, & locum, quibus instrumenta iudicij exhiberentur, prouidè statuerunt: nam aliter producta instrumenta publicam fidem, ex qua iudex tenetur ius dicere, nequaquam adsequuntur.

Sextò, eadem opinio probatur ex canone, iu dicet. tertia quæstio. septima. quem Thomas tribuit Augustino super Psalmos: cùm tamen sit deductus ex Ambrosio Psalmo. 118. sermone super illud. Miserationes tuæ multæ nimis Domine, secundum iudicia tua viuifica me. Bonus enim iudex, inquit Ambrosius, nihil ex arbitrio suo facit, & domesticæ proposito voluntatis: sed iuxta leges, & iura pronuntiat, scitis iuris obtemperat: non indulget propriæ voluntati: nihil paratum, & meditatum domo defert: sed sicut audit, ità iudicat. Quibus profectò verbis nihil aliud Ambrosius significare vult, quàm quòd iudex ex se ipso nihil iudicet: sed ex auditis, visisque apud acta iudiciorum. Erit tamen obiter adnotandum: cum legitur apud Ambrosium: iudicet ille, qui ad pronuntiandum nullo odio, nulla offensione, nulla nouitate ducatur, legendum esse nulla leuitate ducatur: ex Gratiani decretorum Codicibus. His igitur rationibus ipse opinor veriorem esse opinionem illam, qua adsertum est iudicem debere ex allegatis, & probatis in iudicio, quæ sibi, vt iudici nota sunt: non ex his, quæ priuatim ex particulari scientia perceperit sententiam dicere. idem tenent glos. in capitul. primo. de offic. ordin. & in dicto capit. iudicet. & in capitul. pastoralis. §. quia verò. de offic. delegat. vbi Cardina. gloss. in. l. secunda. ff. de ferijs. gloss. Albericus, & Bartolus in dicto §. veritas. Cynus, Bartolus, & alij in. l. prima. C. vt quæ desunt aduoc. Ioannes Andr. in Speculo titu. de disputat. & allegat. §. satis. nume. decimotertio. gloss. quæ text. ibi ad hoc inducit in capitul. primo. de re iudica. in sexto. Iason in. §. si minus. nume. decimoquinto. de actionib. Felinus in dict. §. quia verò. numero. 23. ex quibus & his, qui ab eis citantur, constat hanc sentẽtiam magis communem esse, vt scribunt eam sequuti Barbat. in dicto §. quia verò. numer. 36. Imol. ibi colum. penulti. idem in dicto capitul. primo. numer. decimoquarto. idem adserit Præpositus in dict. capi. iudicet. colum. penulti. hoc ipsum fatentur Felin. in dicto §. quia verò. & Alciat. in dict. capitu. numero. 83. dum ex ea regulam in hac quæstione constituunt. Quin & apud Theologos idem adseuerant Thomas secunda secundæ. quæstio. 67. articul. secundo. & ibi Caieta. Ioan. Maior in. 5. sentent. distinctio. 33. quæstione quarta. Sylvest. verbo. iudex. secunda quæstio. quinta. Cardina. à Turre Crema. in dict. capit. iudicet. imò Caieta. & Sylvest. post Florenti. 3. parte. titul. nono. capitul. secundo. §. sexto. expressim testantur hanc opinionem à Theologis frequentiori calculo probatam esse. idem asserit, eam sequutus Dominicus Soto libr. quinto. de iustitia & iure. quæstione quarta. artic. secundo.

Non obstant quæ in prioris sententiæ confirmationem adduximus: quorum primum facilimè refellitur, si aduertamus aliud esse iudicem sententiam ferre ex his quæ, vt iudex scit, etiam si, vt priuatus contrarium cognouerit: hoc enim est quod nos probauimus receptiorem opinionem sequuti: aliud est iudicem sententiam dicere contra conscientiam: quod nec nos probamus, nec iure probari potest. Iudex etenim, qui vt priuatus scientiam habet eius, quod in iudicio controuertitur, & sanè contrariũ his, quæ probata sunt: iustissimè opinatur ex probationibus seipsum posse sententiam ferre: hac verò opinione præmissa absque vllo vitio culpave eandem sententiam ferre poterit: sicuti asserit communis opinio. Quod si iudex ipse credat, existimat aut dubitet, se non posse ferre sententiam ex probationibus contra priuatam eius scientiam: nequaquam poterit ita pronuntiare: imò peccabit mortaliter, palàm agens contra propriæ conscientiæ dictamen: quemadmodum ex prioris opinionis prima ratione deducitur: & fatentur omnes, quos superius citauimus. & maximè Hostien. Ioannes Imol. in dict. capit. pastoralis. §. quia vero. numer. septimo. Hadrianus dict. quodlib. secundo. ad finem. Martinus ab Azpilcueta in capitulo. si quis autem. de pœniten. distinctione septima. numer. 128. quo fit, vt omnino fatendum sit, nulli iudicum vsquam licere contra conscientiam iudicare: nec huius illationis contrarium Diuus Tho. nec quisquam alius ex doctis asseruit.

Sẽcunda ratio tollitur ex eo, quòd iudex sententiam ferens ex actorum probationibus contra particularem scientiam, minimè mentitur: cùm authoritate publica sententiam dixerit ex his, quæ vera apparent inspectis publicis documentis:

mentis: vnde iudex ipse vllo processu ex eo causam definiens id, quod illi, vt iudici verum esse constat, apertissimè sequitur.

Hinc eadem ratione perpẽsa, tertia ratio cessat: siquidem ex probationibus falsis iudex sententiã ferre non debet: qñ falsitas testium instrumentorũve eidem iudici, vt iudici patet: non autem cum eidem priuatim constat. id enim esset credere plus iudici, vt testi, qui testis esse nequit, & vnicus est: falliq́ue potest, quàm duobus, tribusve testibus, qui verè testes sunt, & à iure legitimi censentur: quod pernicioſum esset reipublicæ in expediendis, diffiniendisque negotijs: deinde iudex ex allegatis, & probatis iudicans aduersus priuatam scientiam: iudicat plane secundum veritatem: cùm ea sit iudici veritas, quæ ex ipsis publicis documentis constat. Rursus nec quarta ratio quidquã iuuat: quia iudex damnans eum, quem priuatim scit innocentem esse: ex ipsis tamen publicis probationibus manifestè nocentem, nequaquam innocentem, sed potius nocentem occidit. Nam & iudex tenetur in iudicio fidem adhibere his, quæ vt iudex cognouerit: non his quæ vt priuatus, igitur non occidit innocentem, si occiderit eum, qui ex publicis testimonijs nocens apparet. Quinta ratio tametsi subtilis sit, non omnino conuincit, si consideremus eum cui iudex præceperit aliquid: quod ipse absque peccato exequi non valet, priuatum esse, & eum in hac præcepti exequutione priuata: non publica authoritate fungi & ideo oportet, vt is priuatam, & particularem scientiam potiùs, quàm publicam sequatur: iudex verò authoritate publica iustitiam ministrat, & ea ratione publica documẽta tenetur omnino sequi. Nam iustitia quo ad alium, conscientia verò quò ad se ipsum est consideranda authore Baldo in. l. 2. C. de pœn. iudic. qui malè iudic. & in rubr. de iudic. columna. 3.

Deinde nec sextum oberit: nam iudex potest
7 non adhibere fidem instrumentis †, testibusve, ex præsumptionibus, quæ oriuntur ex eisdem, aut ipsius processus actibus, vel ex alijs: quæ in iudicio contigerint. Quod si dixeris etiam posse iudicem ex his coniecturis, quæ in ipsis actis minimè apparent: sed solus ipse iudex perceperit, testium instrumentorumve fidem minuere, aut exceptionem à iudicio reijcere, si suspicetur eam dolo potiùs, quàm iure opponi: tametsi de ista malitia nihil sibi constet: imò ipse eam aliunde, quàm ex processu præsumpserit: quod notant In no. in capitul. post electionem. de concess. præb. Abb. Anton. & Deci. columna tertia. in capitul. licet causam. de probat. & in capitul. ex parte. secundo. de offic. de legat. Deci. in capitul. super eo. in primo. de appellationibus. & Felin. in capitul. de cætero. de re iudica. respondebo libenter id procedere, quando iudici, vt iudici, ista præsumptio subsit: dum ipse rei veritatem conatur scrutari: sicuti solet plerunque accidere in testiũ examinatione, vel sanè extra hoc examen, cum ipse iudex diligenter inspecta negotij qualitate hoc ipsum suspicatur.

Septimam rationem faciliter euademus: modò sciamus, instrumenta, testes, aliaque probationes in hunc finem dirigi, vt veritas publica iudici manifesta sit. Nec finis hic sequitur ex eo, quòd aliquid est priuatim iudici compertum: nec aliter finis à rep. prætensus in controuersijs diiudicandis adesse poterit quàm si iudex publica documenta, & ex iuris sanctionibus legitima sequatur. Ex quo satis manifestum est actorum probationes, ipsumque processum, vtcumque contrarium particulari scientiæ iudicis nequaquàm aduersari: imò valde conformem esse fini, id est, publicæ veritati, quam iudices scrutari, amplectiq; tenentur. Vnde licèt tunc iudex aduersus priuatam scientiam iudicet: verè tamen iudicat secundum publicam veritatem.

Vltima verò authoritas eum habet intellectum, vt iudices debeant sententiam ferre iuxta propriam eorum conscientiam: instructam tamen ex actorum, processusque allegationibus, & probationibus. ita quidem vt semper instruatur iudicis conscientia ex allegatis, probatisque. Si tamen instrui iudex è processu non potuerit, vt contra priuatam scientiam publicam fidem admittat in causæ diffinitione: non est ei permissum ex processu iudicare: ageret enim contra dictamen conscientiæ: quod prima responsione satis improbauimus.

Ex hac sanè opinione: quam hactenus defendimus liquidò constant plura, & primum, iudicem posse, ac teneri secundum allegata, & probata contra priuatam scientiam sententiam dicere: etiam si quod priuatim scit ita certo sciat, vt nulla ei possit dubitatio contingere nec vlla ratione possit in contrarium eius animus adduci

Secundum, etiam in criminalibus iudicem posse sententiam ferre ex particulari scientia, imò vel absoluere, vel condemnare tenetur ex his, quę ipsi vt iudici per publica documenta constant. nulla etenim ratio congrua est, nec verè dari poterit, vt inter ciuiles, & criminales causas

Universidad de Deusto
Biblioteca

had in re distinguatur: sicuti has duas illationes adserunt Thomas secunda secundæ. quæstione sexagesimaquarta. artic. sexto. Caiet. dict. articulo secundo. Sylvest. dict. quæstione quinta. Cardin. à Turre Cremata in dict. capit. iudicet. Ioan. Maior dict. quęstione quarta. Barb. in dict. §. quia verò. numero trigesimosexto, & quadragesimo octauo. quidquid in contrarium distinguere conentur Hostien. Inno. Calderi. Abb. Felin. & alij in dict. §. quia verò.

Tertium, etiam supremos senatores, iudicesve, qui prætorijs Regijs adsistunt, non posse litigantibus ius dicere ex priuata eorum scientia, & si omnes eam certam haberent: sed teneri litem diffinire ex his quæ ex processu constant. quod probatur: nam & hi iudices omnino debent visis actis & processibus iudicare, quod palam est: igitur ex illis publicis documentis non ex particulari scientia oportet, & necesse est eos sententiã ferre. Vnde falsum est, quod Guido Papæ scribit. quæstione vigesimanona. dicens, posse supremi senatus iudices ferre sententiam contra allegata, & probata ex propria, & priuata scientia: modò hæc priuata scientia omnium iudicum sit, vt intellexit Alcia. dict. capitulo primo. non enim video, qua ratione possit hoc defendi: cum hi iudices nullam habeant à principe potestatem derogandi legibus: quæ hactenus semper statuerũt in maximum reipublicæ commodum, oportere iudicem ipsis publicis documentis, allegatis, & probatis in processu fidem exhibere. Princeps tamen, qui potestatem habet leges condendi, & conditis derogandi poterit sententiam dicere iuxta propriam, & particularem scientiam: tametsi contrarium in iudicio probatum sit: vt scribunt Cin. Bart. & alij in dict. l. prima. C. vt quę desunt aduo. Alber. in dict. §. veritas. Felin. in dict. §. quia verò. ex ea enim ratione, quòd priuatim certo scit, alterum ex litigantibus, vel innocentem, vel nocentem esse, etiam refragantibus actorum probationibus, poterit iustissimè discedere ab ea lege, quæ dictat publicis actorum documentis à iudice fidem esse adhibendam. consulit tamen eo casu Caiet. dict. articulo secundo. vt princeps palam testetur, & publicè propriam, ac priuatam scientiam manifestet, quo populo satisfaciat. Quibus addo, principem hac in specie æquissimè facere, si reum ex probationibus nocentem: verè tamen ab eo crimine liberum ex propria scientia absoluerit reum autem ex processu innocentem, itidem immunem a pœna iudicauerit, etiam si princeps sciat priuatim, eum verè deliquisse: nisi delictum ita atrox, ac pernicioſum esset, vt maximè conueniret reipublicæ eius auctorem publicè puniri.

Quartò constat reum de crimine ad iudicem delatum, qui ex probationibus actorum 8, vel ex eo, quod actor non probauit, innocens apparet: vere tamen nocẽtissimus est ex propria, & priuata iudicis scientia: absoluendum esse diffinitiuè, non tantùm ab instantia, vel obseruatione iudicij, secundum Ioan. Andr. Calderi. Card. & Abb. in dict. §. quia verò. Abb. & Imol. in capitulo primo. de offic. ordin. & ibi Alciat. numero. 85. quibus accedit gloss. in capitu. de his criminibus. de accusat. dicens absolutum ab accusatione, eo q accusator non probauerit, vlteriùs accusari non posse, etiam ab alio de eodem crimine: quod ibi Doct. communiter fatentur: & probatur in. l. qui de crimine. C. de accusat. ergo diffinitiuè fit absolutio: nam si interloquutoriè absolueretur ab obseruatione iudicij: plerunque contingeret, vt de eodem crimine accusari iterum posset, ex traditis per Bart. in. l. Titia. numero quarto. ff. de accusat. Aret. consilio. 118. Felin. in rubr. de re iudic. numero decimosexto. & in capit. examinata. de iudic. colum. vlti. saltem cùm ideo absolutio fit, quòd libellus male conceptus fuerit: secundum eosdem. & repetit idem Areti. in eo. capit. examinata. col. fi. Alioqui sententia absolutoria ab obseruatione iudicij, licèt interloquutoria sit, vim habet diffinitiuæ: quemadmodum, & ipsi docẽt, & est communis opinio teste Rebuffo in. l. quod iussit. ff. de re iud. numer. quadragesimooctauo. Sed quo rem apertius explicemus. oportet expẽdere, an sententia absolutoria ab obseruatione iudicij ea ratione, quòd accusator vel actor non probauit: sitne diffinitiua: habeatve diffinitiuæ vim ad eum effectum, vt iterum agi non possit: quod valde dubium est: nam licèt in ambiguo sit, an iudex debeat actore non probante reum diffinitiuè à petitis absoluere: & frequentiùs receptum sit, absoluendum esse reum à petitis diffinitiuè: saltem vbi vtraque parte præsente fuerit eisdem statutus terminus ad probandum ex glo. in authen. qui semel. verb. locum habet. C. quo. & quand. iud. Bart. & doc. in. l. admonendi. numero tertio. ff. de iureiu. Abbas in capitul. examinata. colum. vltim. de iudic. & in capit. fin. §. primo. colum na secunda. de iureiur. & probatur in l. argentarius. §. cùm autem. ff. de edendo. docent Paul. Castren. & alij in. l. qui accusare. C. eo. titul. gloss. in. l. si de meis. §. vltim. ff. de arbit. Barto. Alex. & Docto. in. l. properandum. §. & siquidem.

&. §. sin

&. §. sin autem reus. C. de iudic. post gloss. ibi. & Hippo. sing. 169. penes quos licebit videre, an reus sit à petitione actoris absoluendus, vel ab obseruatione iudicij, quãdo nec actor probauit, nec ei fuit statutus terminus ad probandum, tamen sententiam absolutoria simpliciter lata, diffinitiua omninò est: nec iterum tractari eadem causa poterit. gloss. in dict. auth. qui semel. verb. locum habet dict. l. argentarius. §. cùm autem. sa tentur omnes in dict. l. admonendi. post Bart. ibi contra Rom. numero. 50. idem erit, si reus absolutus fuerit ex eo, quòd actor non probauit. Panorm. in dict. capit. examinata. colum. vlti. Bart. in dict. l. Titia. Paul. de Castr. post gloss. ibi. l. Iulianus. ff. de condict. indeb. Doct. maximè Alex. numero vigesimooctauo. Curtius Senior columna trigesimatertia. & Ripa numero septuagesimoseptimo. in dicta. l. admonendi. contra Iaso. ibi in repetit. numero. 80. & id apparet ea ratione, quòd absolutoria simpliciter lata in dubio nulla causa expressa, censetur lata, quia probatũ non est. gloss. sing. in. l. si quis ad exhibendum. ff. de excep. rei iudi. Bald. in. l. tertia. C. de sent. quæ sine cert. quant. Lanfranc. in capitu. quoniam. de probationi. verb. inter loquutoriæ. numero quadragesimoprimo. & est communis opinio: igitur parum refert sit lata sententia absolutoria simpliciter nulla causa expressa, vel expressa causa, quòd probatum non sit. Ex quibus tandem apparet, actore non probante, reum ab eius petitione diffinitiuè absoluendum esse: quod si tantum ab obseruatione iudicij absolutus fuerit: licèt in qua sententia sit, & ab ea appellari possit: si tamẽ in rem iudicatam transierit, iterum actor agere, & eandem petitionem in iudicium deducere poterit. ita etenim intelligenda est absolutio ab obseruatione iudicij. vt notant gloss. Bart. & omnes in dict. l. properandum. §. & siquidem. præmittunt & omnes in dict. l. admonendi. & in dict. capitul. examinata. licèt contrarium Bald. scripserit in dict. authẽ. qui semel. columna quarta. quo fit, vt plurimum referat, accusatum de crimine absolui diffinitiuè ab accusatione, accusatore non probante: vel ab obseruatione iudicij. Et ideò multifacienda est opinio doct. qui censent, accusatore non probante, iudice tamen priuatim certò sciente reum delatum verè crimen illud commisisse, absoluendum esse reum ipsum diffinitiuè: non tantum ab obseruatione iudicij: quamuis Anto. à Butrio. in capitul. primo. de offic. ordi. fuerit opinatus, iustius esse, reum eo casu absolui tantũ ab obseruatione iudicij. Cuius sententiam in causis criminalibus praxis recepit quoties delator intra terminum à iudice sibi præfixum, crimen non probat, etiam si iudex ignoret, quis illud commiserit. Nam absoluitur reus tantum ab obseruatione iudicij, vt ex nouis iudicijs, nouisve probationibus iterum possit illud crimen deferri: tractarique in iudicio: quasi reipublicæ expediat ita id fieri ad puniendа scelera, & effugiendas delatorum præuaricationes. quod Gregorius admonet epistola. 30. libro octauo. & capit. graue. 11. quæstione tertia. facit gloss. in capit. iuuenis. de sponsali. idem ferè seruatur apud Gallos teste Rebuffo in procœmio Regia. const. gloss. 5. numero. 118. in ciuilibus sanè controuersijs in regio Prætorio receptum est actore non probante, reum diffinitiuè à petitis absolui perpetuumque silentium actori indici: vt id passim seruetur, etiam si reo absente, & contumace, nec lite per eum contestata, actor, qui probationis viam elegerit, in ea defecerit: vel non habuerit terminum ad probandum: cùm se probationi non obtulerit causamque ea non facta, vt aiunt, concluserit: hoc tamen post litis contestationẽ expressim voluit Saly. in dict. l. properandum. §. sin autem reus. numero vigesimosecundo. tametsi Accurs. & alij communiter, vt fatentur Alex. & nouiores in dicto. §. sin autem reus. voluerint reum etiam lite contestata absentem ab obseruatione iudicij tantum, absoluendum esse, actore non probante. Sic etiam & in praxi receſsum est ab opinione Bald. in. l. quod si nolit. ff. de ædilit. edict. in fin. Innoc. in capit. prout. de dolo & contum. Bald. in Margarita. verb. actor. Ioan. Bapti. de S. Seuerino in. d. l. admonendi. colum. 23. & ibi Ripa numer. 77. qui omnes asseuerant constanter nimis: actore non probante intra terminum sibi etiam lite contestata præfixum, absente tamen reo, & contumace, ferendam esse sententiam non diffinitiuam, sed absolutoriam tantum ab obseruatione iudicij: quod licèt maximam auctoritatem habeat ex glo. in dict. auth. qui semel. verb. locum habet. in fin. probabiliter satis displicuit Hippo. singu. 169. Barto. etenim in dict. l. admonendi. numero decimotertio. quẽ alij sequuntur, scribit, reum diffinitiuè absoluendum esse, si actor, cui fuerit terminus ad probandum præfixus, intra illum minimè probauerit. Vtcunq; equidẽ sit in Regio Prætorio, reo contumace, nec litem contestante, si omisso remedio missionis in possessionem actor maluerit causam discuti, eo non probante reus à petitis diffinitiuè absoluitur. Nec quicquã refert, reum

Universidad de Deusto
Biblioteca

nolentem contestari litem intra nouē dies confessum censeri ex.l.Regia. 1.titu. de contestationibus.libro tertio.ord.illius si quidem legis rigor explosus est: nec admittitur in vsum apud Regios, supremosque iudices. Est item in praxi receptum, vt actore absente,& contumace:& ideo non probante,reus etiam si quidquam in eius defensionem non probauerit, diffinitiuè absoluatur,actoriq; perpetuum silentium imponatur: licèt iure statutum sit regulariter, actore contumace etiam lite contestata: nec probante, nondum dato termino ad probandum eius petitionem: reum præsentem, nec docentem iura sua: nec propriam defensionem, absoluendum esse tantum ab obseruatione iudicij: non diffinitiuè. text. gl.& communis in dict.l.admonendi.l.properandum.§.siquidem.Bart.& communis in dicta.l.admonendi.gloss.& communis in dict.authen.qui semel. tradunt & nouiores in.l. quia accusare. C. de edend. qui alios ad id nuncupatim allegant.

9 Quintò ex supradictis potest † colligi,an vera sit Baldi decisio in.l.prima.C. de manu. vind. numero sexto.quem sequuntur Alex.in.l.si is ad quem.ad fi.ff. de acqui.hæred.Felin. in cap. cùm venerabilis.de excep. nume.42. vbi scribunt iudicem posse ferre sententiam ex confessione coram ipso pronuntiata: licèt apud acta non scripta ex gloss.in.l.quoties.§. vltim.ff. de probatio. Nã si vera est communis sententia, ex qua diximus iudicem debere sententiam dicere ex allegatis, & probatis:non ex his,quę priuatim scit:hęc Baldi adsertio potest eum effectum habere, vt sententia lata à iudice non sit nulla, erit tamen ex actis iniqua:& proposita appellatione reuocabitur:sicuti animaduertunt Alexan. & Felin. in dictis locis,& Alciat.in capitulo primo.de offic.ordi.nume.97.poterit que id colligi ex Salice. in.l. tertia.C.de sent.quæ sine cert.quant.quibus non parum conuenit text. in.l. ait prætor.§. vltim.ff. de re iudi. vbi hoc ita explicant Alexand.& Vincent.Hercul.post Bald.in dict.l. tertia. Ego vero actorum iudicialium scripturam ad probationē non ad rei essentiam requiri existimo.capit.quoniam contra. de probat.ita quidem, vt si quid omissum à tabellione fuerit, vel falso scriptum, id probari per testes fide dignos iure possit: nullibi enim cautum est ex actis iudicialibus eam oriri præsumptionem,quæ contrariam probationem minimè patiatur:imò expresim contrarium notant glos.in.l.prima.C. de iure hast.fisca.libro decimo.& in dicto capit.quoniam contra.in gloss. vltim.quas doct.communiter approbant: tamet si iudex in dubio actis à notario scriptis fidem exhibere debeat, & iuxta ea iudicare interim dum non apparet quid à tabellione omissum, falsove scriptum fuerit:nam & acta, quæ alioqui in scritis necessario proponenda non sunt,testibus probari possunt secundum Innocen. Abb. Felin. & Dec.in dict.capi.quoniam contra.colum.vltim. deinde & illud præmitto confessionem litigantis coram iudice,vt iudice,fieri posse: vel ipso sedēte pro tribunali,vel in itinere,aut alibi ius reddente.l.voluit.vbi gloss.ff.de interro.actio.Bart. in.l.vnica.C. de confes. columna secunda. Abb. & alij in rubri. de iudi. numero secundo.Roma. sing.729.his etenim præmissis iudex sententiam ferre nequit:ex confessione litigātis ipsi vt priuato,non vt iudici pronuntiata: quod superius latè probauimus: nec in hac specie Baldi sententia procedere vlla ratione potest. Quod si confessio ipsi iudici vt iudici fiat,nec tamen ea scripta sit apud acta iudicij,vel ex absentia, vèl negligentia tabellionis,æquissimè ex ea iudex sententiam dicet:cùm ius litigantium ei vt iudici manifestum sit:oportet tamen vt si huic confessioni testes ad fuerint,hi omnino examinentur, eorumque testimonium in acta redigatur: quo defendi sententiæ iustitia possit: verum testibus his deficientibus sententia ipsius iudicis ex hac confessione lata iniqua iudicabitur ex præsumptione: cùm verè æquissima sit:quod Alex. Bald.Saly.Feli. & Alciat.opinantur: & quandoque nulla vel ex eo quod iudex in sentētia eius mentionem fecerit: vel ex alijs quæ notantur in capitulo primo. de re iudi.vnde ipse infero intellectum ad eam conuersiam, quæ difficilis à iuris vtriusque interpretibus censetur: dum disputatur sitne nulla sententia iudicis incerta ex actis,certa tamen ex instrumento, quod in actis minimè apparet, eius vero mentio in sententia fit:nam eam sententiā validam esse tenuerunt Innocent.& Feli.nume. 41.in dict.capit.cùm venerabilis.Alexan.& Vincent.in dict.l.ait prętor.§.vltim.per tex.ibi Bald. & Saly.in.l.tertia.C.de sent.quæ sine cer. quant. quibus manifestissimè suffragatur text. in dict.§. vltim.nisi verba illa Iurisconsulti, sine scriptura: referantur ad fideicommissum à testatore, verbo tantum,non scriptura relictum, sicuti Accursius ea intellexit, qua ratione præfactam sententiam nullam esse ex contrario censuerunt Anton.in dicto capit. cùm venerabilis.§.quia vero. columna secunda.& Abb. ibi numero quadragesimooctauo.Ange.Aretin.in.§. curare. numero quinto.

quinto.de action.Angel.& Imol.in.l.si conuenerit.ff.de re iud.Ioan.Andr.in Specul.titul. de sententent.& de his,quæ ipsas sequuntur.§.qualiter.columna secunda.Areti. in.l. cum ad præsens.ff. si cert.peta.quam opinionem sequuti fatētur communem esse Areti.in capitulo tertio. de accusatio.nume.14.Iaso numero.19.in dicta.l. ait prætor.§.vltim.& ibi Zasi.columna tertia.Dec. in dicto capit.cùm venerabilis. numero.37. eandem esse communem,licet ab ea discesserint, adserūt Ripa columna secunda. & Hercul. columna septima. in dicto.§. vltim. & probatur ea ratione: quod instrumentum non productum in iudicio non dicitur iudici cognitum.l. vltim. C. de fide instrum.gloss.& Felin.in capit.contingit.de fide instru.text.in.l.adoptio.ff.de adoptio.tradunt latè Felin.in capit.quoniam contra. quæstione prima.& Deci.numero trigesimo. de probat. Hippo.singula.17. & tamen prædicta opinio, quam communem esse diximus.planè procedit,vt sententia à iudice sic lata, vere nulla sit: cùm instrumentum,cuius mentionem fecerit, minimè fuerit ipsi iudici vt iudici productum: quod si ei, vt iudici fuerit productum: ea verò productio, vel ex absentia notarij,vel ex eius omissione,aut inopia testium in actis conscripta non sit, sententia præsumetur nulla: tametsi verè æquissima iusto que iudicio fuerit lata: cui tandem vitio mederi iudex poterit, si testibus ea productio probari queat.

Sextò, ex principali huius capitis resolutione deducitur,falsum esse,quod Felin. scribit in dict. capit.pastoralis.§. quia verò. numero vigesimoquinto.dicens in causis breuioribus, quas iudex potest absque actorum scriptura diffinire, iudicem posse sententiam dicere secundum priuatā, & particularem scientiam aduersus allegata & probata, hoc etenim nequaquā verum est: quia & si iudex in his causis posit non confectis actis, nec processu, ius dicere litigantibus:quod Bartol. & alij notant in authenti. nisi breuiores. C.de sentent. ex peric. recit. tenetur tamen sententiam dicere ex his, quæ vt iudex, non quæ vt priuatus cognouerit. & præterea si acta fuerint conscripta, his oportet fidem exhiberi, non priuatæ scientiæ: vnde & in his causis iudex ferre debet sententiam ex actorum probationibus: ex allegatis probatisque & ex his, quæ sibi vt iudici manifesta sunt nec oberit decisio Bartol. in dict.authen.nisi breuiores.dicentis, in his causis minimis simplici assertioni iudicis credendum esse nam & si id verum sit, quod valde dubium est intelligi debet de his,quæ iudici vt iudici contigerint: non autem de his, quæ vt priuatus perceperit.

Septimò,sunt qui in hac difficili quæstione iudici consulant vt causam superiori remittat, & à iudicandi munere abstineat potius, si id commodè fieri potest quàm innocentem condemnet. Thomas dict.quæst.64.articul.2.Syluest.verb.iudex.2.quæs.5. quod tamen non videtur satis cautum esse: cum ab alio iudice ex eisdem actis innocens damnabitur ex huius iudicis remissione: nec iudex hic liber est à reatu causam dans morti innocentis,vt Caieta.existimat dict.quæst.67.articul.2.nam si potest sententia ferri ex his,quæ iudici,vt iudici probata sunt:non debet is iudex alterà munere iudicandi abstitinere, quàm vt innocenti subueniat: qui quidem effectus nequaquam sequitur ex remissione causæ ad superiorem.Sunt & alij qui opinantur, iudicem debere pronuntiare,sibi de causa non liquere hoc ipsum iuramēto asseuerantem iuxta tex.in.l.si de meis.§.vltim.ff.de arbitr.& consilium Auli Gellij libr. 14. capitulo secundo. Angel.in.l. non quemadmodum.ff. de iudic. & in hac specie ita consulit Alciatus dict.cap.1.de off.ordi.num.91.à quo ipse dissentio, eo quod text. in dict.l. si de meis.§. vltim. præfatum consilium probet in eo iudice, qui intra certum diem iudicare,& causam diffinire cogitur:cum tamen eo die nondum ei liqueat quid in ea controuersia iustè diffinire possit: quod potest varijs ex causis contingere: & præmaxime cum inter duos controuertitur de aliqua re,quæ per eorum neminem possidetur: ita vt neuter nec verè actor sit nec verè reus: & intra diem præsignatum minimè liquidum est ad quem eorum res ea pertineat. Graue siquidem est,auctore Gregorio,vt in re dubia certa,pferatur sententia.cap.graue.11.quæst.3. deinde ego non video quo pacto iudex hic possit iurare sibi non liquere: siue enim consideremus publicam, siue priuatam scientiam certus est quid in ea, quæ tractatur,causa,verum sit.Sed & apud Iurisconsultum in.l.Pomponius.ff.de re iudica.iudex ordinarius,qui iurat sibi non liquere, à iudicandi necessitate immunis est,nec iudicare tenetur, nec sententiam in ea controuersia dictat: cum collegas habeat,quibus id muneris eo recusante incumbit. Præsertim quod iudex, qui iurat sibi non liquere existimare debet,ac perpendere, ni ego fallor,nondum sibi liquere ex publicis actis, quid in ea lite iure pronuntiare possit. Satius me herclè erit testium falsitatem diligenter inquire

Universidad de Deusto
Biblioteca

re,& præter hoc quanlibet tentare viam vt innocens eius testimonio absoluatur, hoc ipsum principi, vel reipublicæ significant, forsan enim princeps iudicis adsertioni, eius probitate perpensa, publiceque omnibus cognita, fidem exhibebit, tenetur quidem quilibet etiam non requisitus subuenire proximo, ne damnum vel in bonis, vel in corpore iniquè patiatur, veritatem denuntiare ei, qui prodesse possit. Thom. 2. 2. quæst. 70. articul. 1. & ibi Caie. text. optimus in cap. noli timere. 11. quæst. 3. & in capit. intimauit. vbi Abb. & Felin. de test. Domin. à Soto in relectione de secreto, membro. 2. quæstione. 7. & Marti. Azpilcueta in cap. inter verba. 11. quæst. 3. corolla. 63. Sin autem apud principem iudex obtinere non valeat huius innocentis absolutionem: nec aliud sit huic innocentiæ tutum refugium, poterit iudex absque animæ periculo, ac tenebitur eam causam ex allegatis, & probatis diffinire: quod sensit præter alios Thom. d. q. 64. artic. 6. ad. 3. & Caiet. d. q. 67. art. 2. ad finem.

Vltimo, licet exequtor requisitus vt sententiam exequatur, non possit iustè nec teneatur eã dem exequi, quoties notoriam iniquitatem, aut intolerabilem errorem habeat: Innoc. in capitu. cum in iure. de off. deleg. Anchar. consil. 382. co. pen. Felin. in cap. at si clerici. de iudici. 4. col. Mat thæ. Afflict. in procœmio constitut. Neapoli. inci pienti. post mundi machinam. numero. 55. Curti. Iunior, & Purpur. in. l. magistratibus. ff. de iuris. omni. iudi. fin. col. Caieta. in dicta quæst. 67. articu. 2. ad finem. notatur in dict. cap. pastoralis. §. quia vero. optimus text. in capit. inter cæteras. de re iud. tamen si sententiæ iniquitas exequutori ex scientia particulari, & priuatim nota sit, poterit, ac tenebitur sententiam ipsam exequutioni tradere, quod in specie Caie. asseruit dict. arti. 2. licet Abb. & Felin. in dict. §. quia vero. & idem Abb. colum. penul. Alciat. nume. 110. in dicto capitulo. 1. in contrariam sententiam ierint. Sed & si iudex ordinarius requisitus à delegato vt sententiam exequutioni tradat: viso processu ex eo perceperit, sententiam à delegato latam iniustã esse: non tamen notoriè, nec euidenter iniquam adhuc tenebitur eam exequi: sicuti probare videtur text. in dicto. §. quia vero. adiuncta ratione, quam adduximus dum paulò ante tex. in dict. §. quia vero. pro communi sentẽtia adnotauimus. Procedit tamen ea ratio in causa ciuili: cum in ea sententia à qua appellatum non est, in rem transierit iudicatam: at in criminali quæstione vbi processum est ad corporis pœnam: & potest qui libet appellare ipso condemnato minimè prouocante. l. non tantum. ff. de appellat. secùs censendum erit: atque ita exequutor instructus ex actis, ac scientia publica non tenebitur, nec poterit iustè eam sententiam exequi. vnde Abbatis opinio, quam modo retulimus, defendi poterit in eo casu, quo exequutor sententiam iniquam esse ex ipsis actis cognouerit: quod apud me ita dubium est, vt persuasum habeam idem in hac specie quod in proxima dicendũ omnino esse, cùm hic exequutor iudex non sit ad illam publicam sententiam percipiendam viso processu, nec is processus ei, vt iudici cognitus est. Iudex enim qui sententiam tulit non tenetur exequutori, etiam si alioqui iurisdictionem habeat, acta ex quibus sententiam dixerit, ostendere: vt passim receptum est in dict. §. quia vero. & in capit. 2. de except. in. 6. & in dict. cap. 1. de off. ord. vbi Abb. & Alcia. super gl. verb. publicum. Alex. & nouiores in dicta. l. magistratibus. Exequutor igitur acta legens eaque examinans priuata authoritate non publica vtitur. Nec verum est, sentẽtiam in criminalibus non transire in rem iudicatam: imò falsum, vbi ab ea appellatum non fuerit ab ipso condemnato, vel ab alio quocunque, ex Iurisconsulto in. l. diui. ff. de pœnis. & in. l. 1. ad finẽ. ff. de quæstioni. & nos probauimus idem in Epitome de matrimonio. §. vltim. num. 15. tametsi iudices, qui de criminalibus quæstionibus apud Regia prætoria summo in tribunali cognoscunt, appellationem à criminali iudicio, etiam post dies à lege ad appellandum constitutos propositam, frequenter admittant.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Non licet etiam iustè litiganti in iudicio, mendacio vel falsitate vti aduersus aduersarij dolum.*
2 *Iniquè interrogatus à iudice, iuris ordine non seruato, poterit verbis ambiguis fallere iudicem, modò mẽdacium non committat.*
3 *An liceat in iudicio pluribus diuersis contrarijs ve defensionibus vti, & an excipiens fateri videatur?*
4 *An liceat conuento super mutuo, quod iam soluerit falsum solutionis instrumẽtum producere: ipsum ve mutuum negare?*
5 *An interrogatus super centum, quorum quinquaginta verè debet, possit totam positionem negare?*
6 *Expenditur latè intellectus capituli primi. de arbi. in sexto. & l. diè proferre. §. si plures. ff. de arbitris.*
7 *An iustè vel iniustè captus possit à carceribus absque reatu criminis & peccato fugere? & inhibitur an dimissus præstito iuramento de redeundo, teneatur redire.*
8 *Liceat nè alicui metu tormentorum aut mortis, crimen subijpsi falsum imponere propria confessione.*
9 *Martyribus quanuis licitum fuerit, cum fugere possent in carceribus manere, vt pro fide occiderentur: nusquam tamen eis licuit seipsos occidere, nec licebit cuiquam seipsum morti tradere ob euitandum stuprum.*
10 *Damnatus vt fame moriatur peccat mortaliter, si cibos sibi oblatos sumere detrectauerit.*
11 *Fugiens à carcere videns ostium apertum, an à iudice puniri possit?*
12 *An possit iniquè damnatus ad mortem, effringere carcerem vincula que rumpere? & numero decimoquarto.*
13 *An iniquè capto timenti iniquam iudicis condemnationem liceat custodes carceris occidere?*
15 *Potest quis rem propriam ab alio tyrannicè occupatam propria authoritate etiã furtim surripere: vbi eam aliter obtinere nequit.*
16 *Aliquando licet iudici vti simulationibus, vt veritatem occultam à reis extorqueat.*

An liceat iuste litiganti, aduersarium fallacijs, dolis ve impetere.

CAPVT. II.

ADEO PROTERVE quorundam hominum audacia, tribunalia ac prætoria, alioqui sacrosancta, vitio inueterato tyrannicè inuasit, vt ex foresibus, hi diligẽtius cæteris officio fungi videantur, qui iudicialem litis, & causæ examinationem periurijs mendacijsque frequentissimis impediant: iudices ipsos controuersias priuatorum, quò sumptus parciores sint, diffinire summoperè cupientes, fictis & simulatis petitionibus, recti quidem speciem præ se ferentibus, infestet. Apud hos magno nomine censentur ac ditissimi omnium, maximo salutis spiritualis periculo fiunt, qui reum, ne à rei petitæ possessione citius cadat, prolixis data opera dilationibus tutantur: iustam æquissimi iudicis diffinitionem potius, quàm diuinam tanti sceleris vltionem timentes. Nec tamen omnes negotium istud tractantes eadem censura metimur: prauos equidẽ, ac pernicioſos reipublicæ incusamus. Quosdam enim nouimus munus istud ita egregie piè & fide gerentes, vt maxima laurea huius instituti digni censeãtur. Quibus, improbos enim missos facimus, ea proponitur quæstio†, num liceat 1
aduocato, qui iustam causam fouet, in iudicio, dilationibus, calumnijs, dolove, nam & hic bonus esse potest, ingenuè vti ad effugiendas alterius, qui ex aduerso litigat, calumnias, technas, vel fucos, quos iudici obijcere studet. Et profectò id licere probatur ex Iurisconsulto in. l. cum pater. §. Titio. ff. de legat. secundo. Nec videtur, inquit, dolo feciſſe, qui fraudem excluserit, quo in loco Accursius similes & huic rei conuenientes authoritates adducit. Deindè in specie, quam tractamus, hoc gloss. respondet in capit. cupientes. §. quod si per viginti, verbo. malignantium. & ibi Doct. de elect. in. 6. cui similis per text. ibi in cap. Dominus. verb. ex insidijs. 25. quæst. 2. commendat Alexan. in. l. qui totam. ff. ad Trebe. Barba. in Clem. 1. de re iud. Panormi. in capit. 1. colum. 2. quod met. caus. Ancha. consil. 145. Ant. in cap. 1. de mut. pet. Dec. in. l. ea est natura. ff. de reg. iur. Hippo. sing. 177. Marcus Anto. in tract. de virib. & virt. iuram. effectu. 60. Andreas Tiraq. de vtroque retract. nume. 70. Rebuffus in. l. si vnica. notab. 9. C. de sent. quæ pro eo quod interest. Quorum pauci, & si prædictæ conclusionis omnes meminerint, eius veram resolutionem tradidere, ideo ego existimo quàm verisimum esse, aduocatum iustam causam in iudicio tractantem non temerè cautelis, ac malitijs, cauillisque vti debere, nec posse: id enim indecens est bono viro: sed tunc demum arte quapiam decipere aduersarium iustè ei licere, cum id necessarium esse duxerit ad alterius cauillationes tutè effugiendas, vel victoriam in lite consequendam, hoc equidem licet ex. l. 1. ff. de dolo. & dict. capit. Dominus. vbi Gratianus Augustinum libro sexto quæstionum super Iosue. quæst. 10. in hæc verba citat, cùm autem iustum bellũ susceperit, vtrum apertè pugnet, an ex insidijs, nihil ad iustitiam interest. Quibus verbis idem quod duci exercitus in bello, permittitur & aduocato concessum censetur: modo nec iudex belli nec aduocatus etiam aduersus alterius cauillationes falsitate, vel mendacio vtatur. Cum hoc etiam ad mortẽ

Universidad de Deusto
Biblioteca

euitandum nequaquàm licitum sit. text. in capit. nequis. & seq. 22. quæst. 2. ex Augustino. 5. psalmo. & libr. contra mendacium. capit. 17. peccat igitur aduocatus, qui in iudicio etiam contra aduersarij cauillationes iudicem, vel eundem aduersarium mendacio, aut falsitate decipit. Diuus Thom. 2. 2. quæst. 71. artic. 3. idem. quæst. 40. art. 3. Panormit. in capitu. sicut. in. 3. colum. 6. de iureiur. & in capit. olim. in. 1. colum. vltim. de rest. spoliat. Bald. in rubr. C. de fide instru. numer. 30. Imola in capit. 1. numer. 13. de mutuis petit. Tiraq. in dict. nume. 70. Ias. in. l. cum proponas. col. 2. C. de pact. & in. §. in bonæ fidei. de action. numer. 8. quam opinionem fatetur communem esse Aret. in. l. decem. nume. 7. ff. de verbo. obligat. optimè facit ad hoc, quòd licet iniquè interrogatus iuris ordine non seruato, vel à iudice non suo qui ius interrogandi † non habet, non teneatur respondere: & si coactus responderit, iustè, & sine vitio valeat ipsum iudicem verbis ex communi significatione ambiguis fallere: mentiri tamen nullo pacto debet: alioqui peccato subdirur: sicuti docet elegãter Augustinus lib. de conflictu vitiorum. & cap. Si quis. & capit. primum. 22. quæst. 2. Thom. 2. 2. quæst. 69. artic. 1. Caieta. quæstio. 89. artic. 7. Adrianus in materia de confessione. dubio. 10. & quodlibet. 11. litera. cc. ex nouioribus non minus eleganter quam eruditè Hispani tradiderunt: nempe Dominicus à Soto libr. de secreto. memb. 3. quæstio. 3. conclusio. 5. Mart. ab Azpilcueta in capit. inter verba. 11. q. 3. corolla. 64. colum. 221. Genesius à Sepulueda in dialogo de ratione dicendi testimonium. cap. 5. & sequentibus. rursus idem Soto libr. 5. de Iustitia & iure. quæst. 6. articu. 2. tametsi in exemplis non omnino conueniant. Ex quo infertur quod licet reus in iudicio pluribus vti possit titulis, ac defensionibus ad excludendum actoris intentionem. reg. nullus. de reg. iur. in. 6. cap. constitutus. de testi. in. 1. capit. post electionem. de concess. præb. & ibi Doct. Calderi. consil. 6. de electio. Abb. in cap. cum olim. colum. 9. de re iud. glos. in verb. quod meum. in capit. inter dilectos. de fide instru. vbi Felin. idem in capitu. in nostra. colum. 2. de rescrip. Ias. in. §. sic itaque. de actioni. nume. 16. Selua de beneficio. 3. part. quæst. 19. id tamen procedit quia ex hoc nequaquàm is mentitur. Nam quanuis ex vno titulo adquisitum ex alio adquiri non possit. l. 3. §. ex pluribus. ff. de acquir. poss. cum ibi communiter adnotatis: is tamen, qui allegat in propriam defensionem, priuilegium & præscriptionem, donationem, & emptionem, quæ quidem contingere potuerunt in vna & eadem re: eum sensum habere censendus est, vt si præscriptioni locus non sit, priuilegium admittatur. Similiter si donatio iure admitti nequeat, emptionis titulus consideretur: qua ratione nullo irretitur mendacio: vt & ipse colligo ex Innocent. & ibi Abb. colum. 8. in cap. auditis. de præscript. Deci. in capit. pastoralis. de exceptio. num. 13. Felin. in dict. cap. in nostra. colum. 2. dignus etenim est vt ea interpretatione à mẽdacio excusetur, qui in iudicio ad eius defensionem adserit ea, quæ verè contingere potuerunt. Eodem iure erit considerandum quod adnotari solet ex regula iuris, exceptionem obijciẽtem non videri actoris intentionem fateri: quod verissimum est, non tantum in eo, qui conditionali oratione excipit: sed & in simpliciter excipiente: cum Iurisconsulti, & Pontifices Romani, qui nobis hãc docuere regulam, absque vlla conditione id adseuerent. l. non vtique. ff. de excepti. reg. exceptionem. de reg. iur. in. 6. cap. cùm venerabilis. de exceptioni. in quo licet exceptio proposita fuerit conditionaliter: tamen ipse Romanus pontifex simpliciter regulam iuris ibidẽ approbat. & probatur: nam actus agentium non debent operari vltra intentionem agẽtis. l. non omnis. ff. si cert. pet. sed exceptio eo animo proponitur, vt intentio agentis excludatur, igitur non poterit in dubio ex ea probatio intentionis ipsius agentis assumi. Deinde excipiens tametsi absque vlla conditione excipiat, tunc demum intendit exceptione vti: cum actor deductam in iudicium intentionem probauerit: siquidem prius opus non est vlla exceptione: quod probat tex. in. l. siquidem. C. exceptioni. gloss. & Cuma. in dict. l. non vtique. agit sanè quis rei vendicatione domum quãdam à Titio iure dominij petens: excipit Titius, illam domum ab ipso actore habuisse titulo permutationis, aut venditionis: non ex hoc videtur fateri reus actorem dominum esse illius domus: vnde nisi actor dominium probauerit succumbet: ac tunc probato dominio actoris, reus probare debet permutationem, emptionemve: vti probat text. in dict. capit. cum venerabilis. igitur simpliciter excipiens fateri non videtur intentionẽ actoris. gloss. in dict. cap. cùm venerabilis. quam Abb. & docto. magis communiter ibi sequuntur: sicuti adserit Deci. numero. 19. idem notat alios allegans Felin. ibi numero. 12. Alex. & Areti. in. l. decem. ff. de verb. oblig. Bal. in. l. exceptionem. C. de probat. Prouabimus tandem, posse reum pluribus diuersis titulis se defendere: & tamen negamus, eum posse in iudicium titulos directè contrarios ad defensionem proponere: id enim minimè licet: nec fieri potest sine mendacio: & ideo agendum non est: cùm ex duobus directò contrarijs, vel simul impossibilibus necesse sit alterum falsum esse ex Aristot. secundo Topicorum. l. sed si pupillus. §. si institoria. ff. de instito. l. prima. C. de furtis. l. hæc verba ille. ff. de verborum significatione. capitul. cùm renuntiatur. trigesimasecunda, quæstione prima. capitul. quicunque ab origine. de pœnite. distinct. secunda. quod manifestius apparet ex eo, quod exceptiones indirectè contrariæ admittendæ non sunt, vt asserunt Cumanus, & Socinus in. l. nemo. ff. de exceptionib. Decius in capit. pastoralis. eodem titul. numero decimotertio. veluti si quis conuentus actione personali ad centum ex mutuo, excipiat se ipsum dicta centum actori Romæ soluisse vigesima die Martij: & eodem die actorem Burgis pactum ei fecisse de non petendo. Necesse profectò est, alterum ex his falsum esse: & ideo à mendacio defendi excipiens commodè non potest: fortiori igitur ratione, nec erunt admittendæ exceptiones duæ, quæ directè contrariæ sunt. hoc ipsum probat textus in l. secunda. versiculo. sed si alius. ff. quando appel. sit. nam licet Iurisconsultus ibi tractet non esse admittendam vnam, & eandem exceptionem, quæ sibi ipsi contraria sit idem erit censendum in duabus sibi ipsis directè repugnantibus cum eadem ratio vtrobique subsit: nempe mendacium ex repugnantia. Ex quo patet verus, & planus sensus ad textum in. l. scripturæ. & capit. imputari. de fide instrument. vbi decisum est non esse audiendum eum, qui contraria allegat. Nec me fallit, plures iuris vtriusq; interpretes passim adserere, quandoque allegantem contraria esse audiendum: quorum species, & exempla magis ad diuersa, quàm ad contraria induci possunt: & ideo nihil impediunt, quò minus nostra sententia vera sit: scribit & ad hæc Ioannes Imol. in capitu. primo. de mut. petit. numer. 13. veniale crimen tantùm committere eum, qui mendacium in iudicio dixerit, quo causam iustam ab aduersarij calumnijs tutius defenderet: cui consentire visus est Alexan. in. l. qui totam. colum. prima. ff. ad Trebellianum. quod & ipse concederem modò iuramentum absit, & ex hoc mendacio leue præiudicium sequatur iuxta ea, quæ notaui in præcedenti capite.

Cæterùm ad exemplum huius resolutionis plura sunt consideranda †, quæ eam confirmare videntur. & primum quod Bald. scripsit in rubr. C. de fide instrumen. numero. trigesimo. dicens mihi ex falsa mutui scriptura in iudicium deducto: non licere aliquo modo falsum solutionis instrumentum producere, quod ex prædictis verissimum est: & sequitur Iason in. §. in bonæ fidei. de actionib. nume. 81. Barbat. in capitu. 1. de mut. petit. num. 84. Subdit tamen idem Bald. ab eisdem receptus, me iniquè conuentum in iudicio: nempe ad centum, quæ actor verissimè asserit me mutuo recepisse: cùm à me secretè soluta eidem fuerint, posse veram illam mutuationem negare. idem notat Hippolyt. singula. 177. falsò ad id citans Anto. in dict. ca. 1. & Anchar. in reg. 2. de regu. iur. in. 6. qui in. q. 5. satis dubius est, nec id licere audet fateri, & meritò. Ita etenim falsum committit, qui interrogatus veritatem occultat ac si mendacium dixerit, capi. 1. de crimi. falsi. cap. quisquis. 11. q. 3. & ibi gloss. in capi. cum dilecti. verb. meram. de accusat. Baldus in. l. data opera. nume. 29. C. qui accusa. non poss. Felin. in cap. 1. num. 3. de testib. cogend. Diuus Thomas 2. 2. quæst. 73. arti. 1. Regia. l. 42. titul. 16. part. 3. l. 1. titul. 7. parti. septima. cur igitur Baldus, & alij concedunt, iustè litigantem vti posse falsitate, mendacioue aduersus alterius calumnias: cùm id licere hac in quæstione ipsi negauerint? Quã ob rem dubitationem, hanc ita dissoluendam esse censeo, tres eius species constituens. Prima cum à me Sempronius petit centum, quæ verè asserit mihi mutuasse: & tamen eadem ei secretò soluerim: possum equidem absque vllo crimine hanc petitionem negare prout in ea actoris propositio continetur, nec vllum adest mendacium, ea ratione quod actor in eo libello asserat mihi centum mutuasse, & adhuc me illi obnoxium esse ad eorum solutionem: quod falsum est: cùm ei centum soluerim, & ideo petitio ea forma qua fit, & iudici exhibetur falsa est: iusteque a me negari potest, in genere. Secunda huius rei species erit: cùm ego cogor positionibus actoris respondere simpliciter confitendo, vel negãdo: & mihi ab actore ponitur, accepisse ab eo mutuò centum, & illa adhuc ei debere: tunc eodem pacto possum iustè absque mendacio negare positionem, prout ea proposita est. Tertiò, si satis distinctè à me per positionem † interrogetur, receperimne centum mutuo ab actore: nec possim respondere, illa mutuo accepisse, sed eadem soluisse, & cogar simpliciter vel negare, vel fateri: possum si verè ea solui, tutè eã positionem, prout ponitur negare: quod verum esse

Universidad de Deusto
Biblioteca

contendam ex his, quæ suprà ostendimus. Nam ego qui verè centum ab actore petita illi solui, iniquè ad iudicium trahor: iniustè interrogor: vnde possum versutiam interrogantis iniquè, eludere responsione quadam, quæ interpretationem intellectumve, quem ex animo illi dederim, congruè patiatur. Sic sanè dum ipse nego positionem: quæ mutui dationem ponit, intelligo me dicta centum cum effectu mutuo non recepisse: vel quia illa mutuatio, quæ verè contigit, solutione est rescissa, eiusque obligatio soluta: vel quia non dicitur mutuum accepisse, qui illud iam reddiderit, vel ex eo quòd in ea positione asseritur, me centũ mutuo accepisse in eum sensum, vt illa non reddiderim: simque ex ea mutui datione obligatus, cùm ad hoc tendat mens interrogãtis: & tamen eo sensu positio falsa est: quo fit, vt licitè negari possit. His tamen addelaso. in l. manifestè. ff. de iureiur. col. pen. Cœpolam cautela. 60. Alciat. in l. prima. §. si quis simpliciter. nume. 74. ff. de verbo. obligat.

Secundò, ex eadem resolutione expediri potest dubium illud, quo quæritur: an interrogatus simpliciter debeatne actori mille, & verè quingenta debeat †, possit totam positionem negare: vel teneatur partim negare: partim fateri. Idem erit, si super fundo interrogatio fiat: & eius pars actoris interrogantis sit: pars vero ipsius respondentis. In quo respondent quidam, non posse totam positionem negari: cùm partim vera sit, ac debere interrogatum ipsam fateri ea parte, qua verum continet: siquidem interrogatus simpliciter censetur non tantùm de toto sed & de parte an vera sit omnino, interrogatus. tex. singula. in l. qui seruum. §. vltim. ff. de interro. actio. in iure, inquit Paulus, interrogatus an fundum possideat: quæro, an respondere cogendus sit, & quota ex parte fundum possideat? Respondi, Iabolenus scribit, possessorem fundi cogi debere respondere, quota ex parte fundum possideat: vt si minori ex parte possidere se dicat, in aliam partem: quæ non defenderetur, in possessionem actor mittatur: hactenus Iurisconsultus. Deinde ponens affirmatiuam, non tantum ponit de toto, sed etiam de parte qualibet. l. si quis cùm totum. ff. de exceptionibus rei iudicat. sic igitur respondens debet non tantùm de toto: sed & de qualibet eius parte respondere. l. si defensor. §. primo. ff. de interroga. actionib. ad idem optimus textus in l. qui solidum. ff. de legatis secundo. vbi qui totum aut solidum petit, etiam in parte constituit debitorem in mora: qui bus sanè rationibus hanc opinionem tenet Bartolus in l. prima. §. si stipulanti. per eum textum. ff. de verborum obligationib. cui Doctor. magis communiter adhærent: vti adserunt Alexan. numer. septimo. Aretinus nume. 29. Vincentius numer. decimoseptimo. Iaſ. numer. 19. & noniores ibi. idem repetit Bartolus in l. is qui ducenta. §. vtrùm. in fine. ff. de rebus dub. & in dicta l. si quis cum totum. in principio. Abbas in capit. vnico. de plus petit. nume. decimoquinto. Felinus alios allegans in capitu. nam concupiscentiam. ad finem. de constitutio. & Capella Tholosana. 208. pro his solet adduci textus in. l. pupillus. §. vlti. ff. de verborum significatione. vbi scribitur. Qui sauni non esse iurat, adijcere debet, nec sibi communè esse: quasi & de parte censeatur interrogatus: quo in loco Accursius asserit, etiam si non respondeat de parte: nihilominus id subintelligi. & ita Alciat. ex hoc veriorem esse Barto. opinionem existimat.

In oppositam sententiam, nempe posse conuentum in iudicio totam summam petitam negare, etiam si partem tantum debeat: rationes, & authoritates aliquot adducam, ex quibus pro aduersa parte citata, vel hanc vltimam comprobabunt, vel ei parùm nocebũt. Et primò ab hoc reo iniustè petuntur centum, & super his iniquè interrogatur: cum tantum quinquaginta debeat: igitur poterit ex superius adductis, verbis ambiguis fallere interrogantem, & negare positionem eo animo, & sensu, vt eam falsam esse aſſeueret, prout ponitur. Nam & verisimè in hunc sensum falsa est: igitur periurus non erit. Secundò, maior summa negata in iudicialibus minorem non includit, quod apparet ex tex. in. d. l. non solum. §. vlti. & in l. pupillus. §. fin. ex quibus interrogatus, an fundum possideat, cogendus est respondere, an partem possideat: vnde consequitur simpliciter respondentem non possidere fundum, nequaquàm de parte respondisse. Nam si de ea respondisse censeretur, non esset cogendus de parte respondere: ergo qui negat se maiorẽ summã debere: non videtur negare minorẽ: cùm hæc non includatur in maiori negatæ. Tertiò, à contrarijs argumentor: siquidẽ id verũ est, cuius contrariũ falsum. Sed si reus quinquaginta tantũ debitis: interrogatus de centũ, dixerit se ea non debere, ac positionem negauerit, & falsam eius responsionẽ iudicemus: vera itidem erit responsio, qua interrogatus, an centũ debeat, dixerit debitis tantũ quinquaginta, se centũ debere quod falsissimũ est: & probatur isthæc collectio

ex eo,

ex eo, quòd summæ continent plura explicitè, vel implicitè copulatiuè, non disiunctiuè. l. scire debemus. in prin. ff. de verbo. obliga. Quartò, significatio, quæ sumitur ex vniuerso, in quo aliquid falsum est, totam orationem falsam efficit. tex. in. l. is qui ducenta. §. vtrum. versi. quia significat. ff. de reb. dub. Quintò, etiam si verũ sit maiori summæ affirmatiuæ, minorem inesse: quod maximis rationibus controuertunt Docto. in. d. §. si stipulanti. Carol. Moli. in consuet. Parisien. titul. 1. §. 33. gl. 3. nu. 12. manifestissimum tamen est, maiori summæ negatiuè prolatæ minorem nec naturaliter nec ciuiliter inesse: quod omnes concedunt in dicto. §. si stipulanti. & probari potest ex Clem. 2. de magistris: nec enim sequitur prohibeor in hoc actu expendere centũ aureos: igitur nec possum expendere quinquaginta. itidem si quis asseruerit se non habere centũ: non ex hoc fatetur se nec habere quinquaginta. Nec isthæc argumentatio valet: imò vt vana, est omnino refellẽda. Nam quod scribitur in. l. si vnus. §. si cum mihi. ff. de pact. dum dicitur, pactum de non petendo viginti: cum decem tantũ debeantur: ad illa decem etiã negatiuè referri: ideo procedit, quod dicta negatiua oratio affirmatiuam tacitam includat. Quasi qui paciscitur se non petiturum viginti, remissionẽ illorum faciat. Rursus non oberit quod deducitur ex. l. si voluntate. C. de rescind. vendi. Nam si venditor dixerit, se non venditurũ rem pro centum, implicat quod nec pro octuaginta: si emptor dicat, se non empturum pro centum non sequitur quin minoris emere velit: siquidem negatio maioris summæ, modo negat, modo non negat minorem summam pro intentione loquentis. l. si decem. ff. locati. deinde non obstat text. in dicta l. si quis cum totum. dum dicit, iudicem per sententiam pronuntiantẽ, fundum non esse Titij: non tantum de toto, sed & de parte pronuntiasse censendũ, etiam si negatiuè prolata fuerit sententia. Quia id procedit ne sententia reddatur eluſoria. Nam si iudicatum fuerit, me tibi non debere centum: inutile esset iudicium, si tu posses non obstante exceptione rei iudicatæ petere octuaginta, vt sentiunt Doctor. in dicto. §. si stipulanti. Et præterea cùm de tota summa seu de re integra in iudicio actum fuerit, sententia super hac controuersia lata, de ipsa tota re in iudicium deducta, est intelligẽda: vt finis litibus imponatur. Sextò, pro eadem opinione adducitur non incongrua ratio: quod summa ab extremo numero speciẽ recipit: & ideo verbum significatiuum maioris summæ: puta centum: ex proprietate dictionis non comprehendit minorem: puta quinquaginta. Domi. per illum text. in cap. cùi de non sacerdotali. de præbend. in. 6. Igitur interrogatus an debeat centum, non est censendus periurus, etiã si positionem negauerit: cum illa ad inducendũ periurium strictè sit intelligenda: & sic propriè vt censeatur interrogatus de centum tanquam specie: non de minori summa. His tandem & alijs rationibus hanc vltimam sententiam veram esse adseuerant Speculat. titu. de positionibus. §. Quinto. versi. secundo vero exemplo. glo. in capit. vlti. de confe. in. 6. Bald. in capi. dudum. in. 2. de elect. num. 29. Deci. in. l. non potest videri improbus. ff. de regulis iur. Alciat. numer. 48. & ibi Crotus colum. vlti. in dicto. §. si stipulanti. & esse hanc opinionem communem fatetur Imol. in cap. dilecti. colum. 2. de maiori. & obed. idem in cap. 1. de plus petit. vbi Abb. dicit hanc seruari in praxi: licet vterq; priorem sequatur.

Non oberunt ea quæ pro Bartol. adducta fuere & primo. l. non solum. §. vlti. quia ibi tenetur de toto interrogatus etiam de parte respondere ex eo, quod etiam de parte expressim fuerit interrogatus: sicuti explicant ibi Accursius, & Decius in dict. l. non potest videri improbus. Hæc vero responsio non omnino conuenit Iurisconsulto, qui præmissa simplici interrogatione circa totum scribit interrogatum cogendum esse de parte respondere: imò & debere etiam si non cogatur: probat tex. in dict. l. pupillus. §. vlti. ideo mihi isthæc interpretatio non satisfacit.

Ad text. in dict. l. qui solidum. Respondetur, quòd ibi actor solidum petens obtulerat se paratum recipere partem: & ideo in ea constituit debitorem in mora, alioqui non constituturus: quemadmodum Barto. Paul. Imola, & Doct. ibi illum tex. intelligunt: & communiter alij in dicto. §. si stipulanti. teste Alciato ibi nume. 54. ex hoc deducentes, reum ipsum, qui totam petitionem negauerit: cùm esset partis eius verè debitor, non esse damnandum in expensis, nisi petitor dixisset se paratũ esse partem recipere. idem Salycet. & Iaſ. colum. quinta. in. l. properandum. §. fin autem alterutra. C. de iudic. Deci. in dicta l. non potest videri improbus. optimus textus in l. in fideicommissi. in princi. ff. de vsur. His accedit ratio: quia verisimile non est, quod petens totum sit contentus accipere partem. l. tutor. §. Lucius. ff. de vsur. ibi tamen tantùm probatur, neminem esse cogendũ partem debiti recipere quod tradunt Iaſon, & alij in. l. quidam æstimauerunt.

ff. si cer-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff.si certum peta.at ex hoc non colligitur, præsumendum esse, quod petens totum, non sit partem, quæ liquidè ei offertur accepturus. Quam ob rem ego opinor, reum, à quo petitur totum, partem quam liquidè debet, necessariò oblaturum: alioqui in mora constitui, & in expensis condemnandum esse, etiam si petitor non offerat se paratum partem recipere. quod Barto. notat in dicta.l. non potest videri improbus. vbi Carolus Molin. in additionibus ad Deci. scribit ita apud Gallos in praxi seruari: pro quo text. insignis in.l.si seruus.§.boue. ff.de condict. furti. nã si fur bouis dederit pretium corij domino: dominusque bouem condixerit, nisi fur offerat pretium bouis detracto pretio corij semel soluti, est in mora: & ita hoc ipsum notat Alciat. in dict.§. si stipulanti. colum. vlti. Bartolum sequutus. Ea etenim, quæ in contrarium ex.l.qui solidum. & l.in fideicommissi. adduximus: locum habent quãdo reus incertus est, quam partem, aut quantum ex illo toto actori teneatur soluere, aut tradere: resque indiget liquidatione. Et ideo etiam si partem reus non offerat, in culpa non est: nec moram contrahere videtur, ex Barto. in dicta.l. non potest videri improbus.

Verùm quod attinet ad principale dubium, ni fallor, ex proximè dictis certum esse reor, conuentum in iudicio super toto, & eius causa interrogatum: tametsi simpliciter interrogetur, debere sub peccati reatu partem, quam ex eo toto liquidè debet propria adfertione fateri, hoc etenim ad faciliorem causæ expeditionẽ, & æquissimam pertinet. Nam & agnoscere suam conscientiam tenetur quis: cùm alienum inuito domino impiè, & iniquè detineat. Et præterea hoc probatur in.d.l. non solùm.§.vlti. vbi præmissa simplici interrogatione actoris super toto, inquit Iurisconsultus cogendum esse reum, & de parte respondere: ergo tenetur ad id ratione interrogationis simplicis, quæ licet explicitè totum deducat: implicitè tamen & partem includit, & de ea videtur interrogare: quanuis Accursi. & Decius aliter illum text. interpretentur: quorum expositio refragatur Iurisconsulto in dict.l. pupillus. §. vlti. dum dicit: qui suum non esse iurat, adijcere debet, nec sibi commune esse. Peccat tandem & mortaliter debitor partis conuentus super toto in iudicio, si non explicuerit bonam fidem agnoscens quid verè debeat, actoriq; soluere teneatur, quò & ipse onere debiti liberetur, actoremq; à probatione incommoda, & inutili nec necessaria, releuet.

Secundò, asseram audacter in eadem principali dubitatione veriorem esse Speculat. sententiam in hunc sensum, vt quanuis reus conuentus super toto teneatur etiam de parte liquida respondere, nec sine reatu peccati possit totam positionẽ negare: periurus tamen nec adhuc mendax minimè sit, licet positionem simpliciter negauerit sciens eius partem verissimam esse. Hoc probatur ex his, quæ pro opinione posteriori induximus: item ex alijs considerationibus. Is enim, qui respondere tenetur, etsi malè faciat tacendo, verè tamen mendax, nec periurus censetur, dum tacuerit: cùm hæc crimina simplici taciturnitate minimè committuntur. Nec temerè diximus simplici taciturnitate, sed vt excludere mus eum, qui explicitè super quodam facto interrogatur: is etenim periurus mendax ve erit, si tempore, quo respondere tenetur, quæ circa factum illud ipse scierit, omninò tacuerit, itaque is qui tacet veritatem mendax periurusve censendus est, quando expressim de ea interrogatur, aut eam sub iuramento, simplicive promissione certo tempore dicere tenebatur. Hæc profectò taciturnitas simplex non est: sed positiuũ actum habet, vel commissionis, vel omissionis: omissionis, inquam, sicuti modò dixi: commissionis autem cùm sciens veritatem, & de ea interrogatus dixerit se nihil scire, quo tantùm casu intelligendus est text. in capi. 1. de crimin. falsi. cum similibus, quæ paulò ante allegauimus. Verùm si quis lege teneatur, quid exprimere secluso iuramento, ac promissione, explicitaque interrogatione: & tamẽ id tacuerit, improbus est. atque crimen committit: non tamen mendacij, nec periurij ex hoc reus erit. Nam ad hæc crimina ego explicitam exigo interrogationem, nec sufficere existimo implicitam. Vnde qui interrogat, ac ponit centum sibi à reo deberi, expressim de centum interrogat: implicitè verò de minori qualibet summa: igitur reus negans positionem, ac se centum debere virtute orationis negatiuæ ad expressam interrogationẽ tendit: ac de ea intelligitur eius responsio: non de implicita: cum oratio negatiua maioris summæ de minori nequaquam sit interpretanda. Dices fortasse: respondere omisit ad implicitam interrogationem: ego ita fateor, & malè eum fecisse iudico: nihil tamen adest contra iuramentũ: nec contra veritatẽ, & ea ratione nec periurus, nec mendax erit censendus. Quin & his addo, aliud esse periurium, quod ex omissione perpetratur: aliud, q̃ ex commissione: siquidẽ aliàs in tracta-

tu de

tu de iuramento maximam post alios constitui differentiam, an quis violet iuramentum promissorium, an assertorium. glo. in.l. Lucius. ff. de his qui notan. infamia. & in cap. quicunq;. 6. quæstione. 1. Sic ferè aliud erit, me periurum esse ex eo, quòd promittens iuramento dicere veritatẽ circa negotium aliquod, eam tacui: nec eam reuelaui ei, cui reuelare tenebar: non enim falsum commisi. aliud me periurum esse ex eo, quòd interrogatus sub iuramento de negotio quodam respondi, me hoc, non aliud scire: cùm verè plus quam dixerim certissimè scirem: sum profectò periurus, & falsi criminis reus. Ex quibus ad propriam quæstionem infero. Primum, reum interrogatum, an centum debeat actori: cùm verè quinquaginta debeat: simpliciter negantem positionem periurum non esse. Secundò in eadem specie deducitur reum respondẽtem se nihil debere omnino periurum esse. Tertiò, reum interrogatum explicitè non tantum de centum: sed & de minori summa qualibet sub maiori inclusa, negantem positionem, periurum esse: & ita nouiores in dict. §. si stipulanti. admonent aduocatos sic explicitè concipere positionem: quo reus nequeat subterfugere. Quartò ipse infero, reum conuentum, & interrogatum, an debeat centum malè facere, ac nequiter respondere: nisi & ad minorem summam implicitè sub maiori comprehensam responderit. Vltimò obiter adnotabo in ea re, quæ maximam controuersiã habet, maiorem summam minorem implicitè continere, prout consensus pronuntiantis, vel materia subiecta exegerit: hoc ipsum est, quod omnibus animaduersis, & exactè consideratis colligere potui ex his, quæ locis paulò antè à me expressim citatis frequentissimè tractantur.

Separatim tamen expendere libet decisionẽ tex. in.c. 1. de arbitr. in. 6. & l. diem. §. si plures. ff.
6 de arbitr. quibus cautum est: tribus iudicibus in diuersis summis Titium condemnantibus, minorem summam considerandam esse, quasi in eam omnes conuenerint. Quam sanè iudicum discordiam, & confusionem indecisam reliquere Aristo. lib. 2. Polit. cap. 6. Plinius Iunior lib. 8. Epist. in Epist. ad Aristonem. Quintilia. in declamationibus. præter quos, quæstionis meminit Andr. Alciat. libr. 9. Parerg. cap. 14. Et dubio procul Iurisconsultorum Romanique Pontificis responsio maximas dubitãdi rationes habet: quarum potissima ea est: quod vel arbiter, qui de minori quantitate pronuntiat, absoluit expressè à maiori: & tunc eius iudicium contrariũ est alijs, & ideo nullum. tex. in capi. vlti. de re iudi. si verò expressim non absoluerit, itidem erit nullum vti prolatum super parte, non super toto: quod deductum fuit in iudicium. l. in hoc iudicio. ff. famil. hercis. notatur in. l. quid tamen. ff. de arbitr. & in. l. apud Celsum. §. item quæritur. ff. de doli excepti. l. etiam. ff. de minorib. l. 1. C. si aduersus rem iudi. Bald. in. l. 2. colum. 2. C. de re iudicat. Sic etenim aduersus dictam decisionem argumentatur Roma. in dict. §. si stipulanti. Sed huic subtili obiectioni responderi potest: arbitrum condemnantem, in quinque & expressè à maiori summa absoluentem, contrariũ esse cæteris in maiori summa: non tamen in minori; imò in eam conuenire omnes inquit tex. in dict. §. si plures. & ob id iudicium istud quo ad hanc minorem summam nec contrariũ est alijs, nec ideo nullum erit censendum: maximè quia tex. in dict. cap. vltim. de re iudic. locum habet in his sententijs latis à duobus iudicibus, quæ ad concordiã, & consensum in aliqua parte reduci non possunt. Et præterea quod ex. l. in hoc iudicio. adnotauimus, procedit in vno iudice: is enim si mota controuersia super toto, in parte pronuntiauerit sententiam omissa alia parte, id iudiciũ nullum est: secus tamen erit in pluribus iudicibus: nam ex eo quòd non fit expressa contradictio condemnanti in minori quantitate, censetur ab omnibus facta absolutio à maiori, quod notat Areti. in. d. §. si stipulanti. & Felin. in. c. cùm inter. de re iudic. nu. 7. ex quo etiam satis constat iudicem condemnantem in minori, contradicere condemnantibus in maiori, & sic ab ea absoluere. idem comprobatur authoritate Bartol. l. si plures. in principio. ff. de fideiusforib. cui accedunt Paul. Castren. ibi. Felin. dict. num. septimo. Aretin. Alcia. num. 39. & alij in dict. §. si stipulanti. qui per text. in dict. l. si plures. scribunt sententiam ab vno, & eodem iudice latam super parte, tunc omnino validam esse, quando ex maximis coniecturis apparet, voluisse iudicem alia parte reum absoluere, nec obliuione eam omisisse. Hac sanè ratione Romani Pontificis constitutio quæ à Iurisconsulto deducta fuit, communiter, à doctoribus defenditur. Sed adhuc ei fortiter refragatur, quod iudicis etiam arbitri sententia refertur ad libellum, & conclusionem compromittentis, qui non vult consentire minori summæ, maiorem instãter petens: & ea ratione constat palam, sententiã arbitri maiorem summam arbitrantis esse limitatam ad illam maiorẽ summam: ita, vt in minori summa per se tantũ sumpta non

Universidad de Deusto
Biblioteca

pta non consentiat, sed dissentiat potius ipse iudex. Quis, obsecro, non videt me pronuntiantem Titium esse debitorem Sempronio in centum: non consentire, nec iudicare debitorem esse in quinquaginta per se sumptis: ita, quod in alijs quinquaginta debitor non sit? esset enim maxima in meo iudicio repugnantia, leuitas ingenij, & conscientiæ periculum, atque inconstantia, & si verum sit me pronuntiare eum esse debitorem in quinquaginta quatenus sub centum continentur. quo fit, vt ægrè defendi possit dictum Iurisconsulti per Romanum Pontificē receptum: dum ex eo colligitur omnes iudices in minorem summam consentire: quod formaliter falsum est per textum in l. si ita stipulatus fuero hanc summam. ff. de verborum obligatio. verum tamen est secundum quid, & suppositiuè quatenus omnes consentiunt quinque deberi, vt contenta sub maiori summa. Quam ob rem dicta constitutio ex Iurisconsulto collecta, impropria, exorbitans, nec satis firma ratione stabilita videtur: & ideo cautè erit defendenda ob præsumptum trium iudicum consensum: cautiusque ad praxim consideranda, vt eleganter existimat Carolus Molinæ. in consuetud. Parisi. titul. primo. §. 33. gloss. 3. nume. 13. post Baldum in l. prima. C. de senten. quæ sine cert. quant. ex quo plura deducuntur, & primùm, decisionem dict. capit. primo. & Iurisconsulti, tantum procedere in arbitris compromissarijs: non tamen in æstimationibus, qui nominantur ad æstimationem alicuius rei faciendam. textus insignis in l. si fundum. cum. l. sequent. ff. mandat. Bald. in l. prima. 6. quæst. C. si seruus ex te. Anton. Corset. singul. verb. sententia. Gerard. in singu. 25. Iaſ. §. sequens. nume. 36. de actionib. Baldus in l. si decem. ff. locat. Francus in dict. cap. primo. colum. secunda. Salycet. in l. hac edictali. §. his illud. C. de secund. nupt. Secundò eadem ratione iustissimum censeo in arbitris arbitratoribus non esse locum dictæ decisioni, quod Carol. Molin. dict. glo. 3. nume. 15. probat: tametsi contrarium teneat Lanfrancus de arbitris. cap. multis. q. 12.

Tertiò, quanuis duobus iudicibus ordinarijs sententiam pronuntiantibus in diuersis summis minor summa sit admittenda per. l. inter pares. ff. de re iudicat. Regia. l. 16. titul. 22. parti. tertia. & idem dicendum sit in quatuor iudicibus, quorum duo concordes sunt in minori, alij duo in maiori summa: non ex eo, quòd in maiorē summam omnes hi quatuor conuenire videantur: sed eo, quòd pares sint iudices, & tūc benignior sententia sit recipienda. cap. vlti. de re iudi. Sic & Seneca in declamationibus. lib. tertio. legem retulit, ex qua æquis plurium iudicum sententijs reus absoluendus erat: eam vero absolutionem palàm probat, dubijs sententijs contingere, quia paribus à tabulis, & suffragijs procedat: eiusdem legis meminit Dionysius Halicarnas. libro. 7. in Coriolani iudicio. Tamen in tribus iudicibus ordinarijs, vel delegatis iuxta diuersas summas sententiam proferentibus, non opinor admittendum esse Iurisconsulti, & Romani Pontificis responsum, de quo in dicto capit. primo. Imo nec esset locus priori dicto nempe Iurisconsulti in dict. l. inter pares. quando essent duo iudices, qui sententiā dicere nisi conformiter non possent: quales sunt in Regio prætorio quò ad summam octuaginta millium quadrantum, & minorem idem dicas quo ad maiorem summam in quatuor iudicibus ex eisdem Regijs tribunalibus supremis: nam licet duo in mille aureos condemnent, alij duo in quingentis: nullum sit iudiciū: cùm ex quatuor in quantitate maiori octuaginta millium quadrantum per Regias constitutiones, tres ad minus conformes omnino, & formaliter concordes requirantur, vt sententia eorum iudicio constituatur. Nam quòd in dict. l. inter pares. & dict. capi. vltim. statutum est circa duos iudices, vel plures pari numero diuersa pronuntiantes, in iudicibus ordinarijs locum habet, eo quòd eorum iurisdictio magis fauorabilis, firmiorve sit, vti scribunt Alex. Iaſo. & nouiores in rubri. ff. de off. eius cui est mand. iurisdi. Archid. in capi. si episcopus. 2. quæst. 6. & ideo si pari numero diuersa pronuntient, non est eorum sententia nulla: sed eligitur à iure alterius iudicium ex varijs causis vti appareat in dictis locis. At in delegatis pluribus ea sententia procedit, quæ vel à maiori eorum numero, vel ab omnibus conformiter fertur: hoc etenim ex commissionis forma tacitè subintelligitur. capitu. prudentiam. in principio. de offic. delegat. quod & in arbitris manifestum omninò est. l. item si vnus. §. principaliter. cum legibus sequentibus. ff. de arbitris. Quod si impar sit plurimum ordinariorum iudicum numerus, maior eorum pars necessaria est ad hoc, vt sententia validè feratur, & pronuntietur: nec tunc procedit tex. in dict. ca. vlt. & in d. l. inter pares. ex mente doctorum vtrobiq; : cum illa diuersitas ex concordia maioris numeri tolli possit. Quamobrem mihi non placet Bald. & Panormita. ratio in dict. capit. vlti. scribentium illum text. ,pcedere ideò quod plures iudices ordinarij

dinarij habeant in solidum iurisdictionem iuxta notata in dict. capit. prudentiam. in princi. Bart. & alios in l. si vni. ff. de re iudica. Bartol. in l. prima. §. si plures. ff. de exercen. & in l. prima. ff. de offi. consul. Nam hoc verum est, vbi quilibet eorum separatim procedere, & ius dicere potest: non sic in pluribus ordinarijs, qui simul non separatim causam tractare & ius in ea dicere debent: alioqui sequeretur, quòd text. in dict. capit. vltimo. procederet in pluribus iudicibus ordinarijs numero impari, diuersa pronuntiantibus, quod ipse non admitterem.

Quartò, fortiori ratione præfata decisio recipienda non est, vbi iudex, vel arbiter, qui in maiori summa sententiam dixit, adiecit expressim ita in maiori summa condemnare, vt in minorem per se separatam à maiori minimè consentiat: tunc enim quis adeo cęcus est, vt non videat eum iudicem nequaquam in minori summa alteri conuenire? Nonne is iudex existimat iustā esse sententiam de centum, & iniquam iniustam ve de quinquaginta tantum? Qui igitur fieri potest, vt interpretemur hunc iudicem contra conscientiæ dictamen in iniquam sententiam consentire? atque ita rem hanc definiunt Ange. Alexan. & Aretin. in dict. §. si stipulanti. Paulus Castren. Roma. & Alexan. in dict. l. inter pares. Carolus Molin. dict. gloss. 3. nume. quarto. Francus in dict. capi. primo. colum. secunda. quanuis glo. ibi. quàm Dominic. post alios sequitur, contrarium teneat, & Iaſ. post Imol. in dicta. l. inter pares. nume. 9. dicens hanc communem. Iaſ. idem in dict. §. si stipulanti. nume. 5. & ibi Alcia. num. 23. Lanfran. dict. quæst. 12. de arbitris.

Tertiò, ex prima huius capitis radice tractari poterit quid dicēdum sit in ea dubitatione, qua
7 quæritur, an iniustè captus †, atque in carceribus detentus: possit custodes, & commentarienses fallere, aut alioqui decipere, vt tandem iniquam condemnationem, quam vero similiter timet, euadat? In quo illud est aduertendum, fatiùs esse iniquè capto, qui innocens est, iudicium iusti iudicis expectare, quam à carceribus fugere, ne ex ea fuga delicti præsumptio oriatur, iuxta notata in l. admonendi. ff. de iureiuran. & in cap. nullus. de præsumptio. verum si timet probabilibus ductus coniecturis periculum ex falsis testibus, vel ex prauo iudicis animo sibi imminere, non est eius vitæ satis consultum tam iniquam expectare sententiam, ideo rem istam in tres distinguā species. Prima quidem, cùm is, qui captus est à carcere soluitur, præstito per eum iuramento, vel data fide de redeundo: quæritur etenim, an is teneatur redire timens ex reditu mortem, vel aliud simile periculum: quodve crimen, in animæ iudicio promissum non seruans, commiserit? Secunda species tractabit, an capto liceat fugere, quando id fieri poterit absq; fractione carceris, iniuria, & damno custodis. Tertia species erit, an liceat iniustè capto, cum damno, iniuria ve custodis à carceribus fugere? & in harum specierum qualibet etiam illud obiter expediam, quid sit dicendum in eo, qui iustissimè in carcerem inclusus fuerit. In primo igitur casu, si ad principalem huius capitis resolutionem spectemus, planum videtur, etiam iniustè captum, qui à carcere præstito iuramento, vel fide soluitur, periurum, aut mēdacem esse, si ad carceres non redierit: non enim licet alicui vel mentiri, vel periurum esse, vt ab iniqua morte, periculove liberetur: sicuti superius ostendimus. Deinde, vt missam faciamus simplicem promissionem, iuramentum seruandum esse ex eo apparet, quod seruari possit absque salutis spiritualis periculo iuxta regulam à Romano Pontifice traditam in capit. si verò. de iureiurand. potest enim iniquè damnatus ad mortem remittere appellationem & ex hoc tacitè consentire, vt occidatur. l. 1. ad finem. ff. de quæstionib. & l. diui. ff. de pœnis. Sic etiam reus de crimine falso delatus poterit allegationem in sui defensionem omittens maximam præbere causam iniquæ sententiæ: & id licere videtur ex text. in capitul. non est nostrum. 23. quæst. quinta. cuius mentionem fecimus in Epitome de matrimonio, ad finem. Igitur iniustè captus iurans ad carcerem redire: cùm & is absque peccato redire possit, etiam si timeat verisimili coniectura iniquam mortis pœnam iuramentum istud seruare tenebitur, quòd Roma. asserit in l. stipulationes non diuiduntur. nu. 78. ff. de verborum obliga. allegans text. ad hoc singul. in l. 5. §. captiuus autem. ff. de captiuis. contrariam sententiam, imò quod absque periurij, & mendacij labe possit hic non redire ad carcerem, in quo iniquissimè detinebatur: cum probabilibus coniecturis iniustam damnationem timet: asserit gloss. in Clemen. pastoralis. verb. per violentiam. ab omnibus ibi recepta. de re iudic. Baldus in rubri. de vita & honestate clericorum. colum. secunda. Abb. in capit. sicut. in tertio. nume. quarto. & in capitul. si verò. nume. 8. de iure iurand. Ioannes Andre. in Speculo. rubric. de iureiuran. Abb. in capit. inter alia. de immunita. ecclesi. in fine. Hippolyt. singula. 177. Curtius Senior in

Universidad de Deusto
Biblioteca

nione in repetitio. l. admonendi. colum. 69. ff. de iureiurand. Ancharra. in regul. peccatum. tertia quæstione. de regulis iuris. in sexto. Ioannes Maior in quarto sentent. distin. 15. quæst. vigesima secunda. colum. secunda. non enim tenetur quis seruare iuramentum, vbi ex hoc sine iusta causa se opponit probabili, & verisimili mortis periculo. textus optimus in capitul. si non liceat. 23. quæstione quinta. gloss. quam Ioannes Andreas, Panormita. & alij sequuntur in dict. capitu. si verò. Ripa in tracta. de peste. §. secundo. columna prima. ad idem text. in. §. vltimo. 22. quæst. quarta. & in capit. negotiatorem clericum. 88. distin. ex Hieronymo in epistola ad Nepotianum. quæ secunda est primo Epistolarum Tomo. Cùm teneatur propriam vitam conseruare: alioqui sit suiipsius homicida: & ideo posterior hæc opinio verisima est, nec in dubium reuocari eam oportet: siquidem nulla est pia, vel alias iusta causa, ex qua quis possit seipsum in hoc themate periculo adeò verisimili mortis se opponere: imò & hoc esse temerarium opinor. Quam ob rem non tantum censeo hunc, de quo disputamus, non teneri redire ad carceres, verum & eum, si redierit, peccare & grauiter quidem. Nam captus à iudice timens iniquam damnationem, & eam corporalem, fugere tenetur ex ea ratione, quam modò adduximus, & in specie ita Maior 8
asserit dict. quæstione. 22. colum. prima. & præterea probatur ea ratione, quòd manens in carcere à quo fugere poterat, & à quo deducendus est ad mortem, facit id ex quo sequitur mors, sicuti Sanct. Thomas præmittit secunda secundæ. quæstione. 69. articu. quarto. ad secundum argumen. ergo suiipsius homicida est: quod & idem Tho. sensit adducta quadam similitudine: quanuis aliter eius verba Caietan. interpretetur. Ex quibus apparet manifesta responsio ad prioris sententiæ rationes, & maximè ad vltimã. Cùm ex his apertissimum sit, iuramentum istud seruari non posse absque animæ periculo, quod expressim fatetur Abbas in capit. sicut. in tertio. de iurejuran. numero quarto. Quin & prima ratio tollitur ex eo, quòd aliud sit ob euitandam mortem non licere cuiquam periurium assertione quadã rei præteritæ, vel præsentis, mẽdaciumve committere: aliud iuramentum promissorium simplicemve promissionem nequaquam exequutioni mandare: hoc vltimum licet profecto, quoties iuramenti, promissionisve exequutio in dispendium salutis spiritualis, vel temporalis fieret. Primum verò non est aliquo pacto licitum, cum id pertineat ad veritatis corruptionẽ: quæ quidem veritas omittenda non est: nec falsitate mutanda metu mortis: vel timore tormentorum, aut alterius damni propè & certo certius imminentis. Non obstat Roma. sententia: quia ea non probatur in dict. §. captiuus. cùm ibi non dicatur, Attilium Regulum, qui iuramentũ seruauit, id feciſſe ex necesitate obligationis. Potuit enim hoc feciſſe ex maxima iuramenti religione, non quòd necessum ei fuerit id seruare: & ideo miris laudibus effertur: & prætereà non est omnino certum, bellum illud ex parte Carthaginensium iniustum fuisse, imò Romani leges de captiuis cum eis seruabant. Item non oberit, quod diximus posse iniquè damnatum ad mortem, appellationem, & allegationem in sui defensionem omittere: quia id verum est, vbi dubius is est de propriæ innocentiæ tutela: vt dict. Epitome diximus: at si certus esset, appellationem, vel allegationem innocentiæ plurimum profuturum, & ex ea ipsum ab iniqua morte liberandum fore: opinor temerarium esse, & fortasse mortale crimen eam omittere: cum ex nulla causa omittat id agere, quo ab iniquæ mortis periculo propè, & verè imminẽti liberãdus est.

Hinc & illud sæpissimè dubium exoritur, liceatne alicui metu tormentorum crimen de se falsum fateri? Item † quod frequentissimè contingit, an is, qui testibus conuincitur hæreseos reus, possit absque mortali culpa ipsam hæresis culpam, cuius accusatur, fateri, & agnoscere: licet verè huius criminis author non fuerit: vt tandem ab ecclesia recipiatur ad pœnitentiam, & effugiat traditionem, quæ solet fieri iudici seculari: mortisque pœnam ei inferendam, ob id, ꝙ negauerit crimen, quod ei legitimè probatum est: nec pœnitere eius voluerit: nec id abiurare: iuxta tradita per Hostiens. in summa de hæreticis. §. qualiter deprehendatur. Felinum in ca. ad abolendam. columna prima. de hæreticis. Directorium. secunda part. quæstio. 34. & tertia parte in. 12. modo procedendi. Reper. inquisit. verbo. negans. Bertrand. consilio. 112. libr. secundo. Et sanè apparet, mortale crimen committere eum, qui vel metu mortis vel tormentorum, falsum sibi crimen imponit: nam sicut peccat, qui falsum crimen alteri impingit ita & qui sibiipsi ex dict. capit. non licet. & notant Archidia. in capit. non est. 23. quæstione quinta. Abbas in capit. ex parte. de sepultu. idem Abbas, & Felin. in capit. primo. de testi. cogen. colum. secunda. Ioannes Lupi in tracta. de regno Nauar. tertia parte. §. secundo. co-

do. columna quarta. idem Ioan. Lupi in repetio. rubricæ de donat. int. vir. & vxor. §. 70. numero quarto. Sylvest. verbo. detractio. quæstione tertia. Caieta. in summa eodem verb. & secunda secundæ. quæstione septuagesima tertia. articu. secundo. Ioan. Maior. dict. quæstione vigesimasecunda. columna quinta. Quibus suffragatur, ꝙ infamare seipsum est mortale sicuti & infamare proximum: quemadmodum, & occidere seipsum est ita graue crimẽ, vt occidere proximum dict. capitu. si non licet. Item quòd infamare seipsum non solum est contra charitatem: sed contra iustitiam: cum se infamans faciat iniuriam ecclesiæ, & reipublicæ: cui necessaria est cuiusque integra fama. Sed his rationibus refragantur plura, & potissimum famam inter bona merè temporalia censeri, & eisdem adnumerari: licet maximum sit omnium bonorum exteriorum. cap. deteriores. sexta quæstione prima. Aristot. libro quarto Ethico. capitulo tertio. Thom. secunda secundæ. quæstione. 129. articulo primo. & ea ratione ita liberum arbitrium habet homo super famam, ac super pecuniam, aliasque res exteriores, & temporales: cum fama, & honor vsui hominum subsint. Thom. dicto articulo primo. & ideo possit quis restitutionem famæ, quæ fieri poterat, remittere vel pretio, vel gratis. vt notat Hadri. in quarto. tract. de restitutio. famæ. quæst. vltim. consentiuntque omnes famam posse pecunia compensari: tametsi maximæ æstimationis fama sit. Sic etenim aurum est pretiosius argẽto, & tamen magnum pondus argenti præualet paruo auri ponderi: ex quo patet, famam & honorem, vt res exteriores hominum arbitrio subijci. Nec par ratio est vitæ & famæ: nam propriæ vitæ nemo dominus est: nec quis habet liberum arbitrium super vita, nec super membris eius, vt vel vitam pretio vendat, vel membrorũ amissionem pecunia commutet, vt Iurisconsultus probat in. l. liber homo. ff. ad. l. Aquiliam. cap. contingit. in. 1. de senten. excommunicationis. & ideo non potest quis seipsum occidere, aut membris mutilare, vt probatur in dict. capit. si non licet. & apud Augusti. libro primo. de ciui. Dei. capitulo vigesimo. Tho. secunda secundæ. quæstione sexagesimaquarta. articul. quinto ex quo is, qui seipsum occidit, contra iustitiam facit respectu reipublicæ, cuius est vita hominis: extant hac de re pulchra verba apud Egesippum libro tertio. de excidio Hierosolymitano capitulo decimoseptimo. nos item aliquid tractauimus libro secundo huius operis. capitulo primo. ad fin. Quam ob rem his, & alijs rationibus eleganter probat Dominicus Soto in relectione de ratione tegendi, aut detegendi secretum: membro. 1. quæstione tertia. non esse mortale crimen, aliquem metu tormentorum, aut ob effugiendam mortem, propriam prodere famam. Cuius sententia verior videtur non obstantibus his, quæ in contrarium adduximus. quorum primum ideo cessat, quia vita hominis non subest eius arbitrio: fama verò ad eius liberum arbitrium pertinet. Secũdum etiam soluitur, si consideremus peccatum iniustitiæ esse, & committi respectu alterius: non autem alicuius ad seipsum ex Aristo. 5. Ethic. capitulo primo. Thom. secunda secundæ. quæstione. 57. articulo quarto. &. q. sequen. artic. secundo. tametsi vt veniale peccatum sit, famam propriam prodigalitate quadam perdere: & erit procul dubiò grauius peccatum prodigalitas famæ, quam pecuniarum, nec tamen isthæc proditio famæ contra charitatem propriam fit: cum charitas suiipsius solum obliget in his, quę pertinent, & sunt necessaria ad spiritualem salutem, vnde huic opinioni libenter accedo aduersus Archid. Panor. & sequaces: quorum responsio vera est in ea specie, quam ipsi proponunt: nempe vbi isthæc falsa criminis proditio directè operatur confitentis occisionem, vel membri mutilationem: quod nec ipse Domini. à Soto negat. Item procedit, vbi ex hac famæ proditione: alteri, non tantum ipsi confitenti damnum notabile imminet: sicuti doctissimè explicat Mart. ab Azpilcueta in capit. inter verba. 11. quæstione tertia. conclusi. 6. coro. 44. idem erit quoties ipsi sibi quis imponit absurdissima, nefandaque flagitia, quæ aures exhorrescunt. Tunc sanè famæ adeo prodigus vix excusabitur à mortali crimine: quod notat Soto de iustit. & iur. libro quarto. quæstione secunda. articul. vltim. idcirco in crimine hæresis multis rationibus non obtinebit conclusio à nobis hoc in loco probata. Quod si hæc infamatio fiat cum mendacio, erit veniale peccatum: quia saltem est mendacium officiosum: quod omnes fatentur: etiam si tantùm ipsi confitẽti non alteri præiudicet, absque mendacio autem contingere regulariter non potest. Et ideo peccatum veniale saltẽ committitur.

Cæterùm, vt ad propositam quæstionẽ reuertamur, si iustè captus pro crimine ex quo dignissimè occidi potest à iudice, vel a custode dimittatur, iuramento, vel fide præstita de redeundo: is redire tenebitur quanuis mortis periculo verosimili seipsum offerat. quod glo. tenet in dict.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Clem. pastoralis. & ibi Card. versic. notorium. 4. notab. & versi. cæterum. 2. notab. Ancha. in dict. regul. peccatum. idem Anchar. in regul. possessor. 3. quæst. Ioan. Andre. in Speculo. rubr. de iureiur. columna tertia. Abb. in capit. inter alia. in fi. de immunit. eccle. Barthol. Brixiensis. quæst. Dominicali. 38. Alberi. in. l. fideli. C. de his qui ad eccles. confug. Hippo. singu. 177. Aufreri. in capella Tholos. 422. Curtius Senior in. l. admonendi. ff. de iureiu. columna. 69. Præpo. in capitul. ius gentium. nume. 10. 1. distin. Abb. in cap. sicut. in tertio. & in capitu. si verò. numer. 8. de iureiu. & idem in dict. capit. 1. de testib. cogen. Ioan. Maior dict. quæst. 22. columna secunda. & Driedo. de libert. Christ. pagina. 226. cui opinioni accedunt omnes, qui opinantur, iustè captum pro crimine digno mortis pœna, non posse absque mortali peccato fugere: quorum paulò post mẽtionem faciemus. Nam si fugere non potest, tenebitur fortiori ratione liberatus sub iuramento vel simplici promissione redire: cùm iurauerit, vel promiserit id, quod secluſa liberatione, & pactione cum iudice inita ipse facere tenebatur: vt manifestè ex prædicta argumentatione constat: quia tenetur non fugere, etiam si posit. Porrò in hac dubia quæstione duo primitus considero, Primum non omninò planum esse Imolam in dicta Clem. pastoralis. post Antoni. ibi prædictã gloss. reprobare, etiam si id asserat Felin. in capit. 1. numero. 43. de consti. Imola etenim num. 60. post Anton. & Anch. ibi numero. 13. id tantùm probat licere etiam capto iustè ob euitandam iustam condemnationis mortem à carcere fugere quod statim à me tractabitur: non tamen ex hoc reprobat gloss. aliud asserentem: nempe solutũ à carcere iusto fide vel iuramento præstito de redeundo: teneri ad carcerem redire: cùm ex priori sententia non deducatur necessario huius contraria. Aliud enim est, posse quem fugere à carceribus: aliud teneri ad carcerem redire: cùm ab eo solutus fuerit sub fide, vel iuramento, quo redire promisit. hic enim agitur de seruando iuramento, vel promissione: in priori verò casu nulla intercesit, nec simplex promissio. Secundùm eadem ferè ratione constat, non rectè collegisse Ancha. in dict. reg. possessor. quæstione tertia. non posse iustè captum à carcere fugere, ex eo, quòd solutus cum iuramento, vel fide præstita redire tenetur. Non enim sequitur necessariò: tenetur à carcere iusto liberatus fide præstita redire: igitur non potest à carcere iusto fugere. Modò videamus verum nè sit quod ex dict. gloss. à tot doctoribus probata deducitur? cui negotio illud præmittam: an iustè captus à iudice pro crimine digno mortis pœna teneatur sub pœna peccati à carcere fugere: cùm primum potuerit? Et profectò videtur, hunc omninò teneri, ac debere sub peccati mortalis pœna à carcere fugere: ex verbis, & authoritate S. Thom. d. q. 69. articu. 4. ad secundum argũmentum. dum scribit damnatum iustè à iudice ad mortem, non teneri manere in carcere, & sic non fugere: tantum enim is tenetur pati pœnam: non autem aliquid agere, ex quo mors ipsa sequatur. Et subdit: sicut damnatus iustè, vt fame moriatur, poterit cibum sibi oblatum sumere: quia non sumere, esset seipsum occidere. Hactenus Thomas. ex quo apparet, quod iustè damnatus ad mortem, si non fugeret, ac sibi oblatam fugam non arripuerit, seipsum occidit: sicut damnatus, vt fame pereat, seipsum occidit non adsumens cibum sibi oblatum. Sed seipsum occidere est mortale crimen: igitur fugere tenetur: quia tenetur seipsum non occidere. verum huic inductioni Caiet. respondet dicens, id solum à S. Thoma probari, scilicet damnatum ad mortem, tantum esse damnatum ad patiendum, non verò ad agendum aliquid ex quo sequatur mors, vt manere in carcere, nam si in eo maneret, ageret aliquid ex quo sequitur mors: sed per hoc non adserit Thomas damnatum ad mortem sui esse homicidam, si non fugerit à carcere, cum potuerit. Ego quidem libenter huic interpretationi assentirem: ni diuus Thom. vsus esset comparatione, & similitudine ex non sumente cibum ad non fugientem & addidisset, non sumentem cibum oblatum, seipsum occidere: sic ergo ex diuo Thom. non fugiens cùm potuerit, seipsum occidit: quod Caiet. negat. Qua ratione ipse discrimen constituo inter actus directè, & immediatè ex propria natura tendentes ad mortem, & actus indirectè, mediatè, & ex accidenti ad mortem opportunos, & proximos. Primi quidem actus sunt, seipsum gladio vel haustu veneni, vel inedia, & fame occidere: & hi meo iudicio nulla ex causa liciti possunt esse, imò semper illiciti, & reprobi sunt censendi, vt potè mortale crimen inducentes ex dict. cap. si non licet. 23. quæstione quinta. diuo Aug. libro. 1. de ciu. Dei. cap. 20. & 21. Thom. 2. 2. quæst. 64. articul. 5. Imo & Aristoteles lib. 3. Ethicorum ad Nicomachum. non modo fortes, sed ignauos, & abiecti animi habendos pronũtiauit eos, qui mortem sibi conscisce potiùs, quàm graue aliquod malum perpeti malint. quod & Hercules apud Euripidem constanti tandẽ animo asseuerat. cũ enim actus hi directè in malum tendant ex propria eorũ natura, nec vllum possint habere finem vtilem, bonum, aut licitum, sequitur eos nullo casu posse reddi licitos: sicuti diuus Tho. & alij frequentissimè probãt. Alij verò actus cum immediatè non vergant in crimen & delictum ex sua propria natura, possunt sanè ex aliquo bono fine aut ex aliqua alia causa esse liciti: sicuti non fugere à loco vbi mortis periculum imminet, aut pergere eò, quò mortis corporalis periculum adest, & quidem maximis coniecturis verosimile. Nam cũ hi actus directe ex sua vi, & natura immediatè ad mortem, & sui ipsius occisionem propriam non ordinentur: sed ex accidenti admista aliorum opera, peccato, vitio, ac malitia: possunt aliqua ex causa ab agente exerceri, liciteque fieri: quòd ex sequentibus illationibus constabit.

Primò deducitur ex his, martyribus licuisse in carceribus tyrannorum manere, nec peccasse ex eo, quòd non fugerint data fugæ opportunitate, etiam si mors eis imminẽs fuerit, & proxima: 9 cùm hic actus†, & si sit morti proximus, & ex eo sequatur mors, vt Thomas fatetur: tamen mediatus est, nec ex sua natura ad mortem ordinatur: & ideo ex bono fine, & ex iusta causa martyrij, scilicet, poterant martyres absque vlla peccati labe non fugere: nec tenebantur à carceribus recedere: imò virtutis opus fuit, in fidei testimonium se morti offerre: quod satis apparet ex his, quæ de martyrio scripta sunt: maximè à diuo Tho. 2. 2. quæst. 124. artic. 1. & 2. & Actuum capit. 16. scribitur Paulum, & Sylam, cùm essent Philippis coniecti in carcerem, fugere noluisse, tametsi ostijs carceris diuina virtute apertis, id facere potuissent. oportebat etenim ad Euangelicæ fidei prædicationem, eos non fugere, sed constanter in carcere manere pro fidei augmento.

Secundò infertur nunquam licuisse, nec licere: secluſa diuina iussione, etiam ex causa religionis ex martyrij ratione in fidei testimonium, cuiquam seipsum iugulare, seipsum veneno occidere, aut actum morti immediatum exercere. Nec enim ita Deus optimus Maximus Iesus Christus religionem, fidemque Christianam instituit, vt necessarium sit, vel expediens, quenquam in seipsum crudelem occisionem committere. Nec actus is ex quo immediatè sequitur mors, potest ex aliqua causa reddi licitus: quod manifestum est: nec alia probatione indiget, quàm his, quę ab Augustino, & diuo Thoma in præcitatis locis traduntur. Multa etiam tradit Soto lib. 5. de iusti-

& iure. quæstione prima. articul. quinto.

Tertiò ex hoc apparet verum esse, quod ab eodem Augustino. dict. capit. 20. & præcedenti gloss. in capitul. non est nostrum. 23. quæstione quinta. scriptum est, nulli licere mortem sibi conscisce etiam ob effugiendum stuprum, ob euitandum aliud quodcunque peccatum. Pati etenim omnia mala debet quis, potius quam peccato consentire: non tamen grauissimum proprij homicidij crimen admittere ob alterius delictum auertendum, pro quo optimus text. in cap. displicet. 23. quæstione quarta. licet Hieronymi verba in dicto capit. non est nostrum. & super Iõnam prophetam. capitulo primo. plurimùm refragentur. Et item quæ de quibusdam virginibus scribit Eusebius libro octauo, Ecclesiasti. historiæ. capitulo duodecimo. & decimoseptimo. Et multa, quæ diligenter expendit Claudius Spencæus libro quarto de continentia. capitulo decimoquarto. & decimoquinto. post Augustinum lib. 1. de ciuit. Dei cap. 26.

10 Quartò hinc colligi poterit† damnatum etiã iustè vt fame moriatur, omninò peccare mortaliter, & seipsum occidere, si oblatos sibi cibos noluerit sumere, vtitur enim hic actu ad mortem immediato, & ex sua natura ad eam directo, & ordinato, atque ita hanc illationem ex diuo Thoma deduxit eruditissimè Caieta. dict. quæst. 69. articul. 4. versic. ad octauam dubitationem. licet contrarium adserat Ioan. Maior dict. quæstione. 22. columna tertia. & defendere conetur Domini. Soto libro quinto de iusti. & iure. quæst. 6. art. 4. Quò fit, vt quanuis vti abstinentia ciborum ad effectum pium religionis gratia: non animaduerso, quòd ex ea sequatur diminutio vitæ corporalis, nullum sit peccatum: comperto verò hoc dãno: sed præuia pietatis causa, peccatum sit veniale, vti explicat Caiet. 2. 2. quæstione. 146. articul. 1. dicens hanc abstinentiam mortale crimen esse, modò, nullo pietatis respectu fiat, & ea vsus animaduertat excessum, & ex hoc sibi diminui vitam: tamen proculdubio mortale crimen erit nullis vti cibis, inediaque oppr imi, & si id pietatis gratia fiat. Aduertendum tamen est, non teneri quem vti cibis delicatioribus, aut selectis, salubrioribusve ad effectum prolongandi vitam: licet teneatur vti cibis ad vitæ conseruationem naturaliter productis: quod Abbas sensit in capitulo. si verò. de iureiuran. cui adde Maior. in quarto. distinctione. 38. quæstione vigesimaquarta. post Thom. ibi, Hadrianum quodlibet. 1. articu. 3. ad nonum. & Gersonem in tractatu de absti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nentia Carthusiensium à carnibus.

Quintò, probatur ex his, iustè, vel iniquè dānatum ad mortem, posse sine peccato ascendere furcam: nam quanuis ex hoc sequatur mors, non tamen sequitur immediatè, & directè: & ideo non dicetur hic se ipsum occidere: poteritque hunc actum facere sponte, vt iudici pareat: & quia cogetur nihilominus facere. sicut & martyres potuerunt colla percutientibus summittere, vt Hieronymus inquit in dicto capitul. non est nostrum.

Sextò, eadem ratione captus in carceribus iustè pro crimine mortis pœna digno, vel ad eam pœnam æquissimè damnatus, poterit etiam data fugiendi opportunitate in carcere manere, nec fugere tenetur: sicuti in specie notat Ioan. Maior. d. quæst. 22. colum. quinta. & sentit Caieta. d. quæst. 69. articulo. 4. interpretatione verborum diui Thomæ. & probatur: nam actus hic non est ad mortem ex sua natura ordinatus, nec immediatus: & ideo licet sit periculosus, & ex eo verisimiliter mors expectetur: poterit nihilominus fieri ex ea causa: vt delicti fiat satisfactio rei publicę, eiusq; punitio sit in aliorum exemplum, vt à similibus abstineant sceleribus.

Septimò, his animaduersis opinamur, iniquè damnatum ad mortem, debere omninò, si possit fugere: alioqui si is in carcere manserit, peccabit profectò, maxima vsus temeritate, nulla quidem ex causa iusta, agens id, ex quo licet indirectè, & mediatè, mors sequatur: eritque temeritas ista fortasse mortale crimen: in quo maximè est aduertendum.

Octauò, ex permissis deducitur mens, & intētio diui Tho. in prædicta responsione ad secundum. is enim scribit similia esse quenquam damnari ad gladij mortem, & quòd fame pereat in hunc, vt ipse intelligo, sensum: vt sicuti damnatus, vt gladio pereat non tenetur, nec damnatus censetur, vt actum aliquem ex quo mors sequatur, ipse agat: sed vt patiatur mortem, ita damnatus, vt fame pereat non est dānatus, vt is aliquid agat, ex quo sequatur mors: sed patiatur sibi non ministrari alimenta. Sed ex hoc non censet. S. doctor æqualia esse huic damnato, non sumere cibum sibi oblatum, & à carcere non fugere: cum isthæc duo ex præmisso discrimine differant penitus: siquidem prior actus ad mortem ex sua vi tēdit directè: non sic posterior, atque hoc ipsum est, quod forsan subobscurè loquutus exprimere voluit Caietanus.

Nonò, subinde aperitur, non statim mortalis criminis damnosos esse duces belli, militesve, qui vt victoria potiantur se maximo committūt prælij, & conflictus periculo, ex quo certior est mors quàm eius euasio. Nam & hi nequaquam actum exercent ad propriam eorum occisionē ordinatum: sed eo directum, vt hostes vincantur, quanuis omninò periculosum: cùm morti sat certò imminenti seipsos exponant. Sic Eleazarus vir fortissimus à peccato defendendus est: nanque is cùm super eminentēm cæteris elephātem lorica vestitum regia aduerteret, arbitratus quod in eo esset rex, cursu concito in medium legionis se proripuit, & abiecto clypeo vtraque manu interficiebat bestiam, atque intrauit sub ea, & subiecto gladio interemit eam: itaque cadens bestia oppressit Eleazarum, & mortuus est: vt scribitur Machab. 1. capit. 6. & apud Iosephum lib. Antiquitatum. 12. capitulo decimoquarto. & libro primo. de bello Iudaico capit. 1. Sic Eleazarum miris laudibus effert Ambrosius lib. 1. de officijs. cap. 40. Imò & si quis, vt ab aliqua oppressione liberetur, fugiens seipsum periculo mortis imminenti commiserit, & tandem perierit, non est peccati mortalis reus: quippe qui præter intentionem mortem obierit, potius cogitans de fuga ab stupro, aliàve oppressione tyranni, quàm de propria morte: quæ ei ex actu ad eam propria vi, & natura minimè ordinato contigerit: & id probatur ex eleganti tex. in. c. ex parte. in. 2. de sepul.

Decimò, vt ad propriam quæstionem respondeamus omnibus his præuisis opinamur, iustè captum, & ad mortem damnatum, qui à carcere remittitur præstito iuramento, vel fide simplici data, se rediturum, omnino teneri sub periurij, vel violatæ fidei reatu ad carcerem redire: quemadmodum docuerunt hi, quos paulò antè citauimus in initio huius vltimæ quæstionis. versic. cæterùm. ad comprobationem gloss. in dict. Clem. pastoralis.

In secunda propositæ quæstionis specie illud apud omnes constare video: communiterque receptum est, iniustè captum posse absque vlla peccati labe à carceribus fugere data sibi fugiendi opportunitate: quod notatur in. l. vis eius. C. de probationi. Quod si iustè captus sit damnatusve ad mortem, aut aliam corporis pœnam: idem esse dicendum colligo ex Ancha. & Imol. in dict. Clemen. pastoralis. Thoma, & Caieta. d. quæstione sexagesimanona. articul. quarto. Driedone dict. pag. 226. de liberta. Christ. Archid. in cap. cùm homo. 23. quæstione quinta. non enim vlla le-

vlla lege tenentur in carcere manere, nec agere quicquam, ex quo sibi sequatur mors: sed tantùm à iudice illatam mortem pati: & inferenti non resistere. facit text. insignis in. l. prima. ff. de bonis eor. qui sibi mort. consci. vbi Bartol. hanc opinionem ex eo probare videtur: cui similis est in capitu. innocens. 22. quæstione quarta. idem tenet Ioan. Maior dicta quæstione. 22. colum. 1. Sed contrariam sententiam expressim adserūt Bartol. in. l. relegati. ff. de pœnis. Abb. in capit. 1. de test. cog. & in capit. sicut. in. 3. de iureiur. optima gloss. comuniter recepta in cap. ius gentium. verb. seruitutis. dist. 1. dicens, peccare captum in bello iusto, & ex hoc effectum capientis seruum si à domino fugerit, verùm hæc gloss. parùm suffragatur quippe quæ loquatur in eo, qui fugiendo sui ipsius furtum committit. l. prima. C. de ser. fugiti. capi. si quis seruum. 17. quæstione quarta. cùm is bello iusto captus, & effectus seruus capientis, nullam habeat facultatem priuandi dominum re propria, & sic se ipso. vnde sicut tenetur seruus vero domino seruire: ita tenetur ab eo non fugere: quòd si fugerit, peccat mortaliter, & redire ad dominum quem re sua priuauit, omninò tenetur. Ex hoc tamen non arbitror illicitum esse capto ab hostibus etiam bello iusto, à confinibus hostium fugere, & ad patriam redire: imò hoc licere probat textus rectè intellectus in. l. nihil interest. & ibi gloss. ff. de captiuis. dùm verò captus in bello iusto intra hostium confinia commoratur: cùm eo tempore hostis seruus sit, & sub eius dominio iure seruitutis: ab eo fugere, & intra hostium confinia vagari illicitum erit: & sic intelligo opinionem gloss. in dicto capitulo. ius gentium. quem intellectum probat elegans text. in. l. vigesimatertia. titulo decimoquarto. part. 7. de qua & nos aliquid tractauimus in reg. peccatum. de reg. iur. in. 6. 2. part. §. 11. numero tertio, & sexto. Non sic eadem ratio militat in fugiente à iudice, vel à carceribus. nam licèt iustè fuerit captus pro crimine verè ab eo commisso: iudex tamen dominus ipsius non est, nec vt iudex, nec vt priuatus, nec respublica ob scelera quemquam regulariter seruum facit: nec in eum iure seruitutis vtitur: vnde apud me verior est prior sententia: cui etiam subscripserunt Stephanus, & Antonius in dicta Clementi. pastoralis. vt nuncupatim eos ibi citat Ioan. ab Imol. Nec est recipienda distinctio Felini in capitulo primo. de constitu. numero quadragesimotertio. dicentis priorem opinionem procedere, vbi captus iuste post fugam potest absque reditu satisfacere his, ad quorum petitionem fuit captus, nempe pro furto, pro damno illato, quod æstimari potest pecunia: posteriorem verò, vbi fugiens aliter quàm redeundo, & se submittendo pœnæ satisfacere non potest reipublicæ: quia captus est pro homicidio, pro aliove delicto publico. Secluſa etenim hac differentia, tenenda est opinio diui Thomæ, qui etiam in secūdo distinctionis membro speciatim loquitur.

Tertia species maiorem difficultatem habet: an scilicet capto, mortis condemnationem, & exequutionem timenti liceat à carceribus fugere, quoties ex eius fuga custodi commentariensi damnum imminet, vel fractis carceribus, vel occidendo custodes ipsos. Et profectò cùm captus à carcere fugere potest sine custodis occisione, aliave corporali iniuria, & sine carceris effractione: mihi admodum probabile, imò certum videtur tunc ei licitam esse fugam. Nec quidquam refert, quòd commentariensis patietur damnum: nam id patitur ex sua culpa, & negligentia: cùm oscitanter carcerē custodierit: & ideò hoc damnum fugienti non imputabitur: qui etiam iustè captus operam dedit rei licitæ. potuit siquidem fugere, nec tenebatur manere in carcere: & ideo quidquid ex hoc sequatur ex accidenti, non est ad fugientis culpam referendum. quod expressim asserit Caietan. dicta quæstione. 69. articulo tertio. versicul. ad primam dubitationem. imò hanc fugam non esse à iudice puniendam ipse verè, ni fallor, existimo ex dicta. l. prima. ff. de bonis eorum. vbi Bartol. scribit nihil esse fugienti imputandum: cum iustè mortem timuerit: nec ex ea fuga esse præsumendum ipsum fugientem deliquisse. quod etiam notant Lucas de Penna in. l. si coloni. C. de agricol. & censit. libro. 11. tradunt Doctores in materia fugę in. l. admonendi. ff. de iureiuran. & in capitulo. nullus. de præsumptionib. licet ex fuga delicti suspicio oriatur quādoque maior, quandoque minor ex occurrentibus qualitatibus: quod alibi opportunius tractabitur. facit ad hoc, quod notāt Guiliel. à Cuneo, Iacobus Butrica. & Alber. in. l. succurritur. ff. ex quib. caus. maior. Angelus in. l. verum. ff. de furtis. Paris de Puteo in tractatu syndicatus. capit. qualiter autem probabitur contra commentariensem. folio. 31. dicentes quòd fugiens à carcere videns ostium apertum non punitur, vt effractor carceris, sed vt euasor nempe arbitrio iudicis. & mitius. l. prima. ff. de effractori. idem Præpos. in dict capitulo. ius gentium. numero deicimo. Quibus adstipulatur illud Alcibiadis, quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

Plutarchus inter apophtegmata retulit, is enim dicebat in capitali causa satius esse fugere, quã iudicis iudicium expectare: in quo nec matri ipse fideret: atque ita censeo respondendum esse in hac quæstione contra Ioan. Maior. distinctione decimaquinta. quæstione vigesimasecunda. columna secunda. qui tenuit non licere capto iustè fugere ad euadendum mortis pœnam: vbi ex ea fuga custodi damnum sequeretur, ex eo, quod iudex eũ puniet pro neglecta carceris custodia.

Quod si iniquè damnatus ad mortem aliter
12 non valeat euadere iniquam † condemnationẽ, quam effringendo carcerem, & rumpendo vincula: poterit sine peccato carcerem frangere, & vincula rumpere: nec ex hoc ei imputabitur, quidquid sequutũ fuerit. licet enim iniquis principibus, iniquis iudicibus, & iniquæ sententiæ resistere: cùm aliter mors euitari nequit: sicuti ipse colligo ex Thoma dicta quæstione. 69. articulo quarto. Archidiaco. in capitul. cùm homo. 23. quæstio. quinta. Alexand. in. l. 1. §. item si quis. ff. ne quis eum, qui in ius vocat. Dino in reg. quod quis. de regulis iuris. in sexto. notatur in. l. prohibitum. & in. l. defensionis facultas. C. de iure fisci libro. 10. latè Chassanæ. in consuetu. Burg. rubrica. 1. §. septimo. versicul. notanter. numero ter-
13 tio. Ex quo † infert Lucas de Penna in dict. l. prohibitum. iniustè damnatum ad mortem, qui aliter euadere non potest iniquam pœnam licitè posse custodes carceris occidere: sequitur eum Paris à Puteo in tractatu syndicat. capitulo resistentia. Folio nono. numer. vigesimoprimo. Cui & Hippoly. consentit in. l. prima. in principio. ff. de quæstionibus. numero vigesimooctauo. licet idem Paris de hoc dubitauerit eodem tractatu in capitulo. si iudex processit ad capturam. Folio vigesimooctauo. Ego sanè hanc opinionem Lucæ de Penna dubiam esse censeo, &, ni fallor, falsam, vbi iudex iuxta iuris ordinem, allegata, & probata ad mortem aliquem damnauerit, qui verè innocens est: non enim credo licere huic condemnato, vt mortem euadat, iudicem verè innocentem, custodes omninò inculpatos occidere: alioqui si iudex tyrannicè ex certa scientia eum innocentem damnauerit, vera forsan erit opinio, quam Lucas à Penna: Paris, & Hippoly. profitentur. Et hoc ipsum Thomas dicto articulo quarto. Archid. in dict. capit. cùm homo. & ipse Lucas probare videntur dum scribunt, non licere cuiquam etiam iniquè damnato, iudici, seu publicæ potestati resistere, vbi ex eo maximum scãdalum, maximave perturbatio sequeretur. Sed quod obsecro maius scandalum, quam iudicem innocentem qui iuxta sanctissimas leges iudicauit à priuato homine occidi? Ex quibus etiam id constat iniustè damnatum, captumve, qui aliter non potest, nec sperat euadere iniquam condemnationem, non esse puniendum pœna effracti carceris, quanuis eum fregerit, vinculaq; disrumperit. Imo si innocens iniustè captus hoc fecerit dubius de innocentiæ tutela, nedum certus se mortem, aut pœnam aliter effugere non posse: meo iudicio non ordinaria sed mitiori pœna carceris effracti punietur ex. l. prima. ff. de bonis eorum, qui sibi mort. consci. vbi Bartol. dixit iustè hunc timere mortem. Is autem, qui iustè captus est, mortisque pœnam dignè passurus, proculdubio non potest, nec ei licet custodes occidere, eosve alio damno corporali afficere. quod post omnes alios hanc quæstionem tractãtes, &
14 Thomam ibi Caiet. dicto articulo. 4. fatetur. sed † an possit, vt à morte fugiat, effringere carcerem, vinculaq; disrumpere: & Henricus à Gãdauo quodlibeto. 9. articulo vigesimoquinto. Ioan. maior dicta quæstione. 21. adserunt: ei hoc non licere: idque iuris vtriusque doctores non negabunt ob leges hoc de crimine seueriſsimas. Sed Caiet. ipse contrariam pluribus rationibus conatur defendere dict. articulo tertio. & quarto. Cuius opinio. sequitur Dominic. Soto libro quinto. de iusti. & Iur. quæstione. 6. articulo quarto. quasi hoc non sit iudici resistere, nec ei vim inferre, sed tã tùm à morte fugere, quod licitum omnino est: quanuis mors iustè sit inferenda vt superius ostẽdimus. Quam ob rem tria in huius quæstionis responsione proponam. Primum ex ipso Caietan. constare, hunc effringentem carcerem, vinculaque disrumpentem, omnino teneri ad restitutionem damni, quod in effractione carceris & vinculorum dederit, vt tandem pretium vinculorum: ruptiq; carceris teneatur resarcire. Secundò, eadem ratione apparet, hunc carceris effractorem etiam teneri ad restitutionem damni, quod reipublicę, vel priuatis illatum fuerit ex effractione: cùm alij pro criminibus ære vel alieno capti à carcere fugerint. Tertiò ipse potius Henrico Gandauensi, & Maiori quàm Caietano accederem in hoc dubio ex pluribus rationibus, sed potiſsimùm quod videam hunc carceris effractorem pœna mortis, vel saltem capitali ex ea effractione puniri. l. prima. ff. de effract. l. milites. l. eius. ff. de re milit. l. in eos. ff. de custo. reor. & tamen si ei liceret sine culpa carcerem effringere, nulla ratione posset ea punitio defendi: siquidem corporalis pœna, & maximè mortis, vel capitalis sine culpa cuiquam iustè inferri nequit: igitur si prædicta punitio iusta est, vt ipse opinor: crimen & culpam præmittit in ipsa carceris effractione. Præterea, si licuisset huic iustè capto carcerẽ effringere, non teneretur de damno ex ea effractione sequuto, ita enim idem Caietan. paulo ante colligebat iniustè captum & fugientem non teneri de damno ex ea fuga sequuto: cùm operam dederit rei licitæ, & fugere potuerit. His verò duo addẽda sunt. Primum quòd vbi diximus licitam esse fugam: cooperantes fugienti, nullam culpam, nullumve delictum commisere ex natura actus: licet ex accidenti possint delinquere, vel quia statui, vel officio quod in republica gerunt, hæc cooperatio repugnat: ita elegãter Caietan. dict. quæstione sexagesimanona. articulo quarto. Secundo animaduertendum est ex eodem Caiet. dicto articulo quarto. versicul. ad secundam dubitationem. capto iustè, nequaquam licere à carceribus fugere etiam si id agere possit absque effractione vbi iudex eum condemnauerit ad ipsius carceris pœnam temporariam, vel perpetuam: hęc etenim pœna eam conditionem habet, vt alterius quàm puniti exequutione minimè indigeat: isque damnatus censeatur ad eam propria cooperatione subeundam: & ideo eam subire tenetur etiam in animæ iudicio sicuti idem est de pœna exilij & similibus, quod ipse Caie. docet & Ioan. Driedo de libert. Christ. pagi. 226. Non oberit quod Angel. scribit in. l. in eos. ff. de custo. reorum. quem refert, & sequitur Paris à Puteo de syndicatu. capit. qualiter autem probabitur. Folio trigesimoprimo. dicens, damnatum ad carcerem temporalem pro pœna criminis, tutè & absque metu pœnæ à iudice sibi indictæ, si à carcere eo tempore discesserit, posse à carceribus fugere, eo quod ea pœna iniqua fuerit. Nam Caiet. sententia vera est vbi à iudice carceris pœna per sententiam pro aliquo crimine iustè indicitur: quòd iure canonico regulariter licet, & iure Cæsarum quandoque ex notatis in capitul. quanuis. de pœnis. in sexto. & in. l. aut damna. §. solent. ff. de pœnis. & l. prima. de custo. reorum.

15 Quartò, ex principali huius capitis themate & eius resolutione quibusdam visum est, posse quenquam rem propriam à non domino tyrannicè occupatam: quanquàm apud iudicem, vel ex defectu probationum, vel aliàs obtinere non potest, propria authoritate, sine peccati reatu surripere: quòd gloss. notat in capitul. ius gentium. 1. distin. argumento text. in. l. ait prætor. §. si debitorem. ff. de his quæ in fraud. credit. l. generali. C. de decurioni. libro decimo. & eius quod notatur in. l. nullus. C. de iudæ. id tamen intelligendum est, vt dixi, quando nullo pacto iuridicè apud iudicem poterit rem propriam obtinere. Itẽ modò hæc rei propriæ accupatio fiat sine scandalo, absque læsione propriæ famæ vel alterius: his etenim duabus conditionibus prædicta opinio iure optimo in animæ iudicio, nam de hoc agimus, erit recipienda: quemadmodum docent Innocen. Ioan. Andr. Abb. Imol. Card. Ancha. in capit. olim. in primo. de restitu. spoli. Pau. Castrens. consilio. 399. volumi. 1. incipienti. priusquam iura fierent. Alexan. consilio. 135. libro primo. columna prima. Iason in. l. prima. numero. 7. C. de testam. Anto. Rube. consilio decimotertio. numero octauo. Felin. in capit. quoniam. de simo. numero. 13. Præp. in dict. capit. ius gentium. expressius cæteris Florent. 2. part. titulo primo. capitu. §. quinto. Sylvest. verbo. furtum. quæstione. 13. Conrad. de contractib. quæstione trigesimasecunda. conclus. 2. & quæstione quadragesimasecunda. itidem conclus. 2. Caiet. 2. 2. quæstione. 66. articul. quinto. &. 8. ad finem. Ioan. à Medina de restit. quæstio. vndecima. Adria. quodlibe. 6. articulo primo. ad finem. Almain in quarto sen. distinctione decimaquinta. quæstione secunda. post Palud. ibi. quæstione secunda. articul. secundo. & Gabriel. quæstione secunda. ex quo inferũtur sequentia.

Primum hanc acceptionem rei propriæ ab alio iniustè occupatæ, non posse licite fieri, vbi adsit copia iudicis, sitque facultas eam repetendi coram eo seruato iuris ordine, peccat enim is, qui sibi priuato vsurpat, contra communem iustitiam & reipublicæ ordinem, propriæ rei iudicium. Thomas dict. articulo quinto. ad tertium, quem passim cæteri paulò antè nominati sequũtur. Nec tamen ex hoc quòd contra iuris ordinem mendacio, vel calumnia aut scandalo rem propriam quis adquisierit oritur obligatio ad restitutionem: cùm res per eum ablata propria sit, nec in ea ius alter habeat: tametsi non seruato iuris ordine nequiter eam habuerit: quod ipse Thomas fatetur: atque ita contra Innoc. in dicto capitul. olim. probant ibidem Ioan. Andre. Abb. & alij, quibus Maior accedit in. 4. dist. 15. q. 21. ad finem. Idem adnotauit Soto lib. 3. de iusti. & iur. quæst. 4. artic. 5. Et pare tattenta restitutionis radice: quam alibi ex iuris naturalis, diuini & humani principijs trademus. Non me fallit, Ale.

Universidad de Deusto
Biblioteca

dict. consi. 135. ex Paulo Castren. dict. cons. 390. adnotasse, etiam data copia iudicis posse quempiam rem propriam ab alio iniustè possessam propria authoritate surripere. Sed nec hoc Alexandro placet: nec ex Paulo Castren. expressim colligit: & præterea communi opinioni contrarium est, licet Catelli. Cotta, dictione, dolum bonum, idem tribuat Innocen. in dicto cap. olim.

Secundò patet, minimè licitam esse hanc propriæ rei occupationem: cùm alteri violentiæ & iniuriæ nequaquam participi, ex hoc damnum sequitur, vt puta vxori, vel famulo, vel depositario ipsius possidentis: tenetur sanè qui rem propriam occulte accepit his satisfacere, quod prædicti doctores fatentur: & in specie notat Thomas dict. artic. 5. ad tertium.

Tertiò hinc deducitur, debere omninò hunc, qui rem propriã ita habuit: præcauere ne vel ipse iniquus possessor ductus saniori consilio, vel eius hæredes, ipsi, qui iam propriam rem adquisiuit, eius æstimationem pro satisfactione damni iterum restituant, sponte vel à iudice coacti, probationibus postmodum emergentibus, quæ prius defecerunt: quod Caieta. dicto artic. 5. in specie adnotauit.

Quartò eodem iure licitum esse videtur ei, qui debitam sibi pecuniam, aut rem quampiam non potest à debitore consequi, æquialentem rem, vel quantitatem ab eo surripere: sicuti expressè notant Innoc. & Card. in dict. capit. olim. Conrad. dict. conclu. 2. Alexan. dict. consil. 135. Sylue. dict. quæst. 13. Medina. dict. q. 11. Almain post alios. q. 2. quorum opinio communis est. Cauendum tamẽ est, ne quis periurio mendacio ve vtatur ad hoc obtinendum: hoc enim illicitũ esse constat.

Quintò, vt & hoc obiter adnotemus, non placet mihi quod Floria. in. l. seruus. colum. 2. ff. ad. l. aquil. scribit dicens: posse dominum alicuius rei, cum aliter eam assequi non valeat, ab iniquo possessore ipsam rem propria authoritate capere, etiam si ex hoc sequatur mors ipsius iniusti detentoris hoc etenim dubium est apud me ob ea, quæ diximus & pendent à responsione & resolutione quæstionis illius, qua tradi solet: num liceat furem occidere pro consequenda re, quam furto abstulerit? quod alibi latiùs tractabitur.

Postremò, pro huius capitis coronide expendere libet: liceatne iudici vti simulatione aliqua,
16 vt à reo actore ve veritatem † rei apud ipsum dubiæ extorqueat. Et sanè notissimum est illud Solomonis quod scribitur. 3. reg. cap. 3. & refertur in rub. de præsumpt. cap. afferte. Simulauit siquidem Solomon infantis viui diuisionem iuri naturali & diuino contrariam: non quod eam exequi vellet vir sapientissimus, sed vt veritatem rei incertæ ex coniectura maternæ dilectionis, quæ esset vera illius mater deprehenderet. Sic Claudius Cæsar, matrem negantem quendam iuuenem, qui verè eius filius erat, proprium filium esse coegit ad confessionem veritatis, indicto ei cum ipso iuuene matrimonio: vti commemorat Tranquillus in Claudio. c. 15. Carolus item magnus, certus, quod vel pater, vel filius, quos captos detinebat, quendam occidisset: incertus tamen vter eorum, iussit vtrunq; suspendi: at cùm pater, qui vere deliquerat, nullam videret redemptionis spem, fassus est, & agnouit propriam culpam, & ita filium innocentem ab imminenti supplicio liberauit: authoribus Andrea Isernia in ca. 1. §. publici latrones. de pace tenen. & eius violat. Ias. in. l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap. nu. 172. Barbat. in. l. cùm acutissimi. col. 23. C. de fideicom. & eodem in cap. 1. colum. 2. de commodato. Catelli. Cotta. dictione. dolum. Andre. Tiraquel. in. l. si vnquam. C. de reuocand. donat. in princip. num. 8. quo in loco memoriæ lapsu hoc tribuit Carolo Secundo, qui alter est à Carolo Magno, cui omnes alij hoc adscripsere. Carolus etenim Magnus fuit primus eius nominis Imperator, & Gallorum rex: cum Carolus Martellus nec fuerit rex, ne regnum obtinuerit morte præmatura raptus: tametsi regia facinora ediderit, vt Gallici historici fatentur. Vnde videtur iudicem posse aliquid simulare causa veritatis indagandę: quod notant Abb. & Docto. communiter in dicto capit. afferte. optimus text. in cap. vtilem. 22. q. 2. similiter ex hoc oritur controuersia: vtrùm iudex possit delatum de crimine, ad pœnam dãnare ex sola confessione, quam ab eo promissa criminis impunitate extorsit. Et iure id permissum iudici esse absque vllo peccato: adserunt Archid. in dict. cap. vtilem. Domi. post Archid. in cap. nos in quenquam. 2. q. 1. Feli. in dict. capi. afferte. idem in cap. accedens. in. 2. vt lit. non contest. 2. col. Paris à Puteo de syndicatu. cap. saluus conductus. Folio. 95. & cap. de tortura. vers. & aduertendum est. Fol. 107. col. 4. Cinus in. l. præsenti. C. de his, qui ad eccles. conf. Catelli. Cotta. dictione, dolum bonum. Nam isthæc promissio perniciosa est rei publicæ: & ideo iudex eam seruare non tenetur. Rursus è contrario fit ratio fortis: hæc enim confessio, ex qua sola punitio delicti sequitur, extorta fuit à iudice per dolum: igitur non

tur non est ad condemnationem ex seipsa sufficiens text. in capit. sanè. de renuntiatio. credidit equidem reus iudicem fidem ei seruaturũ, & ea fiducia confitetur crimen, quod forsan non commisit, vt tandem à carceribus, quibus opprimitur liberetur. vnde ex hac confessione, reum minimè puniendum esse, nisi spe promissionis frustratus in ea perseueret, tenent eleganter Ioan. Imola consilio. 109. Decius in. l. ea est natura. ff. de regulis iur. in fine. & in. l. vnica. C. de senten. quæ pro eo quod interest. nume. vigesimoquinto. Hippolyt. in. l. prima. §. quæstioni. numer. 15. ff. de quæstionib. & singula. 177. &. 201. Alciat. in. l. natura cauillationis. ff. de verb. signifi. Thomas Grammaticus quæst. 3. post decisiones. Fortunius in. l. conuentionũ. ff. de pactis. col. 4. & ibi expressiùs Francisc. Duarenus colum. 3. Iacob. à Bello visu in practi. crimi. titu. de quæstionib. nume. 140. Sed & ipse, cùm criminis reus confessionem ita extortam reuocauerit, absq; dubio censeo, non posse, nec debere ex ea damnari: & ita veriorem esse hanc vltimam opinionem: quod placet Paridi à Puteo, de syndica. capit. de tortura. versic. sequitur quæstio quotidiana. Fol. 120. colum. prima. Quòd si in ea confessione frustratus spe promissionis perseuerauerit: damnari poterit ex mente omnium, qui quæstionem istam tractauere. In eo tamen casu, quo nec confessionem reuocauerit, nec in ea perseuerauerit, sciẽs se frustratum iudicis promissione, opinor temerarium esse, & à rectitudine iustitiæ alienum, eum pœna ordinaria criminis punire: tametsi iudex qui hoc fecerit toto Doctorum virorum authoritate fretus, non erit acriter increpandus: nec pœna malè iudicantis puniendus. Pœna autem arbitraria & mitiori reum ipsum ex hac confessione puniri, fortasis expedit Reipublicæ. verùm, si contigerit præter hanc rei confessionem aliquot adesse coniecturas, indicia, aut præsumptiones commissi ab eo criminis, non erit à iure deuiũ, eum pœna etiam ordinaria puniri: cùm his coniecturis maxima illa accesserit, quòd ipse crimen fassus est: nec eam confessionem comperta iam iudicis simulatione reuocauerit. Cauendum tamen est ab his simulationibus, quæ non solent in optimam partem cedere, sicuti prædicti Doctores frequentissimè admonent. Quòd verò dicitur hanc iudicis promissionem non esse ab eo seruandam: cùm sit ac tendat in perniciem Reipublicæ, cuius vtilitati conuenit delicta puniri: tunc demum verum est, vbi de delicto & crimine recto iuris tramite constat, vt in Authentica. de mandat. princip. §. neque. & præter alios tradit Fortunius in. l. conuentionum. columna quarta. ff. de pactis. in quæstione illa, an iudex, qui promissa impunitate criminis, coegit à loco sacro discedere & secum ire delinquẽtem, teneatur ei fidem seruare: quod Cynus tractat. in. l. præsenti. C. de his qui ad ecclesiam confu. scribens iudicem nec debere, nec teneri hanc promissionem seruare, si delinquens iure poterat ab ecclesia extrahi: & id ab alijs communiter receptum est: quibus & Fortunius accedit, existimans secùs esse, si iudex non promisisset criminis impunitatem: quam promittere non potuit & promittendo peccauit: sed promisit de linquentem restitutum ecclesiæ, si ab ea exiret secumque pergeret, fortasis, vt ab eo seriem rei gestæ inquireret. Nam in hac specie censet Fortunius iudicem teneri, hunc criminis reum, qui ab ecclesia iure extrahi poterat eidem ecclesiæ restituere, quod mihi dubium videtur & si maximis rationibus probari possit. Dolus autem potest esse bonus, & distingui à malo: quod Iurisconsultus explicat in. l. prima. ff. de dolo. & pulchrè Diuus Chrysostomus libr. primo. de sacerdotio. capit. vltimo.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Condemnatus ad rem alteri restituendum, censetur eo ipso damnatus, vt & fructus ex ea perceptos restituat ex sententia Baldi, quæ inibi examinatur.*
2 *Intellectus. l. fructus pendentes. ff. de rei vendica.*
3 *Fructus dicuntur non tantũ deductis expensis: sed & iusta mercede laboris in eis colligendis impensi.*
4 *Intellectus cap. ad nostram. de reb. eccles. & nu. 8. & sequentib. Vsque ad finem huius capitis.*
5 *An habeat malam fidem qui percipit fructus ex re, quæ potest speciali auxilio in integrum restitutionis ab eo euinci?*
6 *Qui sint fructus naturales, qui industriales: & quo pacto eos lucrifaciat bonæ fidei possessor?*
7 *Intellectus ad text. in. l. qui scit. §. Vltimo. ff. de vsuris. & in. l. qui mihi bona. ff. de acqui. rerum domi.*
8 *Iuris error bonam fidem producit quo ad fructuum acquisitionem.*
9 *In alienandis rebus monasteriorum non sufficit regulariter Abbatis authoritas.*
10 *Ecclesia post quadriennium restituitur in integrum ob enormissimam læsionem.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

11 *Quando ob læsionem minimam detur ecclesijs, vel minoribus in integrum restitutio.*
12 *Furti actio pro re minima non datur: & an in re minima committatur furtum?*
13 *Actio ex.l.2. C. de rescind. vendit. intra quod tempus sit proponenda?*
14 *Interpretatio vera.l. vltimæ.titu. vltim.part.sexta.*
15 *Restitutio, quæ potius ex gratia, quàm iuris rigore fit, non est cum fructibus facienda.*

Sitne habenda ratio fructuum in restitutione, quæ in integrum causa ætatis fit?

CAPVT. III.

1 SCRIBIT PAVLVS Iurisconsultus in.l. quòd si minor.§. restitutio. ff. de minori. minoribus ætate † propter infirmum ætatis consilium ita restitutionem in integrũ concedi: vt & cum fructibus res minoribus reddenda sit. & idem probatur in.l. verùm.§. primo. & l. patri. §. si pecuniam. &.l. minor viginti quinq; annis, cui fideicommissum. ff. eodem titulo. l. si prædium. C. de præd. mi. quibus adstipulatur ratio illa, quòd restitutio ita facienda est, vt vnusquisque ius suum integrum recipiat. d. §. restitutio. vbi Bart. & idem Bart. in.l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter. ff. ex quib. caus. mai. Regia. l. 1. titu. 19. part. 6. Est & altera ratio, qua expressum est, verbum restituere: quo prætor hoc edicto vtitur, plenam habere significationẽ vt fructus quò que restituantur. l. videamus. in. 2. §. in Fabiana. ff. de vsur. l. in condemnatione. §. 1. ff. de reg. iur. l. ex diuerso. §. 1. ff. de rei vendica. ex quo Bald. in rub. C. de fruct. & lit. exp. adnotauit in sententia, quæ reum condemnat ad rem actori reddendã, oportere fructuum eiusdem rei mentionem fieri: & tamen satis esse, si iudex vtatur verbo hoc restituere: nam tunc fructus in restitutionem rei veniunt ex sententia, licèt aliter id expressum non sit. notat & idem Ias. in. §. omnium. de actionibus. in fine. idem Iaso in.l. Gallus. §. & quid si tantum. nume. 67. ff. de liberis & posthu. quòd si vera est huiusmodi opinio. frustra Iurisconsultus tractauit, & id per quam egregia decisione agens de actione in rem: fructus pendentes partem fundi esse videri. l. fructus pendentes. ff. de rei vendica. cùm & si iudex ex actione in rem restituere fundum iubeat: vti iubere debet. l. qui restituere. ff. de rei vendicat. non tantùm pendentes, sed & separatos à fundo fructus restitui iusserit. Ego verò animaduerto Baldi sentẽtiam difficilimè in praxi iudiciali admitti. Nam & si iudex in actione reali condemnauerit reum ad rei petitæ restitutionem, nulla facta fructuum mentione, rarò, & speciali quadam ratione admittet praxis eam huius sententiæ interpretationem, vt etiam in fructibus adhuc pendente iudicio perceptis, reus condemnatus esse videatur: nisi fructus essent tempore sententiæ pendentes. Rarissimè tamen isthæc dubitatio continget: cùm expressa fiat à iudicibus fructuum mentio in his, & similibus sententijs. Sed præter hæc poterit Baldi consideratio procedere iure. Est enim manifesti iuris in actione reali & similibus, satis esse actorem per sententiam iudicis dominum rei petitæ declarari. l. Pomponius. §. sed & his. ff. de procuratorib. vbi Bartolus. l. licet. l. nec vllam. ff. de petitio. hæredita. l. sicuti. §. si quæratur. ff. si serui. vendi. l. ex diuerso. §. primo. & ibi Bartolus. ff. de rei vendicatione. lata verò hac sententia ad eius exequutionem, iudex iubere debet proprio præcepto ipsi reo, vt rem actori restituat: itaque hoc præceptum de restituenda re quandoque post sententiam principalem decernitur. vt in.l. qui restituere. ff. de rei vendicatione. ipse Iurisconsultus sensit, & post eum Accursius, & alij. & idem probatur in. §. & si in rem. Institu. de officio iudic. quibus in locis id etiam exprimitur, in hac restitutione iudicem rationem fructuum lite pendente perceptorum habiturum: vt res cùm eisdem actori reddatur: etiam si ab actore fructus isti petiti non fuerint. l. præterea. ff. de rei vendicatione. l. ędiles. §. item sciendum. ff. de ædilit. edict. Docto. in capit. grauis. de restitu. spolia. Faber in dict. §. & si in rem. glo. magna in capitu. cùm ecclesia. de caus. poss. & proprie. Boerius decisio. 18.

His igitur ex receptissima omnium traditione præmissis apparet oportere iudicem in sententia horum fructuum iudicio pendente perceptorum mentionem facere expressam, vel tacitam, iubendo ipsi reo, vt actori rem petitam restituat. dict. l. præterea. &. l. restituere. in. 1. ff. de verbo. significa. omnino probans Baldi declarationem: quæ non est intelligenda in fructibus ante litem perceptis, qui expressim petendi sunt, & in

& in specie per sententiam ipsi actori adiudicandi, iuxta ea, quæ passim hac de re traduntur in. l. si rem. ff. de rei vendi. & in dict. capit. grauis. Ferrarien. in practica. titu. de actione in rem. versi. si mul cum fructibus. & idem erit in fructibus, qui non veniunt officio iudicis absq; petitione: imò peti debent expresè: nam & hi petendi sunt, & per sententiam expressa debet fieri eorum condemnatio secundum Boeri. decisio. 18.

Hinc manifestè liquet, non frustraneam, imò egregiam esse Iurisconsulti decisionem in dict.
2 l. fructus pendentes. Hunc siquidem † effectum, habet, vt quoties ipsa res petita sit, censeantur etiam & fructus tunc temporis pendentes petiti absque alia speciali petitione. Item & illum, vt si actor dominus rei declaretur similiter absq; expressa declaratione videatur, & dominus per sententiam censeri fructuũ tempore sententiæ pendentium. alios etiam habet effectus, quos legere poterit quispiam apud Alberic. 2. part. stat. quæstione. 226. Romanus consil. 209. Andre. Tiraquel. libr. primo. de retract. §. primo. glos. septima. numer. 36. quibus adde, quæ ipse adnotauit capit. 15. huius operis. in princip.

Erit igitur expeditum tot Iurisconsultorum authoritate, restitutionem in integrum ita intelligendam esse, vt etiam fructus sint ipsi minori reddendi. quod in specie adserunt glos. Abb. & alij communiter in cap. ad nostram. de rebus ecclesi. vbi est decisio maximè contraria huic opinioni, quam modò probauimus: quandoquidem ecclesia iure minoris ibi restituitur: & tamen scribit Romanus Pontifex, illam restitutionem concedendam esse sine fructibus. Quam ob rem text. ille varios habet intellectus: quorum primus eum habet sensum, vt fructus in eo casu non sint ecclesiæ reddendi: imò is, à quo res
3 aufertur per in integrum † restitutionem, eos consequatur, & obineat pro mercede laboris impensi in fructibus colligendis, & in ipsius rei cura & administratione. Sic etenim scribit in eo capit. cùm sibi fructus percepti sufficere debeant pro labore. Quò fit vt quanuis vbicunque res aliqua restituitur & restitui debet cum fructibus, cum eisdem computantur sumptus in ipsis fructibus colligendis impensi. l. fructus. ff. solu. matrimo. l. si à non domino. §. fructus. ff. de petitio. hæredi. sumptus item in eadem re facti iuxta ea, quæ traduntur in. l. sumptus. l. in fundo. ff. de rei vendicat. l. si in area. ff. de condi. indebiti. glos. in capit. primo. de vsuris. & in cap. grauis. de restit. spoliato. Regia. l. 40. &. 43. titul. 28. parti. 3. præter has impensas fit, & æstimatio laboris in fructibus colligendis & in ipsius rei cura & administratione impensi, cum eisdem fructibus iuxta debitam & meritam mercedem omnino compensanda: sicuti eleganter probatur in dict. capi. ad nostram. secundum Abb. & communem ibi, Innocent. & Abba. in cap. conquestus. de vsuris. Romanum in singul. 536. imò quemadmodum fructus dicuntur & intelligũtur deductis expensis factis in eis colligendis etiam à malæ fidei possessore. l. si à non domino. dict. §. fructus. glo. in. l. prima. C. de fructib. & lit. exp. glos. in dicto capit. grauis. notatur in. l. domum. C. de rei vendicatio. Barto. & alij in dict. l. fructus. ff. solu. matrimo. Romanus singula. 334. ita & fructus percepti etiam à malæ fidei possessore intelliguntur deducta iusta mercede laboris in eis colligendis impensi. quod in specie notant Bald. & Salycet. in. l. si quis sciens. C. de rei vendi. & Andreas Tiraquel. in libro primo. de retract. §. 15. glo. prima. ad finem. erit itaque hæc prima ratio decisionis illius capitu. ad nostram. verùm ratio
4 ista eam difficultatem † habet, quod Roma. Pontifex fructus integros censet dimittendos esse ei, à quo res aufertur per in integrum restitutionem: etiam si excedant impensas, & iustam laboris mercedem: quod animaduertit satis diligenter Emanuel à Costa Lusitanus in eleganti vereque digna cuiusque quantumcunq; viri erudi tissimi lectione. §. & quid si tantùm. repetitione. 2. parte. nume. 75. aduersus Panormita. in dicto capitul. ad nostram. nume. penult. qui existimat in eo capite recepta ex fructibus iusta mercede laboris impensi in ipsis colligendis, reliquos fructus esse ecclesiæ reddendos: cùm tamen manifestum sit ipsum Romanum Pontificem indiffinitè voluisse ipsos fructus ad eum, à quo res euincitur, pertinere: & si omnino sciret ipse Pontifex summus, eos fructus mercedem iustam laboris excessisse: quemadmodum ex perspicua illius capitis lectione apparet.

Secundò præfata decisio defendi poterit, si maturè pensitemus, Romanũ Pontificem, dum iussit fructus non esse ecclesiæ reddẽdos, eos intellexisse fructus, quos rei possessor ante petitionẽ restitutionis in integrũ perceperat: eosq; ita consumpserat: vt nec locupletior ex eis effectus fuerit. Hi etenim fructus iusta ratione non sunt etiam per in integrũ restitutionem re euicta, ecclesiæ nec minori reddendi, nã possessor eos bona fide percepit vsus sanè re sua: quam ex legitimo contractu habuerat: potuitque licitè fructus eos con-

Universidad de Deusto
Biblioteca

eos consumere.l.sed si lege.ff.de petit.hæredita. vnde quod paulò antè diximus, rem euictã per in integrum restitutionem cum fructibus esse reddendam: non obtinet quo ad fructus ante petitionem in integrum restitutionis perceptos: eosque consumptos absque melioratione patrimonij ipsius consumentis: & hoc ipsum expressim adnotauit Carolus Molinæ. in consuetudi. Parisien. titu. primo. §. 22. quæst. decima. nume. 53. pro quo, licet is non meminerit, induci potest text. elegans in dicto capitul. ad nostram. fortasis tamen obijciet quis, fructus istos consumptos fuisse mala fide, & ideo restituendos esse, etiam si consumpti fuerint: nec possessor fuerit ex eis factus locupletior: scribit etenim Imol. in capit. Apostolicæ. colum. tertia. de donationib. possidentem rem ex contractu valido, quem tamen scit posse rescindi per in integrum restitutionem, non habere bonam fidem per text. in. l. in causæ. in. 1. §. interdum. ff. de minori. idem notat Felinus in capit. de quarta. nume. 34. de præscript. Francis. Balbus in repeti. l. Celsus. ff. de vsu capio. 4. notabi. limita. 5. nam ignorans posse peti aduersus contractum in integrum restitutionem, bonam fidem habet, dict. §. interdum. igitur sciens posse peti in integrum restitutionem malam habet fidem. Sic sanè in specie dict. capi. ad nostram. possessor ille sciebat, aduersus illum contractum posse peti in integrum restitutionem: eumque eo remedio rescindendum fore: consumpsit ergo mala fide fructus illos: vnde tenetur eos restituere: tametsi factus non sit ex eis locupletior: quod paulò pòst exe communi omnium doctrina breuiter tamen explicabimus.

Sed tamen ex pluribus obiectio ista tollitur, si animaduertamus possidentem rem aliquam ratione contractus, qui rescindi potest per in integrum restitutionem, bonam fidem omninò habere, si existimet nullam læsionem ex eo contractu minori contigisse. Rursus & si eam contigisse opinetur, dum videt minorem id beneficium non postulare, isteve credit velle minorem contractum illum probare vtilem fortasse sibi ex proprio iudicio. Et tandem licet constituamus vti certum: possessorem istum certò scire contractũ, iure, & meritò ob læsionem enormem rescindi posse: nihilominus elapso quadriennio, restitutione non petita: tollitur mala fides, si quam possessor habuerat: tametsi omninò tutus hic possessor non sit, quin ad damni, & læsionis contingentis compensationem in animæ iudicio teneatur ex his, quæ alibi dicemus ad interpretationem. l. 2. C. de rescin. vend. imò vt vltimatim propositæ difficultati satisfaciamus etiam intra quadriennium falsam esse Imolæ opinionem opinamur ex eo quòd restitutio in integrum, donec petita fuerit minimè est considerandа: nec cuiquam debet esse impedimento. l. 4. §. primo. ff. de fideicom. lib. alioqui sequeretur, neminem esse tutum in conscientiæ iudicio ex contractu, qui potest aliquando rescindi per in integrum restitutionem: quod nimis durum esset & aduersus Innoc. in capi. quia plerique. de immunita. ecclesia. vbi scripsit, recipientem aliquam rem ex contractu valido, qui tamen possit rescindi beneficio restitutionis in integrum, etiam non petita in integrum restitutione, teneri ad compensationem damni, & læsionis, quam dolo intulerit, in eo contractu. & idẽ tenet Abb. ibi numer. 28. igitur si contractus factus fuerit absque dolo, cessat obligatio restitutionis, etiam in animæ iudicio, etiam ante quadriennium, quo ad rem ex contractu quæsitam: nam quo ad damnum illatum in eius æstimatione, & pretio: profectò etiam si bona fide id datum sit, erit restituendum secundum distinctionem à me traditam libro secundo huius operis. capitul. tertio. nume. vndecimo. vnde constat in eo casu malam fidem abesse. Id verò, quòd Iurisconsultus scripsit in dict. §. interdum. ita accipiendum est, vt si is qui emit rem à minore, eam alteri vendiderit, restitutio in integrum minori competat aduersus secundũ emptorem, si scienter emerit: sin autem ignoranter: detur aduersus eum in integrũ restitutio, si primus emptor non est soluendo: licet in eo casu secũdus emptor bona fide emerit: ex quibus sanè verbis apparet, secundũ emptorem habere bonam fidem si ignorans emerit ad hunc effectum, vt si primus emptor soluendo sit, excludat minorem à restitutione in integrum. Quòd si secundus emptor scienter emerit, quodammodo malam fidem habuisse dicitur ad hunc effectum, vt indistinctè possit aduersus eum in integrum restitutio postulari. Sic etenim mala, vel bona fides à Iurisconsulto in hunc accipitur modum, vt restitutio in integrum concedatur, vel negetur, non autẽ ad hoc vt non petita in integrum restitutione etiam intra quadrienniũ emptor dicatur malæ fidei possessor, quo ad alios iuris effectus: imò tunc bonæ fidei possessor dicitur quo ad fructuum acquisitionem: vt eo pacto eos acquirat, quo à bonæ fidei possessoribus statim dicemus acquiri: quod in specie docet Carol. Moli. in consuet. Paris. tit. primo.

primo. §. 22. numer. 53. licet difficultatem istam obiter commemorans insolutam reliquerit Tiraquel. libr. primo. de retractu. §. primo. gloss. 18. nume. 67. ex quibus apparet primam hanc interpretationem iure posse procedere.

Cæterùm, vt & alias præfatæ decisioni aptemus, obiter &, vt aiunt, per transennam præmittamus, fructus naturales dici eos, in quibus producendis, ac percipiendis magis operatur ipsa
6 natura quàm hominis industria†: veluti pratorũ herba, glandes, castaneæ, poma: industriales verò eos, qui proueniunt, ac percipiuntur potiùs ex industria hominis quàm ex ipsa natura, vt segetes. l. fructus. ff. de vsur. glo. & Doct. ibi in. l. ex diuerso. ff. de rei vendica. item pensiones domorum sunt industriales. Bald. in. l. si traditio. col. vltima. C. de actio. empt. Aretin. consil. 160. col. 2. tandem arbitrio iudicis relinquitur, quando magis industria hominum, quàm ipsa natura, & è conuerso fructus prouenient. Barto. in dict. l. ex diuerso. Abbas in cap. grauis. de restitu. spoliato. Aret. d. consi. 160. & licet quidam alijs distinctionibus vtantur, hanc ipse veriorem esse opinor.

His sanè præmissis sit prima conclusio. Possessor bonæ fidei habens titulum, naturales fructus facit suos. l. in bonæ fidei. ff. de acquir. rerum domi. ita enim Paulus Iurisconsultus scribit. bonæ fidei emptorem non dubiè percipiendo fructus etiam ex aliena re suos interim facere: non tantum eos, qui diligentia & opera eius peruenerunt: sed omnes. quia quod ad fructus attinet loco domini pene est. Quibus quidem verbis probant hanc assertionem, quam tenent Bartol. in dicta. l. ex diuerso. in princip. Iason in additionibus ad Porcium in. §. si quis à non domino. Instit. de rerum diuis. & plerique alij communiter, vt eos sequutus notat Panormita. in dicto capitul. grauis. colum. tertia. quo fit, vt hic possessor non teneatur hos fructus restituere etiam extantes, rei vendicationis actione: sed vel officio iudicis ab eo fructus hi peti possunt simul cum ipsa re. Bartol. in dicta. l. ex diuerso. §. primo. Iason in. §. omnium. de actionib. colum. vltim. vel condictione sine causa. Angelus Aretinus in dicto. §. si quis à non domino. Barto. in dict. l. ex diuerso. colum. tertia. Abbas in dicto capit. grauis. quorum sententia receptior est. Verùm & hic possessor tenetur restituere hos fructus etiã consumptos: quatenus ex eis factus fuerit locupletior. glo. in dicta. l. ex diuerso. & in dict. §. si quis à non domino. quod poterit suaderi authoritate Iurisconsulti in illa æquissima, quam proponit, ratione in. l. si me & Titium. ff. si certum peta. atque ita in hac specie frequentiori iudicio docto res dubitationem istam definierunt, vt fatetur Abbas in dict. capit. grauis. nume. 6. eandem resolutionem sequutus.

Secunda conclusio à superiori originem ducit & asserit, etiam bonæ fidei possessorem absq; titulo tamen, non facere suos fructus naturales. l. fructus. ff. de vsur. l. liber homo. & l. qui bona. l. acquiruntur. l. si seruus. ff. de acqui. rerum domi. §. idem placet. Instit. per quas perso. nobis acqui. & ideo fructus hi ab hoc bonæ fidei possessore, si extant actione reali petuntur: consumpti verò, si ex his factus sit locupletior condictione sine causa, vel officio iudicis glo. in dict. l. ex diuerso. & in dict. §. si quis à non domino.

Tertia conclusio. Bonæ fidei possessor etiam titulum non habens, industriales ita facit suos, vt extantes teneatur restituere eo modo, quem in prima conclusione adduximus. glo. in dicta. l. ex diuerso. text. in. l. qui scit. §. in alieno. ff. de vsuris. in quo omnes fere conueniunt. consumptos vero minimè cogitur restituere in iudicijs particularibus tametsi ex eis factus sit locupletior. dicto. §. si quis à non domino. l. sed & loci. ff. fini. regund. l. quæsitum. §. vltimo. ff. de acquir. rerum domi. Cynus in. l. non est. C. familiæ herciscundæ. Baldus in. l. tertia. C. de vsur. & fructi. legat. Angelus, & Imola in. l. sequitur. §. primo. ff. de vsucapionib. idem Imola in dict. capit. grauis. & ibi Abbas nume. sexto. dicens hanc opinionem communem esse. quod etiam fatetur Alexan. in l. vi vel metu. colum. tertia. C. quod met. causa. Curtius Senior consi. 71. colum. quarta. Curtius Iunior consi. 28. col. 3. Carol. Ruinus consil. 91. col. 2. libr. 5. Carol. Molin. in consi. Parisiensi. titul. 1. §. 22. num. 49. hoc non tantùm in temporalibus: sed etiam in spiritualibus, reditibusque ecclesiasticis admittunt vterque Curtius in prædictis responsis post Abba. in capit. dilecto. de præbend. contrariam sententiam, imò quod bonæ fidei possessor, vtcunque titulum habeat, teneatur ad fructus etiam industriales & consumptos in quantum ex eis factus sit locupletior ex naturalis æquitatis ratione per Iurisconsultos considerata in dicta. l. si me & Titium. adserunt & veriorem esse contendunt Barto. & Angelus in dicta. l. ex diuerso. idem Barto. in. l. si fur. §. 1. ff. de vsucapio. Anto. & Abb. in dict. cap. grauis. num. sexto. Paul. in. l. si fundum. C. de rei vendi. Alex. consil. 21. volumi. 4. idem Alexand. in. l. in insulam. §. fructus. ff. solut. matr. idem in dict. l. vi vel metu.

Universidad de Deusto
Biblioteca

meto.col.tertia.Innocen.in capit.in literis.col. prima.de restitu.spoliato. Alexan.Iaso. & Deci. in dicta.l.si me & Titium.ibi Purpurat.& Alciatus scribunt hanc opinionem communem esse: & idem fatetur Alexan.in dict.§.fructus.quibus ipse consentiam libenter ea ratione, quod videã omnia iura dicẽtia bonæ fidei possessorem non teneri ad restitutionem fructuum,quos consumpserit ante litem: quæ pro priori opinione citaui imus: debere intelligi nisi in quantum factus sit locupletior. Forsan tamen istam interpretationem non patitur Regia.l.38.titu.28.parti.tertia. in eius priori parte: quæ vt à posteriori differat, probare videtur præcedentem sententiam: nisi dixeris nihil ea lege statui à iure Cæsareo diuersum.In iudicijs autem vniuersalibus expeditum est absque controuersia,vltimam sententiam admittendam esse. l. item veniunt. §. fructus. &.§. eos.vbi Doctor.ff.de petitio.hæredi.l.prima. C. eodem titulo. Baldus in.l.secunda.C.de fruct. & lit.expen.colum.secunda.& Ioan. Copus libr.secundo.de fructib.titul.secundo.capitu.tertio.ex his apparet, qualiter sit intelligendus textus in l.si contra. C.si quis ignor. rem min. vbi rescisso contractu alienationis rei minoris, eo quòd fuerit facta absque iuris debita solennitate, fructus vniuersi minori reddantur,si non bona fide emptorem fuisse qui emerit,constiterit,igitur si emptor bonam fidem habuerit non restituet necessariò fructus omnes, quos perceperit. Itaque iuxta præmissam resolutionem etiam industriales fructus restituendi sunt inquantum possessor factus sit locupletior, licet sint consumpti. Nec discrimen aliquod ipse constituo in propria specie dict.l.si contra. an is, à quo fundus euincitur, sit primus,qui à minore emet: an qui ab hoc emptore minoris emerit: vtrunque etenim pari ratione teneri ad fructuum restitutionem existimo, quanuis Carolus Molinæ.in dict.capit. 22. numero.54.conatus fuerit maximam inter hos differentiam adnotare.

In his tamen,quæ diximus,maximè nobis negotium facesit Iuliani responsum in.l.qui scit.§. vltimo.ff.de vsuris.Scribit enim,bonæ fidei emptorem, qui prius quàm fructus percepisset, cognouerit fundum alienum esse, quo ad fructus
7 percipiendos: vtque eos suos efficiat†, donec fundus euictus sit,censeri ad hanc bonam fidem habere. Cui responso ex diametro obest Vlpianus Iurisconsultus in.l.qui mihi bona. ff. de acq. rerum domi.huic & Paulus accedit in.l. bonæ fidei.ff.eod. titu. quæ quidem responsa adeo contraria sunt,vt sine manifesta calumnia conciliari non possint authore Enguinario in. §. si quis à non domino. Instit.de rerum diuis. Accursius tamen non aliter ab hac perplexa quæstione eximere se ipsum valuit, pluribus propositis solutionibus: quam concedendo fructus istos, licet suos effecerit possessor, esse ab eo restituendos iudicis officio si extiterint.glo.in dict.§. vltimo. Bart.in.l.sed si lege.§.de eo autem. ff.de petitio. hæredi.idem in dict.l.ex diuerso.nume. 9.vbiq; tamen subobscurè. Sed ab his libenter ego quærierim qua ratione possessor hic potest facere fructus suos: cum Vlpianus manifestè & palam scripserit in dicta.l.qui mihi bona.bonam fidem initio possessionis non sufficere,sed singulis momentis desiderari, vt possessor fructus suos faciat. Rursus cùm quæritur, an possessor fructus sibi acquirat, an non factum duntaxat inspici debet: & ideo quanuis vsucapere possit is, qui ab initio bonam fidem habuit, licet postmodum cognouerit rem alienam esse ante finem vsucapionis, fructus tamen non facit suos, postquam scientiam habuit rei alienæ, siquidem vsucapio ad ius:facere fructus suos, ad factum id est ad bonam fidem pertineat,vt scribit Iurisconsultus in dict.l.bonæ fidei.Ego sanè id ingenuè fateor,mihi certum esse possessorem alicuius fundi teneri omnino ad restitutionem fructuum, quos à die malæ fidei perceperit,eodem modo,quo teneretur si fuisset malæ fidei possessor ab initio: cùm ex eo die verè malæ fidei possessor sit. Et hoc probatur in dict.l.bonæ fidei.& in.l.qui mihi bona. nec opinor hunc possessorem fructus ita perceptos suos facere aliter quam suos fecisset,si ab initio malam fidem habuisset:quod probat ex Iunioribus Ioan.Copus de fructib. libr.2. titu.4.cap.5.& id maximè apparet ea ratione, q̃ nec ad vsucapionem satis est initio bonã fidem possessorem habuisse:nisi & ea toto vsucapionis tẽpore duret: aduersus iuris ciuilis decreta, quæ hac in re iure Pontificio improbantur.tex.in ca. vlti.& ibi communis. de præscrip.Dynus in reg. possessor.de reg.iur.in.6.in prin.Bar.in.l.naturaliter.ff.de vsuca.col.2.Balb.de præscript.2.par.3. partis principa.q.7. dicentes decisionem. l.1. C. de vsucapi.transf. hodie iure Pontificio suadente cessare.Id vero quod Iulianus iurisconsultus scribit in.d.l.qui scit,tametsi à iuris vtriusque Doctoribus varias & ꝓbabiles forsan interpretationes hactenus habuerit, vt effugeret contrariam Pauli & aliorum Iurisconsultorum sententiam: mihi potiùs dictum esse videtur ex opinionũ conflictu:

flictu: vt tandem aduersa prorsus hos Iurisconsultos opinatos fuisse existimẽ: constat etenim passim ipsos iureconsultos ob varia iudicia, contraria respondisse: siquidem plerunque Iuliano aduersatur Paulus: à Paulo dissentit Vlpianus. nec mirum est eos, qui Iustiniani Cæsaris imperio tot Iurisconsultorum responsa ex tot eorum libris ad epitomen deduxerunt,memoriæ lapsu, homines enim erant, non aduertisse repugnantia inuicem responsa seipsos Pandectarum libris adnectere. Quod non semel probare conatur Francisc.Balduin.in suo Iustiniano. Nec conuenit huic negotio quod doctissimus Ioan. à Medina Hispanus scripsit in tracta.de contractibus. quæstio. 17. dicens posse quem scire rem,quam possidet alienam esse, & tamen bona fide credere eum,qui sibi eam vendidit,mandatũ habuisse à domino ad eius venditionem: atque ita hoc in casu procedere quod in dict. l. qui scit.probatur. Hoc etenim procedere nequit: nam tunc hic possessor bonam fidem haberet: nec diceretur scire rem alienam esse: imò credere rem à se possessam propriam esse, vtpote sibi mandato veri dñi venditam & ex titulo venditionis traditam.

Quarta conclusio. Quoties bonæ fidei possessor tenetur restituere fructus extantes,eos nihilominus sibi acquirit per triennij vsucapionẽ. glos.singula.in.l.sequitur.§.fructus.ff.de vsucapio.vbi Barto.idem Bart.in.l.tertia. C. quod metus caus.Alexan.Ias.& nouiores post alios in.l.si me & Titium. ff. si certum peta. Curtius Senior consil.71.Balb.de præscript.4.parte.quartæ partis principa.quæst. 35. quorum opinio communis est,& procedit ex solo titulo pro suo, nec est alius titulus necessarius Bald.in.l.prima.C.de vsur.& fruct.legat.Curtius in dicto consil.72. colum.quinta. & idem erit quantum ad id, in quo ex his fructibus iam consumptis possessor factus sit locupletior Paul.Castrensis in dicto.§. fructus. quem sequitur Curtius in dict.col.quinta.modò ante consumptionẽ fructus per triennium posse derit bona fide:sicuti scribit Carol.Ruinus consilio.204. colum.vlti.libr.primo.

Verùm enim vero præterea,quæ proximè ad
8 notauimus,considerandum erit num error iuris bonam fidem producat†, & an ea sufficiens sit quantum ad fructuum acquisitionem. Nam ex iuris errore bonam fidem quo ad hunc effectũ oriri, & eam sufficere notat glos.in.l.si fur. ff. de vsucap.§.primo.Cui similis est in.l.de fructibus. ff. de donatio. inter virum & vxor. & in.l. quod vxor.ff.de acquiren.possessio.quas probant Docto.ibidem.Barto.in.l.sed si lege.§.scire.ff.de petitio.hæredi.Paul.Castrens.in.l.Celsus. ff.de vsucapionib.& ibi Balb.4.notabi.Bald.in.l. irritam. colum.secunda.C.pro donat.Roman.singu.96. Felinus in capit.de quarta.nume. 29. de præscriptionib.optimus text.in dict.§.scire. & hæc opinio communis est: procedit tamen in errore iuris,nec absistentis, nec resistentis, secus verò in errore iuris resistentis: nam bona fides ex eo procedens non est sufficiens ad acquisitionem fructuum.l.iubemus. in. §. sanè. C. de sacrosanctis eccle.l.prima.C.de fide instrumento.& iure hast.fis.l.quemadmodum.C.de agrico. & censi. libr.decimo.capit.si quis.de rebus eccles.notant Abb.Anto.& Barba.in capit.ad nostram.de reb. eccles.Abb.in cap.dilecto.colum.tertia. de præbend.idem in capit.grauis.de restit.spoliato.antepenul.colum.Barto.in dicto.§.scire.Felinus in dict.capit.de quarta.numero.31.Laurent.à Rodulphis in capit.sine exceptione. 12. quæst.2.penulti.quæst.Balb.in dict.l.Celsus.4.notabil. quibus refragantur Innocent. Anchar. Cardina. & Imol.in dict.capit.ad nostram.dicentes, bonam fidem ex errore iuris procedentem sufficientem esse ad fructuum acquisitionẽ etiam si ius illud actui resistat:quibus accedere videtur gloss.in.l. secunda.C.si quis ignor.rem mi.vbi Bald. & Salycet.ex ea notant, errantem in iure bona fide, acquirere fructus ex contractu nullo & à iure reprobato ob defectum solennitatis:atque ita opinionem istam Innocen. & sequacium veriorem esse existimo ex eo quod nullibi efficacem video authoritatem, qua probari possit oppositũ: siquidem ea iura, quæ pro communi adducuntur, vel apertè dictant, mala fide fructus fuisse perceptos,vti planè constat in dicta.l. iubemus. §.sanè.& similibus.& maximè dicta.l. prima.C. de fide instrumen.& iure hastæ fisca.vel sunt intelligenda,vt locum habeant,cùm possessor mala fide fructus perceperit, etiam si absque vlla huius rei distinctione loquantur: cum sit ab omnibus receptum bonam fidem ex iuris errore ortam sufficere ad fructuũ acquisitionem: & præterea sit satis ad eos acquirendos malam fidem abesse:tametsi omnino bona fides non adfuerit. quod probatur in dicto. §. scire. Sic sanè opinor esse intelligendum text. in capit. si quis presbyterorum.de rebus eccles.

Cæterùm opinio præcedens,quæ communis est, intelligi poterit, quando ius ita resistit, vt rem prohibeat regulariter alienari, sicuti in prohibitione alienationis rerum ecclesię contingit.

dicto

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicto capit. si quis presbyterorum. & in decisione. l. quemadmodum. C. de agricol. & censi. cum similibus. secùs verò vbi & si ius resistat, permittit tamen rerum alienationem certis adhibitis solennitatibus: sicuti apparet in alienatione rerum minoris: item in donatione inter virum, & vxorem: & ita hanc difficultatem intellexerunt Arerin. in. l. quod vxor. ff. de acquiren. possessione. Curtius dict. consil. 71. colum. 8. ex glo. in dicta. l. secunda. C. si quis ignoran. rem mi. Hæc tamen distinctio mihi non placet: non enim satis percipio, quid referat, quantum attinet ad hoc, vt ius resistat, esse rem iure prohibitam alienari regulariter, vel permissam esse eius alienationẽ quibusdam solennitatibus adhibitis: cùm vtroque casu ius resistat contractui: & tandem res sit alienari prohibita ex iuris regula: nisi alienetur eo modo, quo iure statutum est: constat etenim alienationem rerum minoris factam absque iuris ciuilis solennitatibus irritam ab eodem iure censeri. l. lex, quæ tutores. C. de administra. tutorum. Et deinde parum discriminis est quo ad effectum alienationis inter res ecclesiarum, & res minorum, vti memini me adnotasse in capit. filius. de testament.

Potest etiam opinio Innocentij procedere, vbi cum errore iuris concurreret facti error. Angel. ex glossis. ibi in. l. quæcunque. ff. de publici. in fine. quem sequitur Curtius dicto consil. 71. columna nona. & iuxta hunc intellectum possumus interpretari text. in dicto capitulo. ad nostram. vt intelligamus, possessorem existimasse, illum contractum, ex quo rem habuit, factum fuisse adhibitis iuris solennitatibus: quod notare videtur gl. ibi dum dixit, illum habuisse bonam fidem: & colligitur ex Abb. columna tertia. & Felino numero. 25. in capitul. de quarta. de præscript. Domini. in cap. secundo. §. contractus. de reb. eccle. in sexto. Balb. in dicta. l. Celsus. 4. notabil. versic. quartò limita. Sed hæc interpretatio non conuenit capitul. ad nostram. quia in hoc exemplo solum ageretur de facti errore nulla admista iuris ignorantia.

His tandem prænotatis: dici secundo loco poterit in specie præfati capitu. ad nostram. contractum fuisse nullum ob defectum solennitatis à canonibus requisitæ: & ideo rescissum fuisse con
9 tractum absque beneficio † restitutionis in integrum: quod sensit ibidem Hostiens. nam in primis illud ipse opinatur: illius contractus rescisionem petitam fuisse post quadriennium quo tempore non potuit postulari in integrum restitutio. Erit ergo verosimilius, eum contractum rescissum fuisse ex eo, quòd nullus erat: quippe qui carebat authoritate Episcopi: quæ quidem necessariò exigitur, nec sufficit authoritas Abbatis in alienatione rerũ monasterij non exempti. text. in capit. Abbatibus. 12. quæstione secunda. Clement. 1. de reb. eccles. cap. ea noscitur. de his quæ fiunt à prælat. Imò etiam si monasteriũ sit exemptum, Abbas tamen non habeat quasi episcopalem iurisdictionem, requiritur authoritas Papæ, vel alterius immediati superioris habentis quasi episcopalem iurisdictionem, vt notant Cardina. & alij in capitu. primo. de rebus eccles. gloss. verb. proprij. Et ibi Cardina. in dicta Clemen. prima. Imol. in dicto capit. ad nostram. columna secunda. Alexand. consil. 17. columna secunda. & ibi Carolus, & consil. 43. libr. quarto. Chassanæ. in consuetudi. Burgun. rubric. nona. §. nono. numero. 26. nec sufficit ipsius conuentus consensus. gloss. ibi communiter recepta in dicta Clement. prima. verbo, non habeat. & hac ratione constat possessorem absolui à restitutione fructuum: quia bona fide deducta ex errore facti possedit, & fructus, quos perceperat, ita consumpsit, vt ex eis non sit factus locupletior, iuxta tradita in tertia conclusione. Quòd si dixeris non potuisse bonam fidem verè locum habere in eo, qui in iure resistente errabat: adhuc & Tertiò text. in dicto capitul. ad nostram. erit intelligendus in errante etiam iuris resistentis errore: habente tamen bonam fidem secundum ea, quę paulò antè ex Innocentio adnotauimus. Cui addendum est, errantem in iure etiam eo casu, quo fructus ex bona fide, & titulo acquirat, nequaquam acquirere, nec facere suos fructus naturales, & ita æqualê esse possessori bonæ fidei absq; titulo. Sicut etiam expeditum erit, eum teneri ad restitutionem industrialium, quatenus ex eis factus sit locupletior, vt expressim hæc duo addit Felinus in dicto capitul. de quarta. nume. 30. Sed etsi Innocentij sententiam minimè velis recipere, Quartus aptabitur intellectus in eum planè modum, vt dicamus in dicto capitulo. ad nostram. contractum fuisse rescissum per restitutionem in integrum: quod ibi probatur: dum Romanus Pontifex ad eius rescisionem, læsionem potiùs considerat, quàm defectum solennitatis, sicuti animaduertunt Abb. Imola, & Doctores ibi frequentiùs, nec inconuenit, eam restitutionem postulatam fuisse post quadriennium: siquidem ecclesia propter enormissimam læsionem, etiam post quadriennium potest petere in integrum

grum restitutionem. gloss. in cap. 1. de integr. re-
10 stitu. in sexto. quam † Doctor. ibi sequuntur dicit singular. Abb. in capitu. primo. columna prima. de in integrum restitut. Angel. in. §. rursus. de actionib. columna quarta. commendat Felin. in capitulo primo. columna penultim. de præscrip. Socin. consilio. 227. libro secundo. Ias. consilio quinquagesimoquarto. libro primo. atque ita petitam fuisse in dicto capitulo. ad nostram. in integrum restitutionem post quadriennium, præter Hostiens. Collectari. Cardina. Abb. & Imol. ibi numero quarto. notat Francus in dicto capitulo primo. de in integr. restitut. in sexto. vnde eiusdem capitis decisio euidenter probat præfatæ gl. conclusionem, vt ibi considerant Abb. & Imol. qua in re duo, vel tria sunt omninò adnotanda, quorum primum est: expeditum esse ecclesiam sicuti minorem petere posse in integrum restitutionem etiam ob eam læsionem, quæ dimidiam iusti pretij non excedit. Abb. & Burgensis ibi numero quadragesimosecundo. & quadragesimoquarto. in capitul. cùm dilecti. de emptione. modò læsio grauis sit, & enormis. gloss. communiter ibi recepta in capitul. primo. de in integrum
11 restit. text. in capit. tum † ex literis. & ibi Abb. eodem titul. Bart. in. l. scio. per text. ibi. ff. de in integrum restitutio. quorum sententia etsi communis sit, dubia tamen videtur expluribus. Et primò ex. l. si proprietarius. ff. de damno infecto. vbi cautio damni infecti etiam pro modico damno iure exigitur. Deinde est text. in. §. gallinarum. Instit. de rerum diuisi. ex quo probatur etiam in re minima furtum committi. Præterea speciale est, grande damnum exigi ad concedendam minoribus restitutionem apud iurisconsultum in. l. si ex causa iudicati. in principio. &. l. penultima. ff. de minorib. & in. l. vltima. C. qui & aduers. quos. Igitur ordinarium est pro modica læsione restitutionem in integrum concedi. Quam ob rem pro modica læsione minoribus competere in integrum restitutionem, docent gl. Bart. & Doct. in. l. 2. C. si aduers. vendit. pign. & in. d. l. si ex causa. Alex. consil. sexagesimoseptimo. volumi. 5. Corneus consilio. 179. numero decimo. lib. quarto. imò & idem esse si minima læsio minori contigerit constanter voluerunt Alberic. & Fulgosi. in dict. l. scio. post gloss. & Andre. de Pisis ibi. quibus accedunt Decius in capitu. de appellationibus. de appellatio. & in capitulo. maioribus. de præbed. Gomeci. in. §. pœnales. de actionibus. numero quarto. & nouissimè Emanuel à Costa Lusitanus in. §. & quid si tantùm. ff. de liberis & posthumis. parte secunda. numero septuagesimo octauo. authoritate iurisconsulti in dicta. l. scio. dicentis pro minima læsione tunc denegari restitutionem in integrum, quando per eam maiori rei, vel summæ præiudicium fit: ergo concedi debet, quando minima ipsa læsio contingit in contractu modicæ, vel minimæ quantitatis.

Ego sanè difficilem hanc quæstionem ita definiendam esse opinor, vt ex Iurisconsulto id verissimum sit contractum magnæ quantitatis minimè rescindendum esse beneficio restitutionis in integrum ratione minimæ læsionis: atque ita intelligenda est dicta. l. scio. & probatur auctoritate Bartol. in. l. de pupillo. §. si quis riuos. ff. de noui operis nuntiatione. in fine. rursus eodem pacto restitutio in integrum concedenda est, ob læsionem etiam modicam respectu maioris, aut enormis, quæ minori contingere poterat in eadem re: attamen graui, & enormi ipsi minori: si absque comparatione maioris separatim consideretur. Est enim in contractu mille aureorum modica læsio, quæ contingit in quinquaginta aureis, si compararetur læsioni, quæ poterat in quadringentis accidere: tamen separatim considerata prædicta læsio, quæ in quinquaginta aureis datur, grauis læsio est, & enormis ipsi minori. Sic sanè dicemus communem opinionem Doctorum in dicta. l. secunda. C. si aduersus venditionem pignorum. sequuti, pro modica aliqua læsione concedendam esse in integrum restitutionẽ, quando arbitrio boni viri, & discreti iudicis ea læsio separatim considerata grauis est vel enormis, ac tandem restitutione digna. Quò fit, vt ea iura & authoritates, quibus probatur enormem læsionem ad restitutionem esse necessariam, ita esse intelligendas censeamus, vt arbitrio iudicis ea læsio perpendatur, & consideretur, sitnè ipsi minori, vel ecclesiæ grauis ex se ipsa, licet comparatione maioris modica sit. arbitrio etenim iudicis relinquendum est, quanta debeat esse læsio, vt minori, vel ecclesiæ etiam intra quadriennium restitutio ordinaria concedatur, vt notatur in. l. sed si fusceperit. §. primo. ff. de iudic. & in authentic. nisi breuiores. C. de sentent. ex peri. recit. & in specie Alexan. consilio sexagesimoseptimo. numero secundo. libro quinto. & est communis omnium adsertio in capitul. primo. de in integr. restitutio. vt scribit eam sequutus Anton. Burgens. in capitul. cùm dilecti. de emptio. numero quadragesimoquarto. idem asserit Deci. consilio trigesimonono. numer. septimo. optimus tex. in. l. quinta. titulo decimonono. partita sexta. notat

Universidad de Deusto
Biblioteca

Alexand.in.l.si quis arbitratu.ad finem.ff.de verborum obligationibus.qua ratione si minima læsio contigerit ipsi minori, vel ecclesiæ,quis,obsecro,discretus iudex vnquàm arbitrabitur concedendam esse restitutionem? nonne absurdum esset concedi restitutionem minori,si læsus esset in vnius quadrantis quantitate in eo contractu in quo etiam de re modica ageretur? non enim essent satis mille iudices in quauis ciuitate his restitutionibus concedendis. Eodem iure, si læsio modica sit à seipsa: ac separatim considerata arbitrio recti iudicis ob tot minutias effugiendas restitutio ista,quæ beneficio speciali grauiter læsis concedenda est:iustè denegabitur. Ex quibus apparet verus intellectus ad text. in dicta.l. si excausa.&.l.penultima.ff.de minoribus. vbi speciali quadam ratione grande damnum requiritur, vt minores in integrum restituantur.id enim ita est accipiendum, vt in eisdem casibus ob speciale ius maior læsio sit exigenda, quàm in ordinaria in integrum restitutione: & sic iudex ipse arbitrabitur quanto maior debeat esse læsio prædicta: quod Alexand. dicto consilio sexagesimoseptimo.expresim fatetur.

Secundò,ex his etiam deducitur, vti ego existimo, iudicis arbitrio definiendum esse quanta, & qualis debeat esse læsio ecclesiæ, vt eius ratione post quadriennium restitutionis beneficium locum habeat: nec taxari potest certa hac in re quantitas. Ea etenim ratio,quæ dictat etiam post ordinarium quadriennij tempus, ecclesiam fore restituendam, eadem grauitatem, & enormitatem læsionis respexit, vt ea læsio ita grauis, & iniuriosa sit, quæ iudicis arbitrio non patiatur ecclesiam cui fauendum summoperè est, adhuc eo damno prægrauari. igitur parui refert definire, sit necessaria enormissima læsio, vel sufficiat enormis, cùm & si eam sufficere dicamus, nullo pacto possumus excludere iudicis discreti arbitrium ad discernendum sit nè enormis læsio. Discernet igitur pius,& rectus iudex, sitnè talis læsio quam iniquum sit ecclesiam pati, etiam post quadriennium. Atque ita sanè opinor rem hanc intelligendam esse, non enim satis apertum est de iure,sufficiat ne ad hanc extra ordinariam restitutionē enorme damnum: nam etsi in præd. capitul. ad nostram. læsio illa enormis appelletur,quis non videt,eam esse, vt ita loquar, enormissimam: cùm primo anno reus ex ipsa re tot libras perceperit,quot quidem pro ipsa re ecclesiæ dederat,nempe octuaginta.

Tertiò hinc deducitur, minorē & ecclesiam restitutionis in integrum beneficium iure consequi posse, etiam si læsio dimidiam iusti pretij excesserit: nec enim hoc beneficio priuantur: quòd possint agere remedio.l. fecūdæ.C. de rescindend.venditio.cùm restitutio in integrum & si sit auxilium extraordinarium:pinguius tamen est quàm ordinarium,quod ex dicta.l.2. competit, quod patet ex eo quòd reus electionem habet conuentus actione.l.secundæ.vel ad supplendum iustum pretium, vel ad restituendam rem, non sic in restitutione in integrum: præcisè etenim rem cogitur restituere, qua ratione post alios hanc illationem notant Abb. & Burgensis nume.43.in capitu.cùm dilecti. de emptione. & Pantaleon Cremensis in dict.l. secunda. extensione.12.col.17.

Superest tamen respondere iuribus, & rationibus: quibus probari videbatur læsionem quantuncunque minimam locum facere beneficio restitutionis in integrum. Et sanè quod Iurisconsultus scribit in.l.si proprietarius.ff. de damno infecto. cautionem illam dandam esse etiam pro minimo damno, ita est intelligendum, vt minimum damnū sit respectu, & comparatione maioris: non tamen separatim, per seipsum considerandum. Superstitiosum enim esset pro damno vnius regulæ,vel simili, prætorem adiri,& eius decreto cautionem præstari. Igitur prætor ipse arbitrabitur,sit nè damnum,quod timetur, cautione illa dignum, vt sanè pro minimo nocumento aut pro modico nequaquam authoritatem præstet, aut decretum decernat ad cautionem illam necessario exhibendam.

Cæterùm magis obstat:quòd furti actio datur pro re minima.text.in dict.§. gallinarum.vbi ita Theophilus interpretatur.& omnes Doctor. ibi post gloss.cui similis est in.l.si oleum.ff.de dolo.
12 notant Henric.in capitul.etsi † quæstiones.de simo. Corset. in tract. de excellentia regis. Quæstione quarta. Hippo.in.l.furem. numer. octauo cum sequent.ff.de ficari. optimus text.in.l.vulgaris.ff.de furt.& in capitul.vulgaris. de pœnitent. distinctione prima. non enim res, sed affectus furantis est considerandus vt scribit Hieronymus apud Gratianum in capitul.vltimo. decimaquarta.quæstio. vltim. Hæc tamen opinio etiam si frequentissimo omnium calculo recepta sit: mihi nec placet,nec placuit vnquam. Ius enim ars est boni,& æqui.l.prima.ff.de iusti.& iure,& tamen nulla æquitas dictat actionem hanc, quæ infamiam irrogat, dari pro vno quadrante,aut æreo nūmo,nec pro vno ouo, nec pro alia minima re.

Dein-

Deinde quid obsecro in causa est, quod iurisconsulti dari actionem de dolo pro re minima omninò negant.dicta.l.si oleum. & eorum interpretes pro vno, vt aiunt, ouo concedunt actionem furti? Ego sanè nullam video iustam esse discriminis causam. Præterea ablatio rei minimæ attento paruo nocumento: vel furtum non est, vel saltem mortale crimen non inducit: sed tantùm veniale ob animum nocentis. non enim præsumitur paruam illam rem auferri contra voluntatem domini propter paruum nocumentum: atque ob id,etiam si præsumeretur contraria domini voluntas, esset veniale crimen, non mortale. Thomas,& Caieta.secunda secundæ. quæstione quinquagesimanona.articu.quarto.Ioan.Maior in quarto sent. distinctione decimaquinta. quæstione vigesimasexta. Syluester verbo, Furtum. quæstione secunda. Ioan. à Medina de contract. quæstione quarta.in fine. optimus text. in capit. vnum horarium.25.dist. ex quo deducitur mortale peccatum esse, si quis toties rem minimam auferat à domino, vt notabile damnum adferat: quod ipse Maior dicta quæstione vigesimaquinta, & vigesimasexta. notat & Medina de contract. quæstione decima. qui ex hoc inferunt ad quæstionem illam,qua tractari solet,an teneatur ad restitutionem is,qui è vinea, vel horto alieno rem minimam acceperit: & tandem plures paulatim rem minimam ab eodem horto, vel vinea ita abstulerunt: vt ex omnium furto magnum, aut saltem notabile damnum domino vineæ illatum fuerit, qua in re dicendum est,eorum quem libet veniale crimen commisisse, si ipse modicum illum damnum intulit ignarus damni ab alijs illati: & tamen teneri ad illius damni quantumcunque minimi restitutionem. Quòd si qui libet damnum intulisset certus de damno per alios illato, ex eo quòd plures simul fuissent vineam ingressi:eo casu mortale crimen quilibet commisisset: licet non teneatur ad totius damni restitutionē, damni,inquam, per alios illati: nisi fuisset causa totius damni,consilio,auxilio, similiter ve:sicuti prædicti Doctor. diligenter adnotarunt, quod autem sit notabile nocumentum, vt furtum dici possit verè,& mortale crimen, bonus vir arbitrabitur: Syluester dicta quæstione.2. & Ioan.à Medina dicta quæstione.10. ad finem. & probatur ex his, quæ superiùs ipse tradidi. His igitur consideratis opinor à iure alienum esse pro minima re dari actionem furti. Nec oberit, quòd Iustinianus scribit in dicto.§. Gallinarum. quia ibidem non dicitur verè committi furtum in vnius Gallinæ nocumentum: sed fictè,& quasi per quandam interpretationem, vt Zasius existimat dict.capitul. vigesimosexto.cui responsioni Theophilus refragatur dicens pro vnius gallinæ furto dari actionem furti. quam ob rem ego aliter responderem,non esse vnam gallinam minimam rem, nec minimum damnum ex eius furto inferri:quod bonus,ac discretus vir ex propositis in specie contingenti qualitatibus arbitrabitur. Rursus quod ex Hieronymo adducitur à Gratiano in dicto capitul. vltimo. referendum est ad nocendi voluntatem, quæ si limitata sit ad minimi nocumenti terminos, nequaquam est mortale crimen: quòd si nocendi animus nullam limitationem habeat, aut etiam ad notabile nocumentum progrediatur, mortalem culpam habet:& ita Hieronymi authoritas intelligenda est in hunc sanè sensum, vt accipiens à domino inuito rem minimam animo nocendi in maioribus absque limite illius modici nocumenti, mortaliter peccet ex Thoma; & ibi Caieta. secunda secundæ. quæstione. 66. articulo sexto. libet tamē verba Hieronymi adscribere,eò quòd à Gratiano minus integrè relata fuerint. Is enim in commentarijs in Epist. Pauli ad Titum capitulo secūdo.ita scribit.Fur autem non solum in maioribus, sed etiam in minoribus iudicatur: non enim id,quod furto ablatum est, sed mens furantis attenditur:quo modo in fornicatione, & adulterio non idcirco diuersa sit fornicatio, aut adulterium,si pulchra, vel diues, deformis, aut pauper, meretrix,vel adultera sit.sed qualiscunque illa fuerit,vna est fornicatio, vel adulterium: ita & in furto quantuncunque seruus abstulerit,furti crimen incurrit.hactenus Hieronymus.

Sed vt rem, à qua diuertimus, prosequamur, ad intellectum gloss. in dict.capitulo primo. de in integrum restitutione.in sexto.aliud animaduertendum est,quod in quęstionem adduxit Rodericus Suares allegat.12.colum. penult. dicens iure communi, etiam si ecclesia enormissimè læsa sit, non posse eam petere restitutionem post octo annos:atque ita ratione enormissimæ læsionis post primum quadriennium alterum quadriennium tantùm concedi: iure tamen regio vsq; ad triginta annos posse eam restitutionem peti. iuxta.l.vltimam.titulo vltimo. partita sexta. Hæc tamen viri doctissimi considerario,communi omnium, & receptissimæ interpretationi refragatur:quandoquidem quotquot dict. gl. sequuntur eius adsertionem ad octo annos minimè restringunt:imò ad longissimum trigiota an-

Universidad de Deusto
Biblioteca

norum spatium extendunt: quibus authoritas Hostiens. adstipulatur: is enim in dicto capit. ad nostram. etiam post decennium restitutionem petitam fuisse opinatur. Et præterea suffragatur gloss. in. l. sicut. verbo. prosequutione. C. de præscriptio. 30. vel. 40. annorum. quam præter alios explicant dicentes singula. Iason in. §. fuerat. numero vigesimosecundo. de actionibus. & Bald. de præscriptio. 4. part. 4. partis principal. quæstione trigesima. ex ea enim iuncta. l. videamus. ff. de eo, quod met. causa. apparet officiũ iudicis, quod semel quadriennium egreditur, ad triginta annos perpetuum esse. Quam ob rem etiam seclusa Regia, ac Partitarum lege iure communi falsam esse opinamur Rode. Suares declarationem quam nouissimè improbat Emanuel à Costa Lusitanus vir me herclè acri, & subtili iudicio, varia que eruditione præditus, in dicto. §. & quid si tãtùm. 2. part. numero octuagesimotertio. Cæterùm quòd ad Regiam legem attinet ipse Lusitanus aduersus Rodericum eam intelligit quo ad
13 actionem personalem competentem ex. l. secunda. C. de rescind. vendit. principi, reipublicæ, & ecclesiæ in hunc † sensum, vt licèt alias intra quadriennium ea actio proponenda sit. l. quarta. titulo septimo. libro quinto ordinat. Hodie. l. prima. titulo vndecimo. libro quinto Recopila. & fuit opinio prima gloss. in dicta. l. secunda. quam sequuntur ibi Petrus, & Cynus: quæ forsan etiam placuit legum Regiarum, quas Partitarum appellamus, doctissimis conditoribus: cæteris omnibus dictæ. l. secundę. interpretibus contrarium asseuerantibus, scilicet eam actionem vsque ad triginta annos competere: tamen iure regio definitum sit, ea actione vti posse principem, ecclesiam, & rempublicam læsos vltra dimidiam iusti pretij vsque ad triginta annos reliquis priuatis ea actione intra quadriennium tantùm vsuris: qui quidem intellectus eo magis conuenire videtur, quòd Regia constitutio læsionem vltra dimidiam requirit. Apud Gallos actio ex dict. l. secunda. deducenda est in iudicium intra decennium, quemadmodum testatur Carol. Molin. in consuetudi. Parisiens. titulo primo. §. vigesimosecundo. numero quadragesimoseptimo. quin & in his regnis speciali quadam ratione certum tempus statutũ est in. l. 143. *delas Alcaualas*. Hodie. l. decimaquarta. titulo nono. libro nono Recopil. & l. decimaquinta. Ego sanè non inficior ecclesiam, Principem, & Rempublicam agere posse actione dictæ. l. secundæ. etiam iure regio vsque ad triginta annos: attenta ratione dict. l. vltimæ. titu. vltimo. part. 6. Et tamen opinor ipsius legis integram decisionem intelligendam esse in restitutione in integrum, quæ, vt minoribus enormiter læsis, ita Principi, reipublicæ, & ecclesijs iure competit. Nec enim dubium cuiquam esse potest priorem dictæ. l. partem loqui in restitutione in integrum, quæ iure ordinario in quadriennium petenda est: posterior verò pars huic priori in modum cuiusdam interpretationis aptatur: vt si læsio enormis sit: quippe quæ dimidiam iusti pretij excedat: loco quadriennij, cuius prior legis pars meminit triginta anni competãt, quo fit, vt ex hac ratione, & ex ipsius constitutionis verbis vltima eius pars verè sit intelligenda in restitutione in integrum: atque ita eam intellexit Rodericus Suares dicta allegatione duodecima. quod plurimùm refert: siquidem ex restitutione in integrum contractus omninò rescinditur: at ex dictæ. l. secundæ. actione iustum pretium suppletur, si reus hoc elegerit absque rescisione contractus.

Quanuis hęc differẽtia tunc absq; vlla controuersia obtineat, quando restitutio in integrum ex eo detur, quod læsio contigerit non tantùm in pretio, sed & in ipsa rei alienatione: quia ecclesia damnum patitur ex sola ipsius rei alienatione, etiam si iusto pretio foret vendita. Cæterùm vbi læsio in pretio tantum contigerit, tunc petita in integrum restitutione, & ex ea reparatione damni, poterit reus rescisionem contractus effugere, si velit pretium iustum rei soluere: ex his, quæ ipse scripsi in capitu. quanuis. de pactis. in. 6. vltima parte. §. quarto. adhuc tamen verè differunt auxilia restitutionis in integrum ordinariæ, & dictæ. l. secundæ. vt constat ex capitulo quarto. numero decimotertio. & decimoquarto. libr. 2. huius operis.

His omnibus perpensis, pro huius quartæ interpretationis intellectu apparet in dicto capitu. ad nostram. concessam fuisse ecclesiæ restitutionem in integrum: quæ quidem si foret ordinaria, & intra terminum communem, à iure statutum concessa, locum omninò haberet cum fructibus omnibus ex ea perceptis: quemadmodũ superiùs docuimus, verùm ex eo quòd extraordinaria fuit, plurimumque gratiæ sortita, vti concessa post solennia tempora, fructus non restituuntur omninò: nec tamen emptor eos penitùs lucrifacit: cùm laboris, & impensarum ratio simul & fructuum haberi debeat, ita sanè, vt si fructus possessor lucrifacere velit, non possit laboris, & impensarum æstimationem petere.

Quòd

Quòd si vlterius rem aperire tentemus, dicemus tandem hanc non esse propriam in integrũ restitutionem: siquidem ex ea fructus essent restituendi ecclesiæ, vel minori: sed esse restitutio-
15 nem in integrum impropriam † extraordinariãve, propterea, quòd maiorem speciem habeat gratiæ, quàm ea, quæ ordinariè minoribus, & ecclesijs iura ipsius iuris limites beneficio quanuis extraordinario concedi solet: & ideo mirum non erit. text. in dicto capitul. ad nostram. à Gregorio Nono appositum esse extra titulum de in integrum restitutione, vt elegãter explicat Emanuel à Costa in dicto. §. & quid si tantùm. secunda parte. numero. 85. illud animaduertens, restitutionem quæ ex iustitia mera fit cum ipsis fructibus fieri, iuxta tradita in initio huius capitis: eam verò restitutionem, quæ ex gratia conceditur cum fructibus faciendam non esse. text. elegans in authẽtica. idem est de Nestorianis. C. de hæretic. quem dicit singular. esse Alexand. in dicto. §. & quid si tantùm. columna nona. vbi eam distinctionem ferè omnes probant, & potissimũ ex nouioribus Fortuni. numer. 163. Galiaula numero. 60. Crottus in fine. & præter hos Curtius Senior consil. 71. quicquid hac de re scripserint Iason in dicto. §. & quid si tantùm. numero. 64. Carol. Ruinus ibi columna septuagesimasecunda. Deci. & Ferrar. in. l. in condemnatione. ff. de reg. iur. Sed & eandem distinctionem exponunt & asseuerant admittẽdam esse communiter omnes in dict. §. & quid si tantùm. quo ad iura tertio quæsita ante obtentam restitutionem, quod præter alios explicant optimè Carol. Moli. in consuetu. Parisi. §. primo. titulo vigesimosecundo. numero. 36. & Emanuel à Costa dict. 2. part. numero quadragesimonono. communem sententiam defendens ab his quæ in contrarium adduxit inibi Galiaula numer. 97. quam quæstionem in præsentiarum discutere longius minimè conuenit: tantùm enim id egimus, vt ad resolutionem veram deduceremus quæstionem illam: ne fiant ne in integrum restitutionem fructus ex re ipsa percepti.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Locus contractus satis idoneus est, si reus ibidem reperiatur, vt in eo tractetur de contractu rescindẽdo, atque ita de restitutione in integrum concedenda.*

2 *Ecclesia potest petere restitutionem in integrum coram iudice ecclesiastico etiam aduersus laicum.*

3 *Clericus minor læsus in patrimonialibus non potest petere in integrum restitutionem coram iudice ecclesiastico, & inibi, an bona clericorum patrimonialia habeant priuilegia bonis ecclesiarum concessa?*

4 *Quid de patrimonio clerici, ad cuius quidem titulum is fuerit sacris insignitus?*

5 *Absolutio à iuramento quandoque citationem requirit: quandoque ea omissa potest concedi.*

6 *Quid operetur absolutio à iuramento ad effectum agendi præstita.*

7 *Iudices seculares quandoque tractant litem super contractu iurato admittuntque actorem aduersus eum agentem, etiam nulla præcedente absolutione.*

8 *Iudex ecclesiasticus, qui de causa absolutionis à iuramento cognouerit, non potest ipsam principalem causam tractare.*

Coram quo iudice sit in integrum restitutio postulanda.

CAPVT. IIII.

NON OMNINO A praxi alienum est: coram quo iudice restitutio in integrum peti debeat. quã quidem quæstionem Cæsares definierunt in. l. 2. C. vbi, & apud quem cognitio in integ. restitu. & c. statuentes eam esse postulãdam à iudice ipsius contra quem petitur: vt planè verisimum sit petentem restitutionem actorem esse, & oportere eum forum rei sequi. Imò scribunt Bald. & Paul. Cast. in eiusdem legis interpretationem id verum esse. etiam si is, qui cum minore contraxit, in ipso loco contractus inueniatur, non enim poterit apud illius loci iudicem conueniri ad restiturionem in integrum contra ipsum contractum tractandam. idem notat Iason in. l. qui certo loco. ff. de condict. indebit. dicens, hoc ipsum ex dict. l. secunda. probari: & ex ea amplius deducens, ea, scilicet, iura, quæ probant contrahentem in loco contractus conueniri posse, si ibidem inueniatur, intelligenda esse quoad ipsius contractus actionem exercendam, non autem quo ad eius rescisionem. Nam si de contractu rescindendo tractetur, reus erit

Universidad de Deusto
Biblioteca

coram proprio,& vero domicilij iudice ad iudicium vocandus: non coram iudice loci contractus:tametsi in eo loco reperiatur, id ipsum placet Decio in rubric.de iudic.column.2. Hic verò intellectus mihi non placet:siquidem locus, vbi contractus fuerit celebratus de iure idoneus est, vt in eo agatur, & tractetur de eius dissolutione, si reus ibidem præsens fuerint text. singular.in.l. in contractibus.§.vltim.C.de non nume.pecun. vbi expresim probatur, posse quempiam in loco contractus apud eius iudicem intra biēnium conqueri,sibi non fuisse pecuniam numeratam, eiusque querelam deducere:si inibi aduersarius inueniatur:& ita agere ad ipsius contractus dissolutionem:quem text.Alexand.in specie notat in additionibus ad Bart.in.l.hæres absens.§. primo. ff.de iudic.Roma. in singula.470. Felin.in capit. vltimo.numero vigesimoquarto.de iudic. dicēs ex hoc absolutionem à iuramento in contractu præstito posse peti coram iudice ipsius loci contractus, si ibi aduersarius inueniatur, vt citetur. idem ipse Felin.scribit in capitulo primo.columna vltima. de iureiurand. post Cardina.ibi. nec oberit dicta.l.secunda. quippe quæ intelligi possit eo casu,quo reus non adest in loco contractus quod si ibi adsit, non negat constitutio illa posse peti restitutionem coram iudice illius loci sicuti in specie docent Bartol.& Fulgosi.in dicta.l. qui certo loco.Curtius Iunior in rubrica.C.de ędēd. Deci. parum sibi constans in capitulo primo. nume.22.de iudi.& ibi Alciat.nume.53.Anto.But. in capit.vltim.de foro compet.num.12. Bar.in.l. 1.num.20.C.de sum. Trinita. Franc. in rubri. de appellatio.numero quadragesimotertio. qua ratione ipse crederem Bald. Paul. & Iasonis interpretationem minimè esse recipiendam, & subin de in integrum restitutionem postulari posse in loco contractus,si ibidem præsens fuerit is,aduersus quem petitur: alioqui iudicium hoc tractandum esse apud iudicem ipsius in cuius fauorem contractus fuerit celebratus: & contra quem restitutio postulatur.

Cæterùm iure quodam speciali ecclesia restitutionem in integrum petere poterit, etiam aduersus laicum coram ecclesiastico †, & proprio ipsius ecclesiæ iudice,authore Innocentio in capit.cùm sit generale.de foro compet.cui suffragatur text.in capitulo primo.de in integ.restitu.vbi Abb.num.18.idem Abb. in capit. constitutus.1. col.eo.tit.text.optimus,ex quo ita collegit idem Abb.i.ca. penult de reb. eccles. Roma.singula. 112. quibus accedunt idem Abb. numero decimo.Felin.columna secunda.Mari.Socin. nume. 13.in dict.capit.cùm sit generale. Aufreri. in Clemen.1.de off. ordi. in tracta. de potestate eccles. numero.48. Cuius opinionis ea proponitur ratio,quòd ecclesia agens iure,& priuilegio speciali, illud deducere potest coram proprio iudice, etiam aduersus laicum: sic etenim agit coram proprio iudice aduersus laicos remedio Canonis. re integranda. 3. quæstione. 1. gloss. elegans in capit.penulti. de his quæ vi. quam ibi sequitur Panormi.idem in capit.primo.de in integ.restit. & in dict. capit. cùm sit generale. numer.10. vbi Mari. nume.14. & Felin. colum.2. Verum cùm hic non tractetur de violentia illata ecclesiæ,nec eius patrimonio,nec de sacrilegio,nec de fraude, aut dolo aduersus ecclesiam ex proposito in contractū deducto,non video quod ingenuè fateor, quo iure præfata doctorum sententia circa restitutionem in integrum defendi possit,nisi prædictis duabus Decretalium decisionibus obnixè comprobetur.Eas tamen possemus ita intelligere,vt diceremus iudicem ecclesiasticum ibidem non minus esse ipsius laici, contra quem agitur, quam ecclesiæ iudicem: eò quòd illa prouincia esset etiam quo ad secularem iurisdictionem Romanæ ecclesiæ subdita:vel ex eo esset ad Romanum Pontificem iudicium illud ab ecclesia deductum:quod ob aliquot causas non satis tuta esset spes ecclesiæ consequendi iustitiam apud iudicem secularem.Scio etenim me diuinatione vti: ne inuitus cogar hac in re ab alijs receptam sententiam sequi. Vtcunque tamen sit de hoc dubio,illud omninò asserā audacter: in rebus, quæ ad ipsorum presbyterorum patrimonium spectant, nequaquam eam opinionem iure veram esse, nec admitti debere:siquidem clericus læsus circa proprias res,& ad ipsum pertinentes, in restitutionis in integrum iudicio laicum conuenire debet coram iudice seculari ex regula generali,qua etiam à canonibus ex pressum est,oportere actorem sequi forum rei,ad speciem restitutionis in integrum deducta in dicta.l.secunda.C. vbi & apud quem.Sic sanè opinatur Imol. in capitu.constitutus.numero.3. de in integrum restitutione. contra Antonium, & Abb. ibi Felin. in dicto capit. cùm sit generale. columna secunda. Philippum Franc.in rubri.de appellat. ad finem. Romanum singula.112.nam & si maximè concedamus Innocentij opinionem admittendam esse,quando ecclesia restitutionem in integrum petit:& id fauore ecclesiæ: non tamen competit hoc priuilegium clericis in rebus patrimonialibus: si

bus:siquidem priuilegia ecclesijs quo ad earum bona competentia:non extenduntur ad clericos quo ad eorum patrimonia, nisi à iure expresè diuersum fuerit statutum in aliquot casibus iuxta resolutionem, quam in hoc articulo tradunt Abb.& Felin.numer.10.in capit. ecclesia sanctæ Marię.de constitut.idem Abb.& Anton.fina.colum.in capit.si diligenti.de præscript. quam opinionem fatetur communem esse Deci. in dicto capit.ecclesia. numer. decimooctauo. & probatur authoritate gloss.2. communiter approbatæ in Clemen.1.de in integ.restitut. quæ expresim adserit, restitutionem in integrum ecclesijs iure minoris competentem, nequaquam ipsis clericis concedi ratione patrimonij. idem Specul. titul. de in integr. restitutio.§. qualiter. versic. sed nunquid.eadem ratione gloss.in capit.possessiones.16.quæstio.4. adserit res patrimoniales clericorum eodem vsucapi tempore,quo iure vsucapiuntur res laicorum: nec esse obseruandum in hoc tempus statutum à iure ad vsucapiendas res 4 ecclesiarum:dicit eam gloss.sing.Abb. in capitu. sanctorum.de præscript.idem in capit.1.de consuetud.Balb. alios allegans in tract. de præscript. 5.part.princip.quæstione. 5. atque ita procedunt gloss.in capit.vltim.de vit.& honest.clerico.glo. in dicto capit.ecclesia sanctæ Mariæ.glos.in cap. ex literis. de pignorib. dicentes, bona patrimonialia clericorum eadem habere priuilegia quæ bona ipsarum ecclesiarū: id enim verum est, vbi à iure id expresim conceditur: & quia in aliquot casibus id speciatim concessum est: alioqui durum esset,bona patrimonialia clericorum, ea prorsus habere priuilegia, quæ bonis ecclesiarū concessa sunt: cùm hæc bona ad cultum diuinum, & ad subueniendum pauperibus constituta:illa verò ad alios quoscunque vsus pro voto ipsorum clericorum destinentur: & tandem ad hæredes sanguinis,extraneosve, vt ipsis dominis libuerit,transmittantur. Nec mihi placet Philippi Decij aduersus, aut præter communem opinionem consideratio. Aliud nanque est quærere an priuilegia ecclesiarum bonis concessa, ad patrimonialia clericorum extendatur: quod modò tractauimus : aliud an priuilegia ipsis clericis competentia seruanda sint non tantum erga ipsos clericos, sed & circa eorū patrimonia: quod tractare simul voluit Deci. nulla iusta ratione hæc duo confundens: cùm sint plura priuilegia ecclesijs,& ecclesiarum bonis concessa, quæ ipsis clericis minimè competunt, nec conceduntur.igitur discutere an priuilegia clericorum seruanda sint,non tantùm in eorum personis,sed & in ipsorum patrimonijs non erit idem, ac si quæratur, sint nè priuilegia ecclesiarum bonis concessa ad patrimonia clericorum deducenda: sicut,& diuersis rationibus disputabitur,an priuilegia ecclesijs ipsis concessa ad earum bona extendantur. Hac equidem præuia resolutione opinor,à clerico minore,si læsum fuisse existimauerit, in integrum restitutionem aduersus laicum petendam esse coram iudice seculari: nec oberit text.in dict. capitul. constitutus. quia secundum Imol. ibi non constat eam restitutionem petitā fuisse aduersus laicum, & fortasse petita fuit aduersus clericum. Quod si dixeris reum in eo casu laicum fuisse: dicam liberè eam prouinciam ecclesiæ subditam fuisse etiam ratione secularis iurisdictionis.

Contēdet forsan aliquis opinionem primam saltem veram esse in clerici patrimonio,ad cuius titulum sacros ordines is receperit, nè mendicare cogeretur in ignominiam † ordinis.c. episcopus.de præben.vbi Bernar.scribit,prædictum clerici patrimonium,cuius ratione absque titulo beneficij ecclesiastici episcopus eum sacro ordine insigniuit,habere priuilegia bonis ecclesiarum à iure concessa, vt ex eius verbis collegit Bald. in titu.de pace constantiæ colum.5.Deci.in dict.capit.episcopus.idem Deci.in dict. capi.ecclesia.S. Mariæ. num.18. qui eam opinionem sequuntur. à quibus ego libenter dissentio authoritate gloss. in capit.tuis. de præben. quam ibi probant Abb. Imol.ac Felin.in dict.capit.ecclesia.num.10. asserentes ex ea,nihil aliud operari adsignationem illam patrimonij,vt eius titulo clericus sacris ordinibus insigniatur:quàm quod satisfiat per eam canonibus statuentibus, neminem ad sacros ordines promouendum esse: nisi is habeat patrimonium, ex quo valeat absque mendicitate alimenta sibi ministrare. vnde tale patrimonium ex hac adsignatione non efficitur ecclesiasticū, nec habet priuilegia bonorum ecclesiarum. Nec in contrarium vrget authoritas Bernardi: nam & is tantùm scribit hunc promotum ad sacros ordines,in persona,& rebus graudere priuilegio clerici: quod nemo negat quātum ad priuilegia clericis: & eorum patrimonio à iure concessa:nec ex hoc sequitur clericum in hoc patrimonio habere priuilegia bonorū ecclesiæ: cùm id diuersum maximè sit. Deinde glos. Bernardi loquitur in clerici patrimonio, quod non fuit promotionis tempore expresè destinatum in titulum alimentorum: sed tacitè ex iuris dispositione,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tione, eo nempè casu quo clericus habens patrimonium absque vllo titulo, nec beneficij ecclesiastici, nec patrimonij fuit per episcopum ad ordinem sacrum promotus: censetur etenim satis ordinibus donatus ex tacito titulo patrimonij quod possidebat. Ecce igitur qualiter in ea specie quam Bernardus exposuit, nulla tituli patrimonialis præcesserit constitutio expressa: quo quidè casu Bald. & Dec. minimè loquuntur: nec, vt ipse existimo, dicerent, nec concederent id, quod è nimis extorta Bernardi adsertione ausi sunt profiteri: præmissa expressa tituli patrimonialis constitutione, quibus omnibus non parum accedit, quod ipse contra Ioannem Fabrum adnotaui in capit. Rainaldus. de testam. §. 2. num. 7.

Id verò, quod obiter insinuauimus, citationem requiri cùm agitur de præstanda absolutione à iurâmento, ne lector dubitet in hoc, ratione
5 illa probatur †: & aduersus inauditam partem nihil diffiniendum est capitu. 1. de caus. poss. capit. caueat. 3. quæst. 9. l. de vnoquoque. ff. de re iudica. Iuramentum enim regulariter obligat iurantem, & ea obligatio ex diuina intercessione priuato, cui iuratum est, adquiritur, esset ergo iniquum iuranti concedere absolutionem, nisi altero citato: quod in specie notant Docto. & maximè Card. Abb. colum. penult. Felin. nume. 23. in capitu. 1. de iureiur. Curti. Senior consil. 65. col. vlti. Deci. in cap. qua fronte. de appellat. col. vlti. Selua, de iureiu. quæst. vltim. Guido Papæ. quæst. 225. Carol. Ruinus consil. 66. numer. 2. libro. 4. idem Guido Papæ decis. 140. Cappella Tholosana. 62. Archid. & alij in capit. licèt canon. de electio. in. 6. quam opinionem communem esse fatentur Curtius, Deci. & Selua superiùs citati. nec vlli dubium est eam veram esse, vbi absolutio petitur, vt & simul tollatur obligatio ex iuramento contracta, & prorsus ipsius contractus vis euanescat: tunc enim tractandum est de iustitia, & veritate contractus: cum agatur de eo dissoluendo, & rescindendo: nimirum igitur, si alter citandus omninò sit: huius rei illud exemplum passim obuium est, cuius meminit Romanus Pontifex in capitu. 1. de iureiuran. Cùm quis proponit seipsum contractum, & promissione vsurarium iuramento præstito confirmasse: & petat absolutione præstita ab eo iuramento, à contractu liberum & immunem iudicari. Nam & hæc petitio, tametsi quodam modo differat ab ea, quæ in dicto capitulo primo. traditur: admittenda nihilominùs erit, vt existimat Areti. in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet. præmittunt Oldral. consilio. 129. Laurent. à Rodulphis in tract. de vsuris. quæstio. 120. & id fatentur quotquot Oldradi in præfato responso decisionem sequuntur. Bald. tamen & Soci. in dict. §. si tibi. minimè admittunt hanc petendi formulam dicentes, priùs esse tractandum de absolutione, quàm agatur ad contractus rescisionem, ita quidem vt obtenta absolutione non aliâs de iniquitate contractus tractetur. Et hoc probari videtur ex his, quæ Bar. scribit in. l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter. numero quinto. &. 9. post gloss. vbi verb. restitutionis. ff. ex quib. caus. maio. item post in glos. in. l. in honorarijs. ff. de actio. & oblig. dicens actionem rescisoriam non posse deduci ad iudicium: nisi priùs per officium iudicis habita restitutione. quam opinionem sequuti fatentur communem esse Faber, & Iaso in. §. rursus. Instit. de actio. numero. 82. eadem ergo ratione agi non potest ad contractus rescisionem ex causa vsurarũ, nisi priùs absolutio præstita fuerit à iuramento, quod impedit actionem proponi: vsucapio etenim impedit actionem rescisoriam deduci ad iudicium: restitutio verò hoc impedimentum tollit vt constat: igitur priùs est expedienda causa & lis, quæ ad tollendum impedimentum tendit.

Verùm, vt res ista apertissimè intelligatur, est animaduertendum ad duas species in quas diuiditur hæc controuersia. Prima quidem ita exponitur, vt præmittamus eum, qui iurauit ratione contractus iurati nihil ex proprijs rebus præstitisse hactenus. Sed tantùm id agere velle, vt ab obligatione contractus, vinculoque iuramenti liberetur: nè alter, cui iuramentum præstitit, aduersus eum agat forsan eo tẽpore, quo iurans sit minùs instructus ad defensionem: aut sanè iurans vult hunc scrupulum, quem ex vinculo iuramenti concepit, quiq; ipsum torquet, à se abijcere. Et in hac quidem specie si contractus vitium habet vsuræ, poterit is, qui iurauit primùm petere à iudice ecclesiastico, vt compellat eum, cui iuramẽtum præstitit, hoc iuramentum eiusque obligationem remittere cap. 1. de iureiur. vbi glo. communiter recepta adserit, iudicem ecclesiasticum loci ordinarium esse competentem ad hoc, etiã, si vterque litigator laicus sit. Sed & iudex secularis poterit ad iurantis petitionem alterum cogere, si laicus sit, ad remissionem huius iuramenti. Frederi. consilio. 271. Roma. singul. 492. Felin. in dict. capit. 1. numero. 22. Matthæ. Afflic. decisio. 263. Guido Papæ consil. 209. in fine. Et licèt Felin. in cap. cum sit generale. numero. 7. de for. comp. dubitauerit de hoc, probatur tamen ea ratione,

tione, quòd sicuti iudex secularis laicum cogere potest ab seruandum iuramentum licitum, capitul. licèt. de iureiurand. in sexto. ita iurisdictionem habebit contra laicum, vt eum compellat remittere obligationem iuramenti ex eius parte illiciti. Quòd si hoc remedium satis sufficiens non fuerit ob contumaciam alterius, poterit iurans ab Episcopo petere absolutionem ab huius iuramenti vinculo: quod per absolutionem Episcopi ordinarij tolli potest ex eo quod illicitum est ex parte recipientis. textus in capitul. si verò. & capitul. cùm quidam. §. vltimo. de iureiurand. adiuncta decisione textus in capitulo. nuper. de sententia excommunicationis. notant Abbas in capitul. ad aures. de his quæ vi. Felinus post alios in dicto capitulo primo. numero decimosexto. Abbas in capitul. per venerabilem. colum. octaua. qui filij sint legiti. Curtius Senior consil. 43. artic. secundo. & consil. 65. col. pen. & licèt praxis obtinuerit, vt priùs agatur primo remedio quàm hoc, vt adserunt Imol. & Felinus in dicto capitul. primo. parum oberit huic negotio absolutionem à iuramento peti, nondum petita ab altero eiusdem vinculi remissione. Et idem erit in quolibet alio iuramento, quod illicitum turpeve sit ex parte illius, cui iuratur. Nam absolutio peti poterit ab Episcopo: quemadmodum probatur in dictis locis. In hac equidem specie, quam hactenus proposuimus, absque vllo dubio, iurans poterit petere absolutionem à iuramento, & simul pronuntiari contractum illicitum esse: & ideo minimè seruandum: id etenim tantùm agitur, vt absolutio à iuramento præstetur ratione materiæ in contractum & iuramentum deductæ. Nec præstita absolutione aliquid est à iurante exigendum proposita ab eo actione: & necessariò, plenaria causæ cognitione præmissa ad absolutionem, consequitur contractũ esse rescindendum. Qua ratione simul hæc eodem libello peti possunt. cùm ea, quæ in contrarium adducuntur à Baldo, & Socino, sint intelligenda, quando concessa per iudicem restitutione, & ita sublato impedimento est necessariò proponenda actio: nec sequitur data restitutione, aut amoto impedimento, habere agentem ius omninò ad id, quod secundo loco petit. quod patet in petente restitutionem officio iudicis aduersus vsucapionem: non enim sequitur: data restitutione aduersus vsucapionẽ: rem quam alter possidet propriam esse illius, qui restitutionem petit. Iterum enim agere eum oportet ad eam rem iure dominij, vel alia quæ ei competat, actione. cum ergo absolutio in huius primæ speciei modum petitur, citatio necessaria est: plenaque causæ cognitio adhiberi debet: ex omnium vnanimi resolutione. Secunda huius controuersiæ species est, & tendit in eum casum, quo data absolutione à iuramento, ipse qui iurauit agere debet, aut vult ad aliquid consequendum, quod ratione iuramenti dederat ei, cum quo contraxit: & licèt Bald. & Socinus refragentur, adhuc opinor posse eum petere absolutionem à iuramento & simul in euentum absolutionis præstitæ actionem ad repetendum id, quod dederat, in iudicium deducere. Nam vt inquit Aretinus etiam si verum sit, actionem hanc secundo loco propositam non competere, nec posse deduci ad iudicium: nisi priùs sublato impedimento iuramenti: quid tamen vetat eam proponi, ac deduci in euentum absolutionis præstitæ, & sic sub conditione necessaria ad agendum? Quod pulchrè docet Iurisconsultus in. l. in tempus. ff. de hæredibus instituendis. & id frequentissimè fit: cùm agitur de præparatione actionis, & de tollendo impedimento, quod actionis exercitio oberat: fatemur enim in exemplo Barto. in. d. §. sed quod simpliciter. non competere actionem rescisoriam, nisi concessa restitutione per officium iudicis, quod omnes probant, & id iure verissimum est: negamus tamen læsum non posse per officium iudicis restitutionem in integrum petere, & simul in euentum restitutionis concessæ actionem rescisoriã deducere in iudiciũ nihil sanè hunc proponendi modum reprobum facit: imo sæpissimè eo vtimur in restitutionibus minorum, ecclesiarũ, & maiorum ex his causis, ex quibus maioribus concedi debet beneficium hoc restitutionis in integrũ.

Tota igitur & potissima difficultas consistit in eo casu, quo iuramenti absolutio petitur ad eum tantùm effectum, vt intrepidè & absq; periurij periculo, qui iurauit, possit agere, vel excipere contra iuratum contractũ, vel petere quæ ratione illius tradidit, & sic ad effectum, quod aiunt, agendi. Et sanè sunt qui existiment etiam tunc citationem esse præmittendam ea ratione, quòd qualis qualis causæ cognitio necessaria sit saltem summaria ad hanc absolutionem concedendam, vt scribunt Frederi. consil. 300. & Domini. consil. 16. ad finem. igitur citatio requiritur. quod expressim in hac quęstione notant Anchar. consil. 282. & consil. 198. Alex. consil. 222. libr. secundo. nume. 8. Guido Papæ. q. 225. &. q. 140. quorum opinionem tutiorem existimat Fe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

li.in dict.c.1.de iureiur.& esse communem adse runt Curt.Senior consi.43.arti.2.& Hippo.in.l. de vnoquoq;.nu.163.ff.de re iudi. Rursus in con trariam sententiam apertissimè tendunt Old.d. consil.120.Anch.consi.18.Deci.in.d.c.qua fron te.eamq; communem esse opinantur Alciat.in cap.cùm contingat.de iureiur.nu.125.Gomeci. in tracta.breuium.nu.46.& seruari apud Gallos testantur Guiliel.Bened.in capi.Rainũtius.de te stam.verb.duas habens filias.col.vlt.& Ioan.Ru pellanus libr.1.forens.instit.capi.33.qui omnes adseuerant,citationem minimè requiri,quoties tractatur de danda absolutione à iuramento ad effectum agendi: ex eo q̃ in eo iudicio summa tim tractetur de causa absolutionis tantùm: atq; sabinde modicum præiudiciũ alteri contingat: siquidem ea virtus, quæ ex iuramẽto contractui accedit, salua & inuiolata manet etiam præstita absolutione,de qua modò agimus.quo fit, vt for tasis hæc vltima opinio sit magis praxi conue niens.quam pluribus ad id citatis sequitur Caro. Molin.in Alex.consil.222.litera.b.libr.2.

Ex his tamen notanda sunt quatuor.Primum quidem, quod præstita absolutione ad effectum agendi,si plenario iudicio pronuntietur contra ctum esse validum, nihilominus qui prius iura uerat, vinculo iuramenti adstringitur ad illius contractus obseruationem: non enim absolutio ei quicquam prodest, præterquàm ad effectum agendi authore Bal.quem Imol. & Soci.sequun tur in.l.hæc scriptura.ff.de condi.& demon. Secundò econtrario, si iudicio summario præstita absolutione ad effectum agendi,tandem plena rio iudicio contractus iudicetur vsurarius,tutius sanè erit peti iterum absolutionem à vinculo iu ramenti: cùm prior absolutio fuerit præstita tan tùm ad effectum agendi, vt scribit in specie Feli. in dict.c.1.de iureiur.col.pen.tametsi necessaria omnino non sit hæc absolutio.Prima etenim ab solutio ad effectũ agendi præstita hunc sensum habet, vt liberè agat contra illum contractum: quodq; si probauerit eum vsurarium,aut illicitũ esse, ab eius iuramenti & contractus vinculo so lutus sit authore Paulo Castrensi consi.259. lib. 2.col.pen. Tertiò aduertendum est in Romana curia ex stylo Signaturæ minimè concedi abso lutionem ad effectum agendi à iuramento præ stito in obligationibus conceptis in formam ca meræ Apostolicæ,vt testatur Ioan.Staphil.de li teris grat.& iusti. Fol.183. Quartò est adnotan dum non tantùm esse concedendam absolutio nem à iuramento ad effectum agendi: sed & ad effectum excipiendi secundum Ludoui.Gome. in dict.tract.breuium. nu.47.licet ipse referat,id Romæ maximè controuersum fuisse. Quintum est quod idem Staphil.admonuit Fol.167. nem pè in absolutione,quæ minori conceditur in spe cie authen.sacramenta puber.C.si aduers.vendi tio.formam istam seruandam fore, vt eidem mi nori aperiatur via ad implorandum officium iu dicis absq; periurij reatu super restitutione, qua tenus de iure sit ei concedenda. Ex his enim ver bis colligitur id tantùm minori ex hac absolutio ne concedi, quod ex absolutione ad effectum a gendi solet maioribus eam petentibus compete re: & ideo absolutio ista non impedit iuramenti vim, quæ contractui accesit ex decisione dictæ authen.sacramẽta. Sed nihilominus erit tractan dum in ea lite sitne concedenda restitutio mino ri, qui læsionem grauissimam dolumque re ipsa contingentem allegat. Nam esse tunc necessa riam absolutionem ipse opinor ex eo quod con sensus præstitus fuit à minore huic contractui & iuramento.argum.cap.debitores.cap.1. capit. si verò. de iureiur. tametsi necessaria non esset ta lis absolutio, vbi dolus ex proposito contractui accessisset, cùm is consensum iurantis omnino impedierit:quod Abb.expresim asserit in capi. cum contingat.de iureiu.nu.3. &.23. cuius opi nionem cõem esse fatetur Alciatus.ibi.3.nota.

Obiter tamen admonendus est lector in ea quæstione, vtrùm sit necessaria ad effectũ agen
7 di absolutio à iuramento † per metum præstito in his contractibus, qui alioqui sine iuramento minimè obligant,aut rescindi possunt: at eo ac cedente potissimam vim consequuntur iuxta.c. cùm contingat.c.quanuis pactum.authen. sacra menta puber.sæpissimè in praxi à iudicibus secu laribus actionem admitti,nulla præmissa absolu tione:ex sententia Panor. in dict.c.cùm contin gat. col. 2. cuius ipse mentionem feci in Epito me de sponsali.2.part.ca.3.§.5. quo in loco alios citaui qui Panorm.sequuntur.atque item plures qui ab eo discedunt meo iudicio veriorem opi nionem eligentes.Fortasse tamen praxis hæc a pud iudices seculares ideo locum obtinuit:nè iu dices ecclesiastici, à quibus petitur absolutio iu ramenti ad effectũ agendi, conẽtur non tantùm eam agere & tractare causam, sed & principalẽ controuersiam,ipsiusq; contractus vim,& obli gationem propria sententia definire,sequuti ad sertionem Baldi in.l.ordinarij.C.de rei vendi.di centis, iudicem causæ præuiæ & præparãtis esse etiam iudicem competentem ad cognoscendũ de causa

de causa præparata.iuxta tex.in.d.l.ordinarij. cu
8 ius hæc sunt verba. Ordinarij † iuris est, vt man cipiorum orta quæstione prius exhibitis manci pijs de possessione iudicetur, ac tunc demũ cau sa proprietatis ab eodem iudice decidatur. Qua sanè constitutione perpensa Baldo accedunt A lex.& Ias.in.l.quoties.C.de iudic.Feli.in.c. cùm sit generale.nu.4.de foro compe. idem in cap.1. de iureiu.nu.27.Alex.consi.58.lib.1.nu.7.idem consi.63.libr.3.Curti.Iunior in rubri.C.de eden do.nu.14.Catelli.Cotta.dictione, Iudex.& esse hanc opinionem communem fatentur Felin.in ca.2.de sponsali.nu.24.Deci.& Ripa in rubri.de iudic.pro qua etiam adducitur gl.in.c.Paroccia nos.de sent.excom.dicens, iudicem ecclesiasti cum posse cognoscere aduersus laicum de æsti matione iniuriæ clerico illatæ,si coram eo peta tur absolutio ab excommunicatione canonis. I gitur iudex competens in causa præparante, erit etiam competens in præparata: cùm alioqui iux ta gloss. prædictam iudex ecclesiasticus nequa quam possit tractare actionem iniuriarum ad uersus laicum principaliter à clerico proposi tam. Et licèt hoc modo inducta, probet dict.gl. Bald.opinionem secundum Feli.ibi & in.d.cap. cùm sit generale. Falsum tamen præmittit dum opinatur clericum non posse contra laicum age re actione iniuriarum coram ecclesiastico iudi ce:potest etenim si laicus manus violentas in cle ricum iniecerit: cùm id sacrilegium sit: & ita in specie reprobant gl.Anto.Cardi.Abb. Fel.& do cto. ibi probat eorum opinionem tex. secũdum Abb. in.c. cùm non ab homine. de sent.excom. Sed aptius probatur sententia Bald. per gl. in ca. vlti.11.q.3.Paulus verò Castrensis in.d.l.ordina rij.hanc opinionem Bal. dubiam esse existimat, nec credit veram esse,cui præter alios Deci.con sentit in dict.rubri.de iudi. col.2.dicens minimè probari in dicta.l.ordinarij. cum ibi iudex causæ præparatoriæ esset etiam iudex competens ad causam præparatam: qua ratione verior videtur opinio Pauli,& Decij. quibus aliquantulum suf fragatur text.in.l.1.C. ad exhib. vbi Præses pro uinciæ iubet rem exhiberi, & ea exhibita apud alium iudicem principalis causa tractatur:quem text.ad hoc notant ibi Salyc. & Deci.in.d.rubri. de iud. verùm rem ipsam vlterius excogitans ad uertendum censeo. Quoties præstita absolutio ne ad effectum agendi, contractus ipse exami nandus est:an habeat vsuræ,Simoniæ,aliud ve vi tium, cuius cognitio ad ecclesiasticum iudicem pertineat,nulli dubium esse, cum sententia Bal. vera omnino sit. Quod si alio iure, cuius cogni tio propria non est iudicis ecclesiastici ad rescis sionem contractus quis agere velit:tunc sanè mi hi non placet Baldi opinio. Nam si ipse qui obti nuit absolutionem ad effectum agendi velit co ram eodem iudice de rescisione contractus age re, alter qui verè reus est in ea lite poterit iudi cium illud effugere dicens,seipsum conuenien dũ esse coram proprio iudice ex ea regula, quæ dicat, oportere actorem sequi forum rei. Nec quicquam facit constitutio vltima. de foro com pe.in.6.cum ea inducta sit in fauorem iuramen ti.& illius,cui iuramentum præstitum sit:non au tem in fauorem illius,qui aduersus iuramentum agere contendit. Is etenim illius canonis finis est, vt iudex ecclesiasticus cogat iurãtem fidem religione stabilitam obseruare. Nec video qua ratione secularis iudex incompetens sit ad co gnoscendũ, an ex iuramento vim aliquam con tractus acquisierit. Nam si eum ad hoc non esse idoneum iudicem fatemur, plura iudicia quæ passim ab eo iure tractantur,ex iurisdictionis de fectu planè euerti possent. Si verò concessa abso lutione ad effectum agendi, agat quis coram se culari iudice ad rescisionẽ contractus: alter au tem petat illud iudicium proponi ac deduci co ram iudice ecclesiastico,qui absolutionem con cesserat: nullo iure hoc petit, siquidem ratione iuramenti non est ad ecclesiasticum hæc quæ stio deferenda:cùm non agatur ad obseruationẽ iuramenti: ac per absolutionem præmissam sit sublatus effectus illius constitutionis, quæ vlti ma est de foro competen.in.6.vt existimant Ab bas in ca.1.de iureiur. versi. tertium remedium. & versi.his autem sic discusis. & Felin. collo.3. versic. sed hoc non placet Abbati. Ex quibus il lud apparet quod quibusdam dubium videri so let:nempè text.in dict.capit.vlti.esse intelligen dum, vbi agitur ad obseruationem iuramenti: non autem, vbi agatur ad contractus iurati re scisionem obtenta prius absolutione ad effectũ agendi: quod expresim adseruit Decius in rub. de iudic.colum.3.licèt falsa ratione vsus,& ideo ab eo discesserit Ripa nume.28.

His ergo aduersus Baldi doctrinam perpen sis & examinatis deducitur non esse omnino iu stum metum,qui ansam forsan præbuit, vt in pra xi opinio Panormitani,exclusa receptiori & sa nè veriori sententia,reciperetur.

Quin & illud admonendum est: apud iudi ces regios, qui prætorijs asistunt vsu obtentum esse, vt actionem admittant aduersus contractũ iuratum

Universidad de Deusto
Biblioteca

iuratum qui tamen rescindi possit ex Prætorio edicto, quod metus causa. Nulla prius absolutione impetrata ad effectum agendi, etiam si iuramentum metu quidem præstitū accesserit contractui valido, & qui secluso iuramento, ni metus causam dedisset contractui, validus & firmus fore iudicandus. Cùm tamen in hac specie absolutionem istam exigi ad effectum agendi frequentissimè à iuris vtriusque professoribus fuerit receptum, idque procul dubio ex canonibus probatissimum sit.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Minor læsus in renuntiatione beneficij ecclesiastici restituendus est, etiam postquam beneficium alteri fuerit collatum. & nume. 3. versic. contrariam.*
2 *Minor quandoque in integrum restituitur, etiam si de lucro quod læsio abstulerit, tractetur.*
3 *In permutatione beneficiorum ecclesiasticorum locus non est auxilio. l. 2. C. de rescindi. vendi. & nu. 8.*
4 *Conferre, aut dimittere per resignationem beneficia iure sanguinis an sit illicitum, vel simoniacum?*
5 *Quid de ea renuntiatione, quæ fit sub conditione, vt beneficium Titio conferatur?*
6 *Renuntiatio beneficij ecclesiastici facta absque prælati authoritate non tenet, & ibi intellect. ad text. in cap. cum vniuersorum. de rerum permuta.*
7 *Intellectus. l. quod si minor. §. Scæuola. ff. de minori.*
8 *Intellectus in capit. vltimo. de iudic. in. 6.*
9 *Intellectus capit. ad quæstiones. de rerum permuta.*

De minore enormiter læso in spiritualibus: an & is restituendus sit.

CAPVT. V.

1 QVAERIT ACCVRsius in l. ait prætor. in princi. ff. de minoribus. sitne concedenda in integrum restitutio minori enormiter †læso in spiritualibus: & præcipuè in ecclesiastici beneficij renuntiatione. In quâ quidem quæstione ipse respondit, non esse minorem, vtcunque grauiter læsum restituendum: quam opinionem probat Cardina. in cap. ex parte. de restitu. spoliato. quo in loco Bernardus Accursij sententiam admittit, ac veram esse censet, vbi beneficium illud alteri ex ea renuntiatione collatum fuerit: quasi secus dicēdum sit quando nondum est alteri beneficium collatum. eam distinctionem Panormi. ac cæteri frequentiùs sequuntur. Bart. quoque Bald. & Alberi. expressius in dict. l. ait prætor. Iason in. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posth. nu. 72. Aymon Sauilli. consil. 90. Fran. in cap. dudum. de præb. in. 6. quod probatur. Primò authoritate Iurisconsulti in. l. quod si minor. §. Scæuola. ff. de minori. vbi restitutio minoribus etiam grauiter læsis negatur, si post læsionem bona in alium nouo contractu translata fuerint. notant Barba. consil. 52. lib. 3. col. pen. Galiaul. in dict. §. & quid si tantum. nu. 97. Secundò, in spiritualibus minor annis vigintiquinque maior censetur, & vti maior in iudicio agere potest. c. si annum. de iudi. in. 6. igitur restitutionis beneficiū minimè competit minoribus in his, quæ spiritualia sunt. Tertiò, in matrimonij contractu minor annis vigintiquinq; nequaquā est restituendus etiam enormiter læsus, siue loquamur in matrimonio carnali, siue spirituali. Specul. tit. de in integr. resti. §. qualiter. versic. quid si minor. Bald. in rub. de iudic. 1. lect. col. 2. Alberi. in. l. 1. C. si aduers. dot. etiam si dolus causam contractui dedisset. glo. sing. secundū Abb. in. c. pen. de his quæ vi. cuius mentionem fecimus in Epitome de sponsali. 1. part. c. 3. §. 7. nu. 1. 2. & 3. quo in loco eius rationē satis apertè monstrauimus.

Quartò etiam si dubium sit, an minori concedi debeat in integrum restitutio vbi de lucro agitur non de damno: quibusdam adserētibus hoc casu denegandam esse restitutionem, quæ damnum eiusq; †compensationem respiciat. l. minoribus. ff. de minori. tantùm enim in hoc auxilio agitur, vt restitutio conferat id, quod abstulit læsio: quod in specie notant Cuma. & Roma. in. l. cùm quidam. ff. de acq. hære. in prin. quo in loco Alex. Imolens. hanc sententiam vt puerilem improbat, existimans post Angel. Paul. Castren. & Imolam etiam ad lucrum minorē restitui: cùm lucrum ipsum verè læsio abstulerit. atq; ita cùm de interesse tractatur, etiā interesse lucri cessantis consideratur, eiusq; ratio habetur. text. elegās in. l. 3. §. vlt. ff. de eo quod cert. loco. & in. l. si steriis. §. si per venditorē. ff. de acti. emp. glo. insignis in. c. conquestus. de vsuris. quod alibi latius disputabimus. Sic enim minorem etiam ad lucrum restitui expressim ab Vlpiano traditur in. l. ait Prætor. §.

2

tor. §. vlti. & l. sequenti. & l. non omnia. ff. de minorib. l. quanuis. 2. respon. C. de iur. & fact. ignoran. notat gl. verb. restituimus. in cap. auditis. de in integ. restit. & ibi Hosti. Ioan. Andr. & Abb. latiùs Tiraquel. lib. 1. de retract. §. 35. glo. 2. nume. 9. tradunt Areti. & Iason in. l. 3. §. labeo. ff. de acquirend. poss. nume. 15. quasi damnum sit lucro priuari. Sed tamen hæc restitutio quoties de lucro agitur, minoribus non est concedēda re non integra nempè cum res de cuius restitutione tractatur, alteri iam quæsita fuerit. text. optimus in l. quod si minor. §. Scæuola. ff. de minorib. quem ita expendit Abb. in dict. cap. ex parte. cui maximè accedere potest, quod notat Bart. in. l. etiam. ff. de minorib. & in. l. vlti. C. in quib. caus. in integrum restit. non necess. ex quibus videtur, minorem qui beneficio ecclesiastico renuntiauit, si illud alteri collatum sit, non esse in integrum restituendum, cùm de lucro tractetur in ea restitutione. Nam is, qui tractat de beneficio ecclesiastico acquirendo, de lucro, non de damno agit. tex. in cap. dudum. de præbend. in. 6. singu. secundum Fran. ibi & Cardi. in dict. ca. ex parte. col. 2.

Quintò, in eiusdem sententiæ comprobationem facit, quod plerique adnotarunt dicentes, non esse locum rescisioni contractus, etiam si
3 deceptio vltra dimidiam †contigerit maioribus ætate in permutatione beneficiorum ecclesiasti corum: quod notat Bald. quem ibi sequitur Panthaleon Cremensis in. l. 2. C. de rescin. vendi. 29. Fallentia. Anchar. nu. 12. Imola num. 24. in cap. cum causa. de emptio. & vendit. Deci. eleganter consil. 210. nu. 8. his non citatis: q; si ad tantam auferendam læsionem in permutatione beneficiorum ecclesiasticorum locus non est auxilio à iure communi concesso: multò minùs erit locus remedio, quod iure speciali inductum est. argumen. tex. in. l. eius militis. §. 1. ff. de testam. milita. §. quia verò. in authen. de non alienand. aut permuta. reb. eccles. quibus sanè potuit persuaderi Philip. Probus in additionib. ad Chosmam in pragma. sanct. tit. de pacificis poss. verb. impedimenti. vt scriberet seipsum nec vnquam vidisse, nec auribus percepisse in causis spiritualibus, & præsertim vbi de beneficijs ecclesiasticis agitur, minoribus restitutionis auxiliū concessū fuisse.

Contrariam sententiam veriorem esse iure opinor, atque ita restituendum esse reor minorem læsum in beneficij ecclesiastici renuntiatione, etiam si illud beneficium post eam renuntiationem alteri collatū sit. Quod tenent Vincent. in cap. ex literis. & capi. constitutus. de in integr. restitu. Imol. in dict. c. ex parte. quibus subscribit nouissimè Emanuel à Costa Lusita. in. §. & quid si tantùm. 2. part. nu. 63. his suffragatur regula iuris, quæ generaliter statuit minores læsos enormiter restituendos esse: à qua apertissimè ostendemus non esse exceptam quæstionem, nec causam hanc, quā tractamus, si ad proposita in contrarium responderimus sufficiēter. Quin & Ludoui. Gomeci. in reg. Cancel. de trienna. poss. q. 15. eius opinionis est, vt existimet etiam in his, quæ pertinent ad beneficia ecclesiastica: minorem enormiter læsum, restituendum esse. idem priùs notauerat Chosmas in pragma. sanct. titul. de pacificis poss. verb. impedimenti. pro quo inducipoterit text. elegans in cap. cùm vniuersorum. de rerum permut. nam ibidem ex æquitate potius, quàm iuris rigore subuentum fuit maiori decepto in renuntiatione beneficij ecclesiastici: nè decipientibus iura fauorem exhibere videantur. Conueniunt etenim omnes Doct. iure non fuisse restituendum beneficium illud ei, qui semel per renuntiationem id dimiserat: propter pactiones simoniacas ipsius permutationis. Ex his nanque pactionibus priuari debet quis beneficio ecclesiastico. cap. cùm olim. iuxta communem eius interpretationem de rer. permuta. Pactio autem simoniaca ex eo videtur illi permutationi adiecta, q; facta fuerit ea expressa conditione, vt consanguineo præbenda adsignarē, vt scribunt ibi Innoc. Panor. & alij. quod falsum est tribus rationibus. Prima, quod pœna statuta in ca. cum olim. pertinet ad beneficia acquisita per pactionem simoniacā, non ad beneficia dimissa ex simonia. ea conuentione, vt aduertit Fortun. in. l. iuris gentium. nu. 23. ff. de pact. Secunda, q; prædictam pactionē præcessisse non colligitur ex eo capite: & præterea licèt præcesserit ea pactio, non facit renuntiationem simoniacā: cum nihil temporale detur pro spirituali: sed tantùm
4 id agatur vt beneficium †ecclesiasticū pacisc entis consanguineo conferatur: in quo nulla est vera simonia: siquidem & beneficium ecclesiasticum conferre consanguineis, simoniæ vitiū non habet, secundùm Thomam. 2. 2. quæst. 100. arti. quinto. imò nec peccatum est, modo dignis fiat collatio. Sylues. verbo, simonia. quæstione decima sexta. quibus adde eundem. verbo, renuntiatio. quæstione sexta. Florentinum secunda parte. titul. primo. capit. quinto. §. 11. Felin. in capit. ad audientiam. in. 2. de rescript. Ioan. Baptistam de S. Seuerino in tracta. de pensionib. q. 19. Non obstat tex. in cap. vnico. vt eccles. bene. vbi glos. verb. car-

Universidad de Deusto
Biblioteca

verb. carnalitatem. ex eo notat, simoniam esse conferre beneficium prætextu consanguinitatis: idem asserit text. in cap. nemo. de simo. Nam tex. in dict. cap. vnico. probat illicitum esse sacerdotia hoc titulo conferre: non tamen ex hoc sequitur, simoniæ crimẽ committi. Multa etenim illicita sunt in his spiritualibus negotijs, quæ simoniæ nomen non merentur. Deinde non negat ille text. posse hoc ipsum licitè fieri: cum secluso sanguinis iure: is cui collatio fit, dignus est illius sacerdotij administratione. Et verè quidẽ vetitum est in conferendis beneficijs, sanguinis non meritorum rationem haberi, vnde non iniquum erit: imò profectò æquũ, modò quis non cæcutiat, viros scientia, & moribus insignes, sanguine verò proximos ad hæc munera ecclesiastica eligere. Item quid illicitum agere in his spiritualibus ratione sanguinis, malum est: sed non simoniacum. Exigitur etenim vt vera sit simonia aliquid spirituale pro temporali, veluti pretio in conuentionem, pactionemve adducere: quod alibi tractabiṫ. Ergo beneficia ecclesiastica conferre, dimittere, aut his renuntiare, iure & ratione sanguinis, propriè simonia non est: ius siquidem sanguinis nequaquam consideratur hic, vt pretium spiritualis: licèt impropriè hoc dici possit simoniacum, vti Romanus Pontifex dixit in dict. capit. nemo. quanuis Ioan. Maior in. 4. sent. dict. 25. quæst. 3. scripserit, simoniam esse conferre beneficiũ alicui ratione sanguinis: quod de vera simonia iure intelligi non potest. Sed si quis beneficium conferat alteri, aut ei in alterius fauorem renuntiet ea pactione, vt certam pecuniæ, vel alterius rei quantitatem semel aut quotannis eius consanguineo habiturus beneficium det, vera simonia committitur, ex Thoma dict. artic. 5. quia spirituale pro temporali veluti pro pretio datur. Conuincitur ergo ex his, pactionẽ illam, cuius mentionem fecit text. in dict. capit. cùm vniuersorum. non fuisse simoniacam, ex eo quòd in pactum deductum fuerit, vt beneficiũ
5 ecclesiasticum † per renuntiationem dimissum consanguineo conferretur. Quòd si dixeris simoniam in ea conuentionẽ commissam esse, quia renuntiatio facta fuit ea conditione, vt beneficium alteri conferendum foret iuxta gloss. Abb. & Doct. in cap. ex parte. in. 1. de offi. deleg. & quod nouissimè tradit Aymon Sauilli. consil. 122. dicens, renuntiationem beneficij factam apud prælatum inferiorem, ea conditione, vt Titio eius collatio fiat, simoniacam esse, libenter respondeo, vtrunque falsum esse, si propriè quid sit simonia intelligatur. Quid obsecro, temporale in pretium spiritualis datur, vel accipitur ex ea renuntiatione? Nihil profectò, & ideo patet, nullam hic tractari simoniam authoribus Florentino, & Syluestro suprà citatis. Nec ea conditio illicita est, quanuis prælatus inferior possit eam renuntiationem reiecta conditione vti simpliciter factam admittere: & beneficium illud alteri, qui eo dignus sit, conferre: cùm non teneatur seruare eam conditionem: quandoquidem hæ renuntiationes in spiritualibus liberè & simpliciter fieri debent: quod omnes fatentur & præmittunt communiter in dict. cap. ex parte. & in specie tradit Ioan. Staphilæus de literis grat. & iustitiæ. Fol. 66. & sequentib. verùm Romanus Pontifex passim eas renuntiationes admittit sub ea conditione: vt sacerdotia Titio conferãtur: hoc per renuntiantem addito: se non aliter, nec alio modo renuntiare, quàm si ipsi Titio conferantur, vt scribit Cassado. de renuntiatione. decisio. vltim. & de simo. decis. 2. à prælatis verò inferioribus non sunt renuntiationes in hunc modum conceptæ admittendæ. Quòd si eas prælatus admiserit: nullum aderit vitium, saltem simoniæ. quod & Dominic. Sot. probat lib. de iusti. & iur. 9. q. 7. arti. 2. Imo nil agit contra iuris prohibitionem eas simpliciter admittens, expresè non approbans adiectionem conditionis: nec graue crimen committet prælatus si ea beneficia concesserit ei, pro quo facta est renuntiatio, modò dignus sit: nec prædicta collatio, ex eo nulla erit, quod facta fuerit ratione conditionalis resignationis: cum ea conditionalis renũtiatio in hunc sensum prohibeatur, vt ex ea prælatus minimè teneatur præcisè beneficium conferre ei, cuius fauore adiecta fuerit conditio. Quin & ipse existimarẽ ex æquitate, secluso iuris rigore, rectissimè acturum prælatum ipsum, qui eam renuntiationem admisit simpliciter, non approbata conditione expresim, nec ea repulsa, si beneficium conferat illi, pro quo facta fuerit renũtiatio, modò sit eo dignus: nec renuntians decipiatur. Et quanuis alteri facta collatio nulla non sit ipso iure, nec possit iuris rigore improbari: tamen ab ipso Summo Pontifice eiusque supremis iudicibus forsan ex æquitate rescindetur, ad effectum, vt vel id beneficium restituatur renuntianti, vel conferatur ei, pro quo renuntiatio facta fuerit, quod mihi persuadetur ex decisione tex. in cap. inter cætera. de præbend. nec refert ibi factam fuisse renũtiationem causa permutationis: compertum enim est iure veteri ante decisionem

text. in

text. in Clemen. prima. de rerum permuta. prælatum, apud quem est facta renuntiatio ex causa permutationis ex summo iuris rigore secluſa æquitate, ita potuisse liberè conferre beneficium ecclesiasticum, cui renuntiatum fuerat: sicuti si ex simplici renuntiatione vacaret, vt communiter adnotatum est in dicto capit. inter cætera. tametsi æquitas à Romano Pontifice ibidem comprobata dictet vel reddendum esse beneficium renuntianti, vel conferendum ei, cuius causa renuntiatio facta fuit.

Atque hæc, quæ de renuntiatione in fauorem diximus, ita vera esse censemus, si syncere in his renuntiationibus res tractarentur ad ecclesiarum vtilitatem. At cum viderim ipse, idque sit notius, quam disciplinæ ecclesiasticæ fortassis expedit ob mali exempli periculum, ab his resignationibus in fauorem originem ducere, & duxisse frequentissimas, easdemque illicitas, & plerunque manifesta simoniæ labe infectas pactiones, pensionum non admodum iustas constitutiones, beneficiorumque collationes: quæ cum alioqui viris probis, & doctis fieri possent, iuuenibus, pueris, indoctis, ac Dyscolis fiunt: non possum omnino probare renuntiationes istas: imo, si quid ego mea sententia hac in re præstare possem, prorsus eas à Christiana Republica exterminandas esse, & censerem, & iudicarem.

Discrimen verò illud hac in re constituendũ est, quòd iure Clementinarum constitutionum, præmissa renuntiatione ex causa permutationis collatio facta alteri quàm ei, pro quo renuntiatio præmittitur, est nulla ipso iure, at collatio facta alteri quam ei, cuius causa renuntiatio simplex fit, non erit nulla ipso iure: licet ex æquitate beneficium illud restituetur renũtianti, vel conferetur ei, pro quo is renuntiauerit. Superest igitur adnotare veram rationem, cur ex iure semota æquitate in specie capit. cùm vniuersorum. beneficium illud, cui renuntiatum iam fuerat, non
6 erat necessariò restituendum † renuntianti ex causa permutationis, quæ tamen effectum non habuerat propter malitiam alterius, qui de permutatione tractauerat. Et sanè quanuis tractari priuatim possit de permutatione beneficiorum ecclesiasticorum, huius tamen tractatus conclusio perfectiove est ad Episcopi consensum referenda: & eius authoritas omninò exigenda, quẽ admodum passim traditur, & præcipuè per glo. Abb. Imol. & Rauen. in dicto capitul. cùm vniuersorum. & in capitu. cùm olim. de rerum permuta. Deci. consil. 141. colum. prima. Parisium consil. 130. libr. 4. Gloss. & Docto. in Clemen. vnica. de renuntia. S. Thom. 2. 2. quæst. 100. arti. 1. ad. 5. Syluest. verb. renuntiatio. 2. quæst. 1. Vnde fit, vt si præcedente tractatu, & conuentione de permutando, fiant resignationes mutuæ in fauorem, non reciprocæ expressa causa permutationis apud superiorem, qui nondum tractatui consenserat, hæ resignationes simplices sunt, ac in fauorem, quæ ab ordinario admitti non possunt, vt scribit Carol. Moli. in reg. de publican. nume. 99. qui ex hoc sentit has resignationes admitti posse ab ordinario, si expresim fuerint factę ex causa permutationis, licet tractatus de permutando, & eius conuentio facta sit nulla habita superioris mentione. Cui opinioni accedit quod Bonifacius ex Cardinal. adnotauit in Clement. vna. de rerum permuta. numer. 86. vbi de conuentione iurata tractat. Nam renuntiatio beneficij ecclesiastici fieri nequit sine authoritate Episcopi. capit. nisi cùm pridem. capit. admonent. cap. quod in dubijs. de renuntiatio. qua ratione si fiat absque eius licentia, beneficium non dum vacat, etiam quo ad renuntiantem, donec ipsa renuntiatio per superiorem, aut per Episcopum ipsum admittatur: sicui notant Abb. in ca. ad aures. de his quæ vi. col. pen. Cardin. in. d. cap. quod in dubijs. quorũ opinio communis est, vt idem Abb. fatetur in cap. quod Dei timorem. de stat. regul. quo fit, renuntiantem beneficio ecclesiastico adhuc post ipsam renuntiationẽ verum habere titulum, & ius in eo beneficio, donec ea renuntiatio per superiorem admissa fuerit, quod notant Innoc. Butrius, & Henric. in. d. cap. quod in dubijs. Alberi. in regul. quod in initio. ff. de regulis iur. Ioan. Andr. in regu. ratum. eod. tit. in. 6. Rota antiquior. 3. de renuntiat. Felinus in capit. in nostra. corolla. 34. de rescript. Marti. ab Azpilcuera in repet. cap. accepta. de resti. spoli. opposi. 7. illatio. 5. Cassado. decisio. 2. de renuntia. Optimè Carol. Molin. in regu. Cancel. de infirm. resignant. in pri. Contra Ludouic. Genes. ibi. q. 29. Quin & aliud eadem ferè ratione defenditur, etiam admissa renuntiatione per superiorem, & facta alteri collatione eiusdem beneficij, literis tamen nondum expeditis, beneficio eidem renuntianti collato, eundem ex veteri titulo id habere non ex nouo. authore Paulo Paris. consi. 93. lib. 4. Ex quibus falsa est opinio glo. in. d. c. quod in dubijs. & in dicto cap. quod Dei timorem. vbi Bernardus scribit per renuntiationem beneficij factam sine licẽtia superioris ipsum beneficium vacare omninò quo ad renuntiantem, licèt superior

Universidad de Deusto
Biblioteca

rior posſit eum compellere ob vtilitatem eccleſiæ, vt ei ſeruiat: quam ob rem non erit iniquum, imò ſummè æquum minoribus, ætatis facilitate deceptis in renuntiatione eccleſiaſticorum beneficiorum, reſtitutionem concedi.

Nec oberunt huic opinioni, ea quæ pro priori ſententia adduximus. Primum etenim, quod ex dicto. §. Scæuola. notare conantur Barbat. & Caliaul. falſum eſt: cùm ex iuris vtriuſque rationibus reſtitutio in integrum minoribus, & his, quibus iure concedi ſolet, omninò ſubueniat, etiam poſtquàm res integra non eſt, inque alium ſit res tranſlata nouo contractu, & titulo: ſiquidem in reſtitutione iuſtitiæ, qualis eſt hæc, quæ minoribus conceditur, bona etiam alijs quæſita reſtituuntur, ſecundum Baldum in. l. vltima. numer. quinto. C. de ſent. paſſ. Cumanum num. ſeptimo. Iaſo. numer. trigeſimoſeptimo. Crottum numer. 56. Fortuni. numer. 152. & Luſita. ſecunda part. numer. 49. in dicto. §. & quid ſi tantùm. Carol. Molinæ. in conſuetudi. Pariſien. §. vigeſimoſecundo. numer. 39. quorum opinio communis eſt, & probatur in. l. quod ſi minor. §. reſtitutio. & l. ſi ex cauſa. in principio. ff. de minorib. Nam quod attinet ad. §. Scæuola. ſatis apertè intelligitur ex his, quæ in penultima prioris opinionis ratione diximus. His accedit, quòd reſtitutio, quæ minoribus iure, & iuſtè conceditur, licet officio iudicis ſubſiſtat, in rem tamen ſcripta cenſetur. l. ſi ex cauſa. in princip. & l. in cauſæ. §. interdum. ff. de minoribus. ex quibus ipſe colligo aduerſus emptorem, & tertium poſſeſſorem poſſe in iudicium deduci à minoribus hoc reſtitutionis auxilium, etiam ſi principalis ſit ſoluendo: ſi minoris interſit plurimum ipſas res potiùs quàm earum æſtimationem habere: dabiturque ipſis minoribus reſtitutis vtilis in rem actio aduerſus emptorem, ac tertium poſſeſſorem: iuxta dict. l. ſi ex cauſa. quanuis vbi parum intereſſet minoris ipſam rem, vel eius æſtimationem conſequi, non poſſet hoc reſtitutionis auxilium dari aduerſus tertiũ poſſeſſorem, & tempore contractus inſcium, rem illam à minore fuiſſe emptam: niſi in ſubſidium eo nempe caſu, quo is, qui cum minore contraxerat, ſoluendo non ſit, ex dicto. §. interdum. & notant Alexand. conſil. 67. libr. 6. & Aymon conſil. 7. ad finem.

Secundò non obſtat ratio, quam deduximus ex capitu. vlti. de iudic. in ſexto. non enim ſequitur: minor vt maior poteſt agere in iudicio, ergo ſi lædatur non eſt ei in integrum † reſtitutio
8 concedenda. Nam & hæc collectio infirma, & fragilis eſt ex pluribus, & præſertim, quòd minor habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio, etiam ſine curatore, maiorque cenſetur quo ad iudicium poſſeſſorium quod is proponere velit: licet abſque curatore nequeat reconueniri. textus ſingula. ex intellectu gloſſ. Bartol. & Docto. in. l. vltima. C. qui legit. perſ. ſtan. in iudicio hab. Panormita. in cap. cùm dilectus. colum. tertia. de arbitr. Et tamen minor agens interdicto poſſeſſorio, reſtitutionis in integrum auxilium habet. ſi in eo iudicio læſus fuerit gloſ. Bartolus, Baldus, & alij in. l. vnica. C. ſi de moment. poſſ. Iaſon in. l. prima. num. decimo. ff. de iuriſdi. omnium iudicum. Pulchrè Alexand. conſil. 80. libr. ſeptimo. Ex quo infertur vera interpretatio ad textum in capit. vltimo. de iudic. in ſexto. vbi cautum eſt in ſpiritualibus poſſe minorem annis vigintiquinque vti maiorem in iudicio agere, etiam ſine curatore: vt tandem reſtitutio in integrum ei accommodanda ſit, ac concedenda, ſi in eodem iudicio læſio contigerit, quod ex prædictis apertiſſima ratione comprobatur. Sic & eccleſia licet agere poſſit in iudicio, reſtitutionis tamen beneficium ſæpiſsimè conſequitur: capitul. primo, & ſecundo. de in integrum reſtitutione. qua ratione Panormita. in dicto capitu. ex parte. numer. decimoſexto. hanc argumentationem diſſoluit.

Rurſus nec tertia ratio obſtabit, quippe quæ locum habeat quo ad ſubſtantiam matrimonij propter eius indiſſolubile vinculum à conſenſu procedens: non tamen per hoc excluditur minor quin reſtitui in integrum iure debeat quoties in matrimonio, & alijs ſpiritualibus læſus fuerit circa ea, quæ vel accidentia ſunt, aut ſemel ſtatuta reparari per in integrum reſtitutionem poſſint: quemadmodum Alberi. poſt alios opinatur in. l. prima. C. ſi aduerſ. dot. vbi probatur, minorem reſtitui in integrum poſſe, ac debere: ſi circa dotem in contractu matrimonij læſus fuerit. Idem probatur in. l. ſi ex cauſa. §. primo. ff. de minorib. notat optimè Curtius Iunior conſi. ſexto. num. vigeſimo, & ſequentib. Hinc etiam & Alexan. ſcribit in dict. conſil. 80. libr. ſeptimo. minorem læſum in iudicio propria matrimonij confeſsione cum alioqui ipſum matrimonium, nec ſemiplene probatum fuerit, reſtituendum in integrum fore: propter prædictam rationem.

Quartò ratio manifeſtè tollitur ex eo, quod tex. in. d. c. dudum. & quod ab eo adnotatum eſt: intelligenda ſunt, vbi agitur de beneficio eccleſiaſtico, quod quis nondum obtinuit, acquirendo, tunc

do, tunc etenim de lucro tractatur: at vbi agitur de recuperando beneficio eccleſiaſtico, quod quis ſemel obtinuerat, incautèque dimiſerat, de damno euitando tractatur. & ideo huius ratione
9 in integrum reſtitutionis auxilium concedendũ eſt: licet beneficium alteri ſit collatum.

Vltima ratio poſſet negari, cùm & in permutatione eccleſiaſticorum beneficiorum poſsimus vti remedio. l. ſecundę. C. de reſcindẽda vẽditione. vti probare conatur Antoni. Burgenſ. in capitulo. cum cauſa. numero quinquageſimonono. de emptione, & vendit. à quo ego libenter diſſentio communem opinionem ſequutus. non enim video quo pacto poſsit illius conſtitutionis deciſio permutationi beneficiorum accommodari: cum ex eo quòd ibidem tractetur de rebus, pecunia, pretiove æſtimalibus: tum quod in horum beneficiorum eccleſiaſticorum permutatione minime conuenit, quod in eadem conſtitutione ſtatuitur de ſupplendo iuſto pretio ad libitum, & electionem emptoris, qui poterit ſi maluerit rem ipſam reſtituere, & quòd dedit accipere. hoc verò nequaquam in hoc, quem tractamus contractu fieri poterit. Siquidem vera ſimonia committitur in permutatione beneficij minoris emoluměti in reditibus cum beneficio pingui ſi in compenſationem redituum aliquid temporale detur pro ęquanda ipſa permutatione ſecundũ Hadrianum quodlibet. nono. articulo vltim. verſiculo. ad quintum. nam ſi temporale non poteſt commutari cum eccleſiaſtico beneficio, quod ſpirituale cenſetur abſque vitio ſimoniæ, quod eſt iure diuino, naturali, & humano ſatis compertum: nec etiam poterit pecunia, aliudve temporale dari in permutatione beneficiorum pro æquando vtriuſque beneficij valore. Verè etenim datur temporale pro ſpirituali: nec iuuat quidquam dicere, temporale dari in ea ſpecie pro reditibus alterius beneficij, qui temporales ſunt: cùm hi reditus ex titulo beneficij, qui ſpiritualis cenſetur, percipiantur: alioqui facile poſſet perſuaderi, licitè dari pecuniam pro beneficio eccleſiaſtico, & abſque vitio ſimoniæ, hoc expreſsim addito, eam pecuniam non pro ſacro titulo, ſed pro ipſis temporalibus, & profanis reditibus dari, quod à vero longiſsimè abeſt. vnde nec principaliter, nec acceſſoriè in permutandis beneficijs quidquam temporale intercedere poteſt. vtcunque enim accedat pecunia, quidve temporale, accedit in pretium rei ſpiritualis. Quamobrem falſum eſt, quod exiſtimant per eum tex. Abbas in capitulo. ad quæſtiones. de rerum permutatio. Angel. verb. permutatio. §. ſexto. Caietan. ſecunda ſecundæ quæſtione centeſima. articulo quarto. dicentes licitè accedere pecuniam in permutatione beneficiorum ad æquandum ipſum contractum: inæqualem quidem ex eo, quòd alterum beneficium pinguiores habet reditus. Hæc ſiquidem opinio iniqua videtur: nec probatur in dicto capitul. ad quæſtiones. cui conuenit Regia. l. ſecunda. titulo ſexto. partita quinta: cùm ea deciſio tractet de permutatione eccleſiarum quo ad earum bona temporalia: non quo ad titulum, iurave ſpiritualia. imò ſi exactè ea Decretalis conſideretur, Hadriani ſententiam potiùs, quàm Angeli confirmat, dum exigit in duarum eccleſiarum permutatione ſeparatim temporalia temporalibus, ſpiritualia ſpiritualibus commutari, vt ibi Doctor. communiter adnotarunt: ita ſanè, vt licet hi contractus ſegregentur: ſi tamen contractus, in quo de temporalibus agitur ad contractum ſpiritualium reſpectum habuerit, vitium ibi adſit ſimoniæ. quod eleganter animaduertit Domini. conſili. decimoſexto. His equidem adducor, vt exiſtimem in permutatione beneficiorum eccleſiaſticorum non eſſe locum l. ſecundæ. C. de reſcindenda venditione. Quòd ſi dixeris: is qui læſus eſt, agere poterit ad hoc, vt vel ſibi reddatur beneficium, quòd dimiſit, vel cogatur alter ex eodem beneficio iuſtam penſionem, & æquam conſtituere ad ęquandam permutationem. hoc ſane an liceat, poſsitve hæc penſio abſque labe ſimoniæ conſtitui, dubium eſſe cenſeo, nec mihi placet, nec tuta videtur hæc penſionis conſtitutio, quod alibi tractabitur. adhuc tamen nihil hoc pertinet ad deciſionem. l. ſecundæ. cùm hæc penſionis conſtitutio potiùs ad authoritatem ſuperioris pertineat, quam ad priuatũ qui non poteſt hanc compenſationem damni retribuere: & ſi maximè poſſet, cogendus non eſt ob id, quod hic tractetur de æſtimatione beneficij ſpiritualis quod iniquum prorſus cenſetur. Fateor tamen, minorem ex ſimili permutationis contractu læſum, auxilium in integrum reſtitutionis iuſtè poſtulare, vt ſibi reddatur beneficium pingue, quod facilitate ætatis ductus imprudenter ob tenue ſacerdotium dimiſit, ex principali quam probauimus, adſertione, quæ per prædicta ſatis defenſa videtur: & ea præſertim, ac ſine dubio procedet, vbi is, cui beneficium à minore dimiſſum fuerit collatum, minorem ad renuntiationem induxerit: cùm in eo caſu particeps fuerit deceptionis, quod videtur ex Cardinal. in dicto capitulo ex parte. deducere

Universidad de Deusto
Biblioteca

Antonius Burgens. in dicto capitulo. cùm causa. de emptio. & vendit. numero sexagesimo. notat Carol. Moli. in regul. cancell. de public. resignat. num. 195. Nec vidi vnquam dubitari in locationibus redituum beneficiorum ecclesiasticorum iure minoris ætatis restitutionem læsis concedendam esse: atque item in eisdem constitutionē dictæ. l. secundæ. de rescind. vend. admittendam fore: frequenter enim in praxi contingit, & restitutionem in integrum concedi, & illius legis beneficio deceptis subueniri.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum potest nomine alterius, postulari incidenter absque speciali mandato.*
2 *Sufficit ad petendam in integrum restitutionem mandatum speciale: licet causa, in qua petenda est, non exprimatur.*
3 *Habens mandatum cum libera administratione potest petere in integrum restitutionem sine speciali mandato.*
4 *Quid operetur in mandatis clausula ratihabitionis, & an ea inducat speciale mandatum?*
5 *Consanguineus non potest petere, etiam cum cautione de rato in integrum restitutionem. & inibi intellectus. l. patri pro filio. ff. de minoribus.*
6 *An consors eiusdem litis possit sine speciali mandato petere in integrum restitutionem? ibidem intellectus ca. constitutus. de in integ. restitutione.*

Ad postulandam in integrum restitutionem, an sit necessarium speciale mandatum?

CAPVT. VI.

MVLTA, VARIAQVE sunt in vtroque iure negotia, quæ mandatum exigunt speciale. & ea sanè traduntur per glossam & Doctor. in capit. coram. de in integrum restitut. text. gloss. & Francum in capitulo. qui ad agendum. de procurato. in sexto. gloss. & Felin. in capitulo. nonnulli. §. primo. columna secunda. de rescript. Angelus, Aretin. in. §. secundo. Instit. de his, per quos agere possu. è quibus id modo tractandum erit, an ad petendam in integrum restitutionem sit necessarium speciale mandatum: expressim Iurisconsultus scribit in. l. illud. in fine. ff. de minorib. cui conuenit Pontificum decisio in dicto capitulo. coram. idem statuit Regia. l. 15. titulo quinto. partita tertia. ex his etenim apparet auxilium istud ecclesijs, minoribus, atque alijs cō petens non posse alterius nomine absque speciali mandato postulari. Quæ quidem conclusio ad veram eius resolutionem sequentes admittit intellectus.

Primò sanè id intelligendum est, vbi restitutio in integrum principaliter petitur: nam si de ea incidenter agatur, minimè † necessarium est 1
mandatum speciale. text. in capitulo. suscitata. de in integum restit. vbi hoc ipsum notat gloss. quæ singularis est secundum Abb. ibi, & eundem in capitulo primo. de off. deleg. & ordinaria secundū Roma. singul. 125. notant Bartol. & Iason in. l. cùm procurator. in princip. ff. de noui operis nuntiat. Bartol. per tex. ibi in. l. indebitam. ff. de condictio. indebi. Iason in. l. quoties. columna tertia. C. de iudic. quorum opinio communis est, vt fatetur Abb. in dicto capitul. suscitata. cui plurimum suffragatur text. in capitulo penultimo. de in integrū restit. qui probat ex frequenti omnium post gloss. ibi intellectu, iudicem, qui alioqui de causa in integrum restitutionis nequit principaliter cognoscere, posse eam tractare, si incidenter causæ principali accesserit. Nec tantum dicitur incidens in integrum restitutio, quando interim dū causa principalis agitur, eam peti contigerit: sed & quando finita causa principali per sententiam, incontinenti, quod aiunt, nempe intra decē dies, & sic terminum appellandi, petatur: sicuti ex glossa colligunt Abb. & alij in dicto capitulo. suscitata. Hæc tamen prima interpretatio à quibusdam in hunc modum accipitur, vt tunc dicatur incidenter peti in integrum restitutio etiam ante definitionem causæ, quando intra decem dies postulatur: quod in specie notant Ioan. Andre. Hostiens. Cardi. & Antoni. in dicto capitulo. coram. ad hoc illud text. inducentes, quos ipse minimè sequor ea ratione, quod etiam lapsis decem diebus à sententia interloquutoria nondū causa principalis est finita, ad cuius definitionem & ad omnia ea, sine quibus causa definiri iustè nequit, mandatum habere videtur procurator etiā generaliter

generaliter constitutus ad causam illam. l. ad rē. & l. ad legatum. ff. de procurat.

Ex quibus fundamentum capit primus hic, & communis Doctorum intellectus, vt scribit præter alios Henric. in dicto capitulo. suscitata. Hinc etenim: sicuti modò diximus, deducitur, finita causa principali per sententiam, quæ in rem transierit iudicatam, non posse peti in integrum restitutionem absque mandato speciali. Sic sane dicemus, nondum finita causa principali, vtcunque inciderit actus, siue sententia inter litigandum posse peti per generalem ipsius causæ procuratorem in integrum restitutionem, quanuis sit lapsus terminus à iure constitutus ad appellandum ab eo actu sententiave. quod in specie notat Imol. in dicto capitulo. coram. licet Panorm. ibi aliter distinguat. nec quicquam priorem sententiam iuuat tex. in dicto capit. coram. cùm ibi mandatum speciale sponte fuerit à procuratoribus, non necessariò exhibitum: quemadmodum & ipsimet Doctor. fatentur. Ex his, ni fallor, mihi non admodum placet, quod Innocent. scribit in dicto capitul. suscitata. dicens tunc demùm posse procuratorem absque mandato speciali petere in integrum restitutionem vbi litem fuerit in eadem causa contestatus ex eo, quòd iam fuerit factus dominus litis. tex. in capitulo primo. §. primo. de procurat. in. 6. l. nihil. & l. nulla. C. eodem titul. non enim efficitur ratio ista, quòd peti possit incidenter in integrum restitutio per procuratorem generale mandatum habentem: sed illa, quam paulo ante notauimus. vnde poterit procurator generale mandatum habens in integrum restitutionem petere incidenter: quanuis nondum in principali causa fuerit lis contestata. tametsi non desint, qui Innocen. sententiam probant: quorum vnus est ipse Panormitan. in dicto capit. coram.

Secunda huiusce regulæ interpretatio in hūc modum expeditur, vt sit satis, mandatum esse speciale ad petendam generaliter in integrum re- 2
stitutionem: licet † non sit expressa causa, in qua eadem restitutio postulanda sit. Bartol. in. l. filius familias. numero decimo. ff. de donationibus. Innocent. Abbas & Doctor. communiter in dicto capitul. suscitata. & in dicto capitul. coram. Cassador. decisione prima ad finem. de procuratorib. vnde non oportet, esse mandatum speciale quo ad causam, nec quo ad personas, ex eorundem Doctorum authoritate, super quo disputat AEgidius à Bellamera decisione trigesima secunda. licet Bartol. & alij in. l. si quis mihi bona. §. sed vtrum. ff. de adquirend. hæred. requirant mandatum speciale, saltem quo ad causam: quæ quidem opinio maximum fundamentum habet in eodē §. sed vtrùm. cùm ibidem Iurisconsultus iniussu paterno ad adeundam hæreditatem exigat exprimi ipsam hæreditatem, quæ adeunda est. Sed illud ita cautum est, ne damnosam hæreditatem filius accipiat patris authoritate: non enim esset cautum patris consilium, licentiam filio concedere ad accipiendam hæreditatem: ni priùs pater ipse præuidisset, quænam esset conditio ipsius adeundæ hæreditatis: ex qua forsan incautè adita, dispendium filius pati posset: cui quidem periculo lex mederi voluit. hoc verò periculum in mandato concesso ad petendam in integrum restitutionem, etiam ipso negotio in specie non expresso, vel rarò, vel potius nunquam continget. Eadem fere, vel simili ratione excluditur quod plærique notant dicentes, mandatum speciale, quod à iure exigitur, ad iurādum de calumnia capitulo vltimo. de iuramen. calum. in. 6. ita concipiendum esse, vt nominatim causa vel negotium ipsum eidem mandato adscribatur. nec satis esse mandatum concedi ad iurandum de calumnia: sicuti scribunt Ioann. Andre. & alij in dicto capitulo vltimo. in. l. secunda. §. vltimo. C. de iuramen. calumniæ. Abb. & Barb. in capitulo. in pertractandis. eodem titul. Bartol. & Alexand. in l. qui bona. §. si alieno. ff. de dam. infect. Hæc etenim conclusio iustissimam rationem habet: cùm procurator iuramentum de calumnia in animam principalis referre debeat: & ideò nimirum, si mandatum ita speciale ad hoc necessarium sit: vt mentio expressim fiat causæ in iudicio absque calumnia tractandæ: alioqui forsan procurator iuraret de calumnia in ea causa, quæ domini principalis iudicio iniqua videtur: quod colligitur ex gloss. in capitulo primo. de iudici. in sexto. Innocent. in capitul. præsentium. de testib. eod. lib. columna secunda. Bald. in Margarita, verbo, iurans in animam. & Catellia. Cotta, dictione, procurator. vnde praxis aduersum hoc inducta, vt sufficiat mandatum speciale ad iurandum de calumnia absque ipsius causæ tractandæ mentione, non admodum conueniens animæ, nec conscientiæ nec reipublicæ videtur: licet eius meminerint Bartol. & Alexand. in dicto §. si alieno. Matthæ. Mathæs. notab. 150. Capella Tholosana. 332.

Tertiò in eandem principalem adsertionem ex his deducitur intelligentia, vt sanè quoties verba ipsius mandati non tantum expressè, sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

& tacitè sub generali verborum seriè, speciale mandatum ad hoc significent, ipse procurator ad mittēdus omnino sit ad huius auxilij petitionem quod Abb. notat numero quinto. in dicto capitulo. coram. qua ratione scribit Cassador. decisio. prima. de procurato. procuratorem habentem mandatum ad agendum, defendendum, & supplicandum posse petere in integrum restitutionem etiam principaliter: quasi mandatum habeat ad id speciale, saltem in dicta clausula subintellectum.

Quartò, manifestè constat ex præmissis, sat esse in mandato aliquot exprimi, quæ mandatū exigant speciale, adiecta clausula generali in hūc sanè modum, & ad omnia alia requirentia mandatum speciale, text. optimus ad hoc in capitulo. qui ad agendum. de procuratorib. in. 6. notat Abba. in dicto capit. coram. col. 3. Cassador. dicta decis. prima.

Quintò, ab eadem ratione procedit, procuratorem habentem mandatum cum libera administratione, posse petere in integrum restitutionē. quod probatur ex eo, quòd licet habens generale mandatum non possit transigere: si tamen illud mandatum processerit cum libera administratione, poterit transigere, & expedire ea, quæ mandatum speciale requirunt. textus in dicto capitu. qui ad agendum. l. transactionis. C. de transactionibus. l. procurator, cui generaliter. ff. de procuratorib. Bald. in. l. illud. ff. de minoribus. Iason in. l. indebitam. ff. de condict. indebi. Felin. in capit. nonnulli. §. primo. columna prima. de rescript. Bal. in. l. nam & nocere. 1. notab. ff. de pact. dicens tam in contractibus, quàm in iudicijs æqualem vim habere speciale mandatum, & generale cum libera administratione. Et id maximè obtinet in eo casu, quem tractamus: cùm is vero similiter non tendat in præiudicium mandantis: nam in his quæ solent graue dispendium damnumve mandanti afferre: prædicta clausula, quæ potiùs ex tabellionum stylo, quàm mandantis voluntate exprimitur, non habet eam vim, vt speciale mādatum inducat: quod ego alias scripsi in rubr. de testamentis. 2. parte. numero decimoquarto.

Sextò, ex his infero non tantùm præfatā clausulam mandatum speciale inducere, sed & ei similem, vt puta, si plena concedatur administratio, vel facultas agendi quidquid ipse mandās facere posset. Bartolus in dicta. l. procurator cui. Francus in dicto capitulo. qui ad agendum. fin. columna. Iason in. l. si procurator. C. de procurato. Domini. consilio. 129. columna tertia. Decius consilio. 493. columna prima. Nam quod scribitur in. l. quam Tuberonis. §. alia. ff. de peculio. adnotante Baldo in capitulo. contingit. de transactionibus. nunquam liberam potestatem concessam censeri, nisi exprimatur, intelligendum est sanè per specialia verba, vel eis æquipollentia.

Septimò forsan ex hoc quibusdam videbitur habentem generale mandatum cum clausula rati habitionis, posse restitutionem in integrum pe
4 tere ex authoritate † Bernardi, qui in capitulo. per tuas. de arbitr. existimat, quemadmodum ex eo notat Panormit. clausulam ratihabitionis in mandato generali scriptam, efficere, vt possit procurator expedire ea, quæ requirunt speciale mandatum. quod etiam Barto. probat in dicta. l. procurator cui. ff. de procuratorib. Verius tamen est, quod Accursius notauit in. l. si procuratorem absentem. ff. de procuratorib. scribens dictā clausulam nihil saltem ad hoc operari: licet in mandato fuerit expressa: sicuti notant Ange. & Docto. ibi ex ea gloss. quam singularem esse existimant. idem Angel. in. l. si procurator. Iason in. l. si indebitam. ff. de condict. indeb. Alexan. in. l. qui bona. §. si alieno. columna penultima. ff. de damno infecto. notant & idem Domini. in dicto capitulo. qui ad agendum. Iason in. l. si procurator. C. de procurat. idem Iason consilio. 134. libro tertio. idem Iason, & nouiores in cl. transactionis. C. de transactionib. gloss. Imol. & Abb. in capitulo. contingit. de transactionib. Abb. & Imola in dicto capitulo. per tuas. optima gloss. capitul. cùm dilectus. de relig. domibus. ea siquidem clausula hūc effectum habet, vt procurator minimè teneatur cauere de iudicato soluendo. l. prima. C. de satisdā do. tametsi eam cautionem præstiturus esset, licet de mandato constaret, vt scribit Bald. in. l. prima. C. de procuratorib. vltima oppositione. Cū igitur ad hoc, & similia, promissio ratihabitionis adijciatur mandatis: non est eadem ratio ad extē sionem ipsius potestatis mandatario concessæ deducenda. Nec obstat authoritas Bernardi: nā & is statim in fine eiusdem glossematis Palinodiam canit, à proposita opinione discedens. Sic & Bartolus in dicta. l. procurator cui. hanc quæstionem tractans, nihil definiens, lectorem remi sit ad ea, quæ is scripserat in. l. prima. ff. de offic. procurato. Cæsar. vbi idem quod Accursius notat. Quanuis Curtius Iunior & Alciat. in dicta l. transactionis. aliter velint Bartol. verba interpretari. vnde infero veriorem, magisque receptam esse

esse Accursij sententiam, sicuti & Alexāder fatetur in dicta. l. si procurator. C. de procurat. Illud sanè verum est, quoties de mandato speciali dubitatur, posse peti in integrum restitutionem præstita cautione rati. text. in. l. quod si de speciali. ff. de minori. Abb. in capitulo. coram. de in integr. restit. columna. 3.

Octauò loco non erit alienum, imò verè congruum inquirere, an consanguineus possit sine
5 mandato hanc in † integrum restitutionem petere præstita ratihabitionis cautione secundum Vlpiani sententiam in. l. sed & hæ. in prin. ff. de procurat. quæ quidem est intelligenda de consanguineis intra quartum gradum, vt intelligunt Bald. & doctor. ibi, quibus accedit Regia. l. 10. titulo quinto. partita tertia. & sane in hac specie, quam tractamus, Iuri consultus in. l. patri pro filio. ff. de minori. censet non esse admittendum præter patrem, aliquem ex consanguineis ad petendam in integrum restitutionem. Quin ex hoc, & aliud receptum est, in exigentibus specialem mandatum non esse locum decisioni dictæ. l. sed & hæ. iuxta gloss. in. l. exigendi. C. de procur. quam ibi Doct. sequuntur. Feli. in capitulo. coram. columna secūda. de off. deleg. Abb. & idem Fel. in capitulo. cùm. M. de constit. vbi Decius & Ripa hanc opinionem fatentur communem esse. Cui tamen ipse Decius refragatur ex eo, quod literæ ad lites non possint absque mandato speciali impetrari, & tamen coniunctus pro coniuncto poterit eas petere, & validè obtinere: text. expressus in capitulo. nonnulli. §. primo. de rescript. nec satis ei respondent, priorem opinionem sequuti authore Decio. Dum dicunt in eo casu agi de modico præiudicio: atque ideò, licet speciale mandatum requiratur, sufficere ipsum impetrantem coniunctum esse: quia vbique modicum, vel nullum præiudicium absentis tractatur: cùm absque ratihabitione minimè noceat absenti, quòd eis nomine coniunctus sine mandato egerit. l. prima. C. qui. res iud. non noc. l. tertia. §. primo. ff. iudi. solui. Ego verò communem sententiam veriorem esse opinor, quam ex nouioribus defendunt Ripa in in dicto capitulo. cùm. M. numero. 60. & Ioan. Crottus in. l. si constante. ff. solut. matri. 2. lectione. numero. 96. quibus non parum suffragatur text. in. l. filius. C. de pact. & in. l. qui hominem. §. genere. ff. de solutioni. l. non solùm. ff. solut. matrimonio. l. qui aliena. §. quanquam. ff. de negotijs gest. Deinde illud ipse considero, consanguineos agere posse pro consanguineis sine mandato ex legis dispositione, quæ quidem in eo tantùm casu prouidet, quo mandatum etiam generale sufficiebat: nec quidquam sanxit in his, quæ mandatum exigunt speciale. dict. l. sed & hæ. Imò tunc id fieri vetuit expressè dicta. l. patri. nolens specialem absentis consensum supplere: sat esse existimans in his, quæ possunt mandato generali expediri, præmissa cautione ratihabitionis, ipsos consanguineos pro absentibus admitti. qua ratione perpensa: cùm Romanus Pontifex in dicto capitulo. nonnulli. §. primo. potius ex rigore, odioque literas ad lites impetrantium, quam ex iusta iuris ciuilis consideratione induxisset, mandatum speciale requiri ad harum literarum impetrationem æquitate eam decisionem temperans, statuit, hoc mādatū non esse exigendū à consanguineis, nec ab his, qui sine mandato agere possunt. Constat etenim in praxi, eum rigorem ita temperatū esse, vt nec ab extraneis mandatum speciale exigatur ad harum literarum impetrationem, sicuti testantur gloss. in dicto capitul. nonnulli. §. vltimo. & Cassador. decisione prima. de procuratorib. in fine. Quo fit, vt minimè congrua sit Doct. responsio, quæ dictat in dicto. §. vltimo. ideò admitti cō iunctos in exigentibus mandatum speciale, quòd ea res parui esset præiudicij, nec enim ita est, vt ipsi existimant. Et deinde restitutio in integrum non solet præiudicium inferre ei, cuius nomine petitur: & tamen ipsimet Docto. fatentur, non posse à coniuncto, nomine coniuncti absentis eā postulari absque speciali mandato. multo minùs mihi placet, quòd communem sententiam defendens scribit Ioan. Crott. in dicta. l. si constante. dicens nequaquam probari in dicto. §. vltimo. posse literas ad lites impetrari à consanguineis sine mandato: sed tantum illud ibi statui, coniunctum eas sine mandato, coniuncti nomine impetrantē, falsi vitium euadere. Nam hanc considerationē verba dict. §. vltim. excludunt in hunc, qui sequitur modum. Sancimus, vt si aliquis super aliqua quæstione de cætero sine speciali mandato domini literas apostolicas impetrare præsumpserit, & literæ illæ non valeant. & ipse tanquam falsarius puniatur: nisi fortè de illis personis extiterit, à quibus non debet exigi de iure mādatum. Hactenus decretalis constitutio: ex qua manifestè constat, literas apostolicas ad lites posse tutò, & validè impetrari ab his, à quibus de iure necessariò mandatum non exigitur: nec esse mandatū ad hanc impetrationem exigendum ab his, qui de iure sine mandato agere possunt. deducitur ergo ex præmissis, in integrum restitutionem nequaquam posse peti absque mandato speciali, e-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tiam ab eo, qui coniunctus est, & id verè probari in dicta.l.patri pro filio. Cui minùs aptè satisfacere conatur Decius in dicto capitulo.cùm.M.dicens ibidem non probari communem Doctor. opinionem, cuius inductio apparet ex intellectu verborum Iurisconsulti ita scribentis: patri pro filio omnimodo præstanda restitutio est, licet filius restitui nolit: quia patris periculum agitur, qui de peculio tenetur: ex quo apparet, cæteros cognatos, vel affines alterius esse conditionis: nec aliter audiri oportere, quàm si ex voluntate adolescentis postulent, aut eius vitæ sit iste adolescens vt meritò etiam bonis ei debeat interdici. Ex his sanè verbis Decius existimat sufficere adolescentis tacitam voluntatem, quæ à lege præsumitur: cùm ex ea voluntate tacita, admittat lex ipsa cognatos, iuxta text.in dicta.l.sed & hæ.vnde pater potest etiam filio contradicente restitutionem istam petere: cæteri verò cognati minimè poterunt ipso adolescente inuito: bene tamẽ admittentur ipso absente: nec expresim contradicente ex voluntate eius tacita, & à iure præsumpta. atque ita Decius Iurisconsulti verba subtiliter interpretatur. verùm hæc interpretatio refellitur plane ab Accursio omnium consensu probato, qui voluntatem expressam exigit, nec tacitam sufficere, palam asseuerat. Præterea absentis, & ignorantis nulla est voluntas tacita, vbi expressa deficit: is enim, qui absens est, nec consensum expresim præstitit: tacitè consentire nõ videtur. Nam vt consentire quis tacitè videatur, requiritur præsentia. l. qui patitur. ff. manda. vel scientia textus insignis in.l.secunda. §. vltimo. ff. solut. matrimonio. qui probat, filiam absentem, nec tamen furiosam, dementemve, minimè tacitè consentire, vt pater dotẽ exigat. ita siquidem scriptum est. vbi enim sapit: scire eam exigimus, vt videatur non contradicere.

Superest tamen perpendere num in capitulo. constitutus. de in integr. restit. probetur quidquã, quod huic receptæ sententiæ præiudicet. Nam & ibi frater pro fratre restitutionem in integrum postulauit, nec in eo capite mentio fit specialis mãdati. Sed Panorm. ibi col. vlti. ex aliorum mente scribit, mandatum speciale fratrem illum habuisse: nec hic intellectus abhorret à veritate: siquidem in his Decretalium concisis decisionibus non semper mentio fit omnium, quæ ad rigorem processus, & ordinis iudicialis exiguntur quod frequentissimè contingit. Sic & gloss. in dicto capitulo. constitutus. adnotauit, eam restitutionem non potuisse peti sine alterius fratris mãdato speciali. Cæterùm ex † nouioribus quidam, & is eruditione insignis in relectione dicti capituli. constitutus. aliter eam decisionem intellexit, expresse opinatus, eum fratrem ideò admissum fuisse sine mandato ad petendam in integrũ restitutionem, quod consors esset litis; quod etiã Fel. notauit post alios in capitulo. coram. columna secunda. de off. deleg. eundem intellectum facilè admitterent Decius, & Ripa in dicto capitulo. cùm. M. numero quinquagesimo octauo. quippe qui aduersus Panormit. opinentur, consortem sine mandato esse admittendum etiam in his, quæ mandatum requirunt speciale inducentes optimum tex. in clement. religiosus. de procurat. ex qua apparet, absque licentia Abbatis posse religiosum esse procuratorem pro consorte litis: tametsi alioqui non posset hoc munus exercere, nisi ex Abbatis licentia: imò vt religiosus pro consorte agat, non est mandatum necessarium: nam sine eo potest agere pro consorte, vt existimant Cardina. in dicta clementina. religiosus. Felin. & Decius in dicto capitulo. cùm. M. columna tertia. contra Anton. ibid. duo tamen sese offerunt, quæ minimè patiuntur ita intelligi text. in dicto capitulo. constitutus. Primum, quod ibi ante litis contestationem petebatur in integrum restitutio. & tamen Decius, Ripa, & frequentissimè omnes quoties admittendum esse censent litis consortem, præmittunt litis contestationem: cùm ante eam consors litis pro consorte agere nequeat. text. in.l.secunda. C. de consort. eiusd. lit. l. si petitor. ff. de iudic. Secundum quod Abb. & Feli. in dicto capitulo. cùm. M. negant consortem litis, etiam lite contestata admittendum esse ad ea quæ speciale mandatum requirunt: hoc probantes ex eo, quòd nec coniunctus admittatur, qui maiorem potestatem à lege habere censetur, cũ & is agere possit etiã lite nondũ contestata. Nec oberit Cle. religiosus. quæ id tantùm probat, religiosum pro consorte admittendum sine licentia Abbatis: non tamen ad ea, quæ exigunt speciale mandatum. quibus sanè perpensis, non procedit planè, & absque controuersia præditus intellectus. nisi dixeris coniunctum maximè fratrem simul & consortem litis, etiam ante litis contestationem admittendum esse ad petendam in integrum restitutionem.

Nonò erit aduertendum, tutorem, curatorẽ, œconomum, prælatum, ac cæteros habentes administrationem alieni patrimonij, absque mandato speciali, restitutionem in integrum postulare posse: quemadmodum notant Innocen. Abb. numero.

mero sexto. & alij communiter in capitulo. suscitata. de in integ. restit. argu. l. si actor. C. de appellat. nam & hi sine mandato speciali iuramentum calumniæ præstant. text. & ibi Bar. communiter receptus in.l.secũda.§.quod obseruari. C. de iure iur. propter calum. Abb. & omnes in capitulo. Imperatorum. de iurament. calum. glossa vltima ab omnibus recepta in capi. in pertractandis. eo. tit. Regia. l. vigesimaquarta. titulo vndecimo. partita tertia.

Decimò, adnotandum est, non esse necessarium speciale mandatum ad defendendum aliquem in causa restitutionis in integrum: licet ad eam tractandam, & ipsam restitutionem petendam ex præmissis tale mandatum exigatur. Innocen. & Abb. in dicto capitulo. suscitata. numero quinto. Cassador. decisione secunda. titulo de procuratoribus. Aegidius à Bellamera decisio. 283. optimus text. in.l. qui proprio. §. item quæritur. ff. de procurat. secundum vltimũ intellectum gloss. ibi quam Paul. Castrensis post alios sequitur.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Dotalis hypotheca tacita, vel expessa, quando prioribus hypothecis præferenda sit?*
2 *Prior dotalis hypotheca etiam tacita præfertur expressæ posteriori, etiam ratione mutui ad refectionẽ, vel emptionem rei competenti. & ibi intell. l. licet. C. qui pot. in pigno. hab.*
3 *Fundus emptus ex pecunia ad eius emptionem expressim mutuata, non est pro eius solutione pignori obligatus.*
4 *Discutitur latè intellect. gloss. in. l. assiduis. C. qui pot. in pignor. hab. an ea constitutio locum habeat in dote, cuius numeratio sola confessione mariti probatur.*
5 *Confessio dotis receptæ emissa matrimonio constante vbi præsumitur prohibitæ donationis fraus, non confirmatur iuramento. & ibi quid de promissione dotis soluendæ iuramento stabilita.*
6 *Traduntur tres, aut quatuor casus, in quibus confessio dotis receptæ veram numerationem saltem præsumptione probat.*
7 *Etiam futuris creditoribus competit ius reuocandi ea, quæ in eorum fraudem facta fuerint.*

De prælatione hypothecę vxori pro dote competentis.

CAPVT. VII.



EST ADEO FREquens forensia tractantibus, pignorum & hypothecarum prosequutio: præsertim earum, quæ vxoribus ad dotem consequendam iure competunt: vt nec alienum ab instituto, nec prorsus inutile sit aliqua hac de re, quæ sæpiùs in cognitionem incidunt, veluti quodam compendio explicare: priùs traditis his, quæ generalia sunt, & solent certis quibusdam distingui adsertionibus: quarum Prima, & præcipua est. vxor pro restitutione dotis tacitam hypothecam habet à lege, inquam, inductam in omnibus mariti bonis. l. vnica. §. & vt pleniùs. C. de rei vxo. actio. §. fuerat. Instit. de † actionib. cap. ex literis. de pignori. & licet idem ius maritus habeat pro consequenda dote eidem promissa: hãc partem hoc in loco, vti minùs frequentem omittemus: primam propositionem ad bona, quæ paraphernalia dicuntur extendentes: nam si maritus hæc bona administrauerit, pro eis recuperandis vxor tacitam hypothecam habet. l. vbi adhuc. C. de iure doti. & ibi glo. l. vltima. C. de pact. conuent. vbi hoc Doctor. passim adnotarunt. Quibus accedit Iason in dicto. §. fuerat. numero quadragesimoprimo. Regia. l. decimaseptima. titul. 11. partita quarta. quod iure verum est: modò intelligamus hanc hypothecam quo ad bona ista paraphenalia non inesse cum priuilegio prælationis. glos. in. l. si ego. verb. sed condici. ff. de iure doti. quam existimant singul. esse, eam sequuti Alexan. consilio tragesimosexto. libro sexto. columna secunda. Cremensis singul. 145. Commendãt idem Alexan. & Iason in. l. maritus. C. de procurato. Ioan. Campeti. de dote. prima parte. quæstione octaua. Decius consilio quingentesimovigesimoprimo. Salycet. in. l. assiduis. §. vltimo. C. qui pot. in pigno. hab. Antonius à Fano de pignoribus. secunda parte, membro quarto. numero sexagesimotertio. ex quibus hanc opinionem cõmunem esse opinor, sic denique est intelligenda gloss. in dicto capitulo. ex literis. verb. obligata.

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæ negauit vxorem quantùm ad parapherna iustaciti pignoris habere.

Eodem pacto est accipiendum, quod scribit gloss. in dicto capitulo. ex literis. & in. §. fuerat. nẽ pe vxorem pro consequenda donatione propter nuptias, quoties eam sibi adquisierit, minimè pos se vti iure tacitæ hypothecæ. id etenim procedit quo ad priuilegium prælationis: siquidem simpli citer etiam in hoc casu tacitam hypothecam vxor habet, sicuti ex. l. secunda. C. de bonis, quæ li ber. obseruant Innocen. Abb. & alij communiter in dicto capitulo. ex literis. Iason in dicto. §. fue rat. numero quadragesimo. & ibi Zasius. numero decimo quarto. Antoni. Fanensis dicto membro. 4. & numero sexagesimoquarto. optimus text. in dict. l. vbi adhuc. sensit gloss. in dicta. l. assiduis. verb. suo tempore. quanuis Ludoui. Gomeci. in dicto. §. fuerat. numero trigesimonono. contendat, nec simplicem hypothecam vxori pro dona tione propter nuptias consequenda iure competere. illud verò procul dubiò certi iuris est, vxorẽ agentem ad dotem: posse ius tacitæ hypothecæ cum prælationis priuilegio exercere in bonis propter nuptias donatis, secundum Innoc. Abb. & Doct. in dicto capitulo. ex literis. & Fanensem dict. numero. 64.

Secunda conclusio. Hypotheca tacita pro restitutione dotis vxori à lege concessa, præfer tur priori, eidemque tacitæ hypothecæ. dicta. l. assiduis. dicto. §. fuerat. gloss. per tex. inibi in di cto capitulo. ex literis. Regia. l. trigesimatertia. titulo decimotertio. partita quinta. idemque pri uilegium expressæ dotali hypothecæ competere, vt priori tacitæ præferatur. tradit Saly. in dicta. l. assiduis. in princ. quem sequitur Antonius Fanensis dict. 4. membro. numero nonagesimo nono.

Tertia conclusio. Hypotheca tacita pro dote competens non præfertur priori expressæ. gloss. in dicto. §. fuerat. communiter ibidem recepta se cundum Iaso. numero septuagesimosecundo. Lu doui. Gomeci. numero vigesimoseptimo. Zasiũ numero vigesimoquarto, similis gloss. in dicta. l. assiduis. & in dicto capitulo. ex literis. quarum opinionem communem esse fatentur eam sequu ti Bald. Nouell. de dote. 10. part. columna prima. & Anto. Fanens. dict. quarto membro. numero nonagesimooctauo. disputant hac de re latiùs Abb. & Barb. in dicto capitulo. ex literis. Ioan. Igneus in quæstione, an Rex Franciæ. numero centesimotrigesimooctauo. optimè Ioannes Corasius in. l. qui liberos. ff. de ritu nuptiarum. numero centesimodecimoseptimo. quod ipse omittendum esse duxi propterlegem Regiam trigesimãtertiã. titulo decimotertio. partita quin ta. quæ hanc communem sententiam probat: & quia ea verior mihi semper visa fuerit.

Quarta conclusio. Hipotheca tacita pro dote vxori competens præfertur expressæ posteriori Bald. Angel. & Salyc. in dicta. l. assiduis. Dinus in reg. qui prior. de regulis iuris in sexto. numero duodecimo. vbi hoc ipsum existimant procedere in priuatis nullum habentibus priuilegium prælationis ratione tacitæ hypothecæ eis à iure concessæ. ex. l. prima. C. rem alien. gerent. idem optimè notat Nicolaus Boerius in additionibus ad Dinum, Alexan. consilio quinquagesimo octauo. numero quinto. libro septimo. Antoni. à Fano. dicto membro quarto. numero. 97. & pro batur hoc ipsum argumento à sensu contrario in dicta. l. Regia. 33.

Quinta conclusio. Hypotheca expressa pro dote competens nequaquam præfertur expressæ priori. Siquidem hypotheca dotalis prælationem habet respectu prioris hypothecæ tacitæ, nõ prio ris expressæ: quod sensit gloss. in dicta. l. assiduis vbi expressim hoc tenet Saly. columna secunda. Soci. in. l. prima. columna vltima. ff. solut. matri. & ibi Ripa. columna secunda. Antonius Fanens. dicto membro quarto. numero. 102. Ioannes Co rasi. in dicta. l. qui liberos. numero centesimodecimoseptimo. probatur hoc in reg. qui prior. de reg. iur. Cui tantum derogatum est in hypotheca tacita, vel expressa respectu prioris tacitæ, non au tem in hypotheca etiam expressa respectu prioris expressæ. atque ita hanc opinionem communem esse fatentur Soci. Ripa, Fanensis, Corasius in dictis locis, & Iason in dicta. l. prima. columna secũda. lectione. 2. tametsi ipse contrariam proba re, & defendere conetur, sequutus Ang. Perusinũ in authenti. de æqualitate dot. §. his consequens. quo in loco existimat posteriorem expressam hypothecam pro dote competentem præferen dam esse priori non tantùm tacitæ, verum e tiam expressæ: quod à verò alienum est: & frequentissimè à iuris vtriusque professoribus improbatum.

Præter hæc est etiam premittendum, quod prædium emptum ex mea pecunia: & ad eius solutionem mihi specialiter obligatum iure ex pressi pignoris: hoc mihi tribuit priuilegium, 2 vt pro ea pecunia consequenda † præferendus sim prioribus creditoribus etiam expressam hy pothecam habentibus. text. sing. in. l. licet. C. qui pot. in

pot. in pign. hab. cui conuenit Regia. l. trigesima. titulo decimotertio. partita quinta. Est igitur non infrequens dubitatio, an ea hypotheca præferatur priori hypothecæ dotali tacitæ, vel expressæ. Et profectò quibusdam visum est priorem dotalem hypothecam etiam tacitam huic expressæ hypothecæ præferendam esse per textum insignem in authentica. de æqualita te dotis. §. his consequens est. collatione septi ma. ex Nouella constitutione nonagesimaseptima. Scimus, inquit Iustinianus, nonnullas hypothecas ex priuilegijs à legibus ipsius conces sis, tempore posteriores cùm sint, vel antiquio ribus creditoribus præferri: nempe cùm quis pecunia sua effecerit vt vel nauis ematur, ex truaturve, aut reficiatur, vel fortè domus ædificetur, vel etiam ager comparetur, aut a liud quiddam, in omnibus enim hisce poste riores creditores, quorum pecunijs res vel comparatæ, vel renouatæ sunt, potiores sunt his, qui vel multò antiquiores existunt. Quæ situm est igitur, si mulier prætendens in ve tere dote, & augmento priuilegium, quate nus tamen id priuilegium, vt prædictum est, seruatur, prioribus prætualere velit creditori bus, veniat autem & aliter creditor, qui li cet posterior sit tempore, prætendat tamen suis pecunijs comparatam, quæsitamve, vel nauem, vel domum, vel agrum, & conue nire vt in his rebus, quæ suis pecunijs com paratæ, quæsitævè sint, prædictum priuile gium habeat: vtrum dotem oporteat etiam huiusmodi præferri, an vero alijs quidem cre ditoribus, qui talia non prætendant, prætua lere debeat, his autem cedere: quandoquidem per se ipsum substantiam ea res quæsita fuerit. Ac longa sanè deliberatione de his habita in uenire tamen non potuimus, iustè mulierem tali alicui cedere priuilegio. Vnde secundum hæc volumus, vt quanuis alterius tandem pe cunijs aliquis comparasse agrum, aut refeciſſe domum, aut etiam prædium emisse videatur: nequeant tamẽ id genus priuilegia mulieri bus opponi. Hactenus verba Iustiniani: qui 3 bus hanc opinionem probare conantur Accur sius ibi verb. agrum. Specula. titulo de obliga tio. & solutio. §. primo. numero quadragesi moquinto. Bartolus, Albericus, Fulgosius, & Sa lycetus in. l. interdum. ff. qui potior. in pignor. habeant. Paulus Castrensis, & Iason in. l. credi tor. in primo. ff. si certum petatur. Matthæ. Af flictis decisione Neapolitana trecentesima sexta. horum verò authoritas ita hanc opinio nem persuasit, vt veluti magis communis a pud Regia tribunalia recepta sit: & tamen ea potest pluribus rationibus impugnari: licet comprobetur forti, validaque inductione: si quidem tacita dotalis hypotheca præfertur ex pressæ posteriori, quemadmodum superiùs dictum est: igitur & in specie dictę. l. licet. idem erit admittendum, vt tandem expressa hypotheca, cuius ibi mentio fit, minimè præ feratur priori dotali hypothecæ: cùm priua tus aduersus dotem in hoc nullum habeat à iu re concessum priuilegium. Nisi quis velit asse rere, expressam hypothecam, vbi ea contra cta fuerit pro solutione pecuniæ, quæ ad em ptionem prædij obligati, mutuata fuit: hoc ha bere priuilegium, vt dotali priori hypothecæ ta citæ, vel expressæ præferenda sit ob speciale quoddam ius.

Sed & contra vulgò receptam sententiam facit, quòd Nouella constitutio, à qua eius probatio adsumitur, expressim loquitur in priuatis habentibus tacitam hypothecam: ra tione quadam speciali, vel pecuniæ mutua tæ ad emptionem pignoris, vel ad eius refe ctionem. mirùm etenim non est, hos credi tores iure huius tacitæ hypothecæ nequaquam præferendos esse priori hypothecæ dotali: cùm tacita hypotheca quantùm ad prælatio nem non habeat regulariter tantam vim quan tam habet expressa: nam expressa in specie dic tæ legis. licet. prioribus expressis etiam præ fertur: non sic tacita: quod omnino manife sti iuris est: & eodem textu probatur. Quòd verò Nouella constitutio loquatur in tacitis hypothecis, constat dum dicit: nonnullas hypothecas ex priuilegijs à legibus ipsis con cessis: & pretereà quia mutuans pecuniam al teri ad emendam aliquam rem: eandem rem emptam, iure pignoris obligatam habet pro illius pecuniæ solutione. gloss. in authentica. quo iure. C. qui potiores in pignore habean tur. vbi Baldus, & Angelus non audent rece dere à gloss. opinione, † quia secundum eos 3 communis est. dicit eam gloss. magistram Ia son in dicta. l. creditor. simpliciter approbans. sequuntur eandem sententiam Alexander in. l. si cùm dotem. §. vltimo. columna tertia. ff. solu to matrimonio. Campecius de dote. quarta parte. quæstione octaua. Chassanæus in catalo go Gloriæ mundi, parte secunda. consideratione. nonagesimanona. col. 6. & probatur in dicto

Universidad de Deusto
Biblioteca

§.his consequens. vbi nulla mentio fit expressæ hypothecæ in hoc casu: quo constat, vt inibi apparet, hypothecam competere. igitur ea tacita est. deinde Iustinianus parem esse censet hunc casum ei, quo quis mutuat pecuniam ad refectionem domus, vel nauis: in qua quidem specie mutuanti tacita hypotheca à lege datur. l. interdum. ff. qui pot. in pigno. hab. l. vigesimo octaua. titulo decimotertio. partita quinta. ergo & mutuanti ad emptionem alicuius rei, eadem res iure pignoris tacitè à lege obligatur pro solutione mutui. Sed contrarium expressim asserit Bartol. in dict. l. interdum. scribens, mutuantem alteri pecuniã ad emptionem fundi Corneliani: hoc expresso, quod ea pecunia mutuo datur ad illius fundi emptionem, habere in actione personali prælationis priuilegium, non tamen habere tacitam hypothecam, nisi dictum fuerit, quòd is fundus expresse sit pro mutuatæ pecuniæ solutione obligatus. idem glo. in. l. quod quis. ff. de priui. credit. vbi Zasius post alios communiter per text. in. l. quanuis. in. 3. C. de pign. Ripa in. l. priuilegia. numero decimo octauo. ff. de priui. credit. sequuntur eandem opinionem communem esse dicentes Saly. in dicta authenti. quo iure. Bald. Nouel. de dote. parte decima. numero trigesimoquinto. Antoni. Fanensis. 2. membro. quintæ partis. numero tertio. & Ripa in. l. senatusconsulto. numero decimo. ff. quib. caus. pig. tacitè contra. quibus suffragatur text. argumento à sensu contrario in dicta. l. licet. vbi apposita expressa hypotheca in fauorem mutuantis ad emptionem fundi præfertur in eo fundo prioribus etiam expressis hypothecis. igitur non adiecta hypotheca expressa, nulla competit mutuanti, nec hypotheca tacita, nec prælatio pignoris iure. Quanuis si velimus priorem sententiam defendere: poterimus huic rationi satisfacere non admittentes argumentationem à sensu contrario aduersus expressam Iustiniani Nouellam constitutionem ex qua deducitur, mutuanti ad emptionem prædij competere tacitam hypothecam eodem pacto, quo iure conceditur mutuanti ad domus refectionem: cui tacita datur à iure cum prælationis priuilegio. Rursus & hæc vltima consideratio diluitur: & comprobatur collectio à contrario sensu: quia ex Nouella Iustiniani non satis liquet, tacitam hypothecam à lege concedi mutuanti ad emptionem prædij alicuius: neque enim ibidem hoc apertè probatur: sed potiùs, esse quasdam hypothecas, quæ expressæ vel tacitæ possunt dari, quibus à iure concessum est priuilegium prælationis. Et deinde dum dicit, parem esse hypothecam competentem mutuanti ad emptionem, illi quæ competit mutuanti ad refectionem: sic est accipiendum, vt hypotheca expressa competens mutuanti ad emptionem habeat idem ius prælationis, quod habet tacita à lege concessa mutuanti ad refectionem. vnde non probatur ex his, tacitam hypothecam à lege dari mutuanti ad emptionem alicuius fundi, & ideo licet res sit dubia, opinio Bartol. Salycet. & aliorum post Accurs. in dicta. l. quod quis. verior & frequentiori calculo recepta videtur. cui & illud accedit, quod res vendita habita fide pretij, nisi aliud actum sit, non est venditori pro pretij solutione obligata. text. in. l. quidam fundum. ff. de in rem vers. Bartol. & alij communiter in. l. si cùm dotem. §. vltimo. ff. soluto matrimo. vbi Alexan. columna tertia. scribit hanc opinionem communem esse: idem fatentur eam sequuti Iason in dicta. l. creditor. Ripa in. l. si ventri. §. in bonis. ff. de priuileg. credi. columna secunda. eandem sententiam sequuntur idem Ripa in dicta. l. priuilegia. Zasius in dicta. l. quod quis. Antoni. à Fano. de pignori. quarta parte. numero trigesimoquinto. & trigesimosexto. & Chassanæ. dict. considerat. nonagesimanona. columna sexta. quo in loco etiam scribit eam esse communem. Ex quibus cessat obiectio prima, quam aduersus principalem adsertionem fecimus. id tamen, quod Bartol. in dicta. l. interdum. obiter adnotauit. nempe, mutuanti pecuniam ad emptionem fundi eo pacto, vt is sit pro solutione obligatus, competere tacitam hypothecam: falsum est, cùm expressa ex eo pacto competat. Item aduersus principalem conclusionem quod dicta. l. licet. etiam sit aduersus hypothecam dotalem admittenda, probat ea iuris regula. Si vinco vincentem te, à fortiori vincam te. l. de accessionibus. ff. de diuers. & temp. præs. Mulier etenim in hypotheca dotali vincitur à priori habente expressam hypothecam, & tamen hic vincitur à posteriori habente expressam, vel tacitam hypothecam ratione mutui ad refectionem vel emptionem domus. dicta. l. licet. &. l. interdum. colligitur ergo euidẽter habentem expressam hypothecam ratione mutui facti ad emptionem fundi, in eodem præferendum esse mulieri habenti etiam expressam priorem & dotalem hypothecam. huic vero obiectioni respõderi poterit, regulam, ex qua argumentationem collegimus, non procedere vbicunque datur diuersa ratio vincendi, quemadmodum probatur in capit. authoritate Martini. de consess. præb. in. 6. gloss. in dicta. l. de accessionibus. & ibi Bartol. quem alij sequuntur. Abbas & Felinus in capitulo. pastoralis. in princi. de offic. ordin. Roman. consi. 436. & Socin. consilio vigesimo octauo. libro quarto. Sic sanè cùm in hac specie, quam tractamus, diuersa ratione vincatur vxor à priori creditore habente expressam, & hic prior à posteriori habente hypothecam priuilegio legis munitã: mirùm non erit, si dispar ius prælationis inter hos constitutum fuerit. quòd apertiùs fit, si consideremus mulierem in hypotheca dotali præferri habenti tacitam hypothecam posteriorem iure mutui facti ad refectionem. tex. in dict. §. his consequens. & tamen mulier non prefertur priori habenti expressam hypothecam, cui posterior habens tacitam ex mutuo ad refectionem præferendus est dict. l. interdum. Ecce qualiter hæc posterior hypotheca vincit priorem expressam: & non vincit mulierem, quæ à priori vincitur. hoc ipsum ostenditur: quia mulier in hypotheca dotali præfertur habenti priorem tacitam ratione mutui ad refectionem secundum Petrum à Bella Pertica, Alber. Angel. & Salycet. in dicta authentica. quo iure. Anton. Fanens. de pignoribus. secundo membro. quinta parte. numero decimosexto. hic verò priuatus ratione mutui ad refectionem, præfertur priori habenti expressam: qui quidem ab vxore non vincitur. verum est quod glo. in dicto §. his consequens. verb. posterior. per text. ibi. Cinus in dicta authenti. quo iure. glo. item in dict. l. assiduis. Bald. Nouell. de dote. decima parte. limitatio. decimaquarta. tenent expressim, priorem etiam tacitam hypothecam iure mutui ad refectionem, præferri mulieri habenti posteriorem dotalem hypothecam. quorum sententia fortissimè fulcitur verbis dict. §. his consequens. dum dicit posterior creditor. Quasi omninò secùs dicendum sit in priore creditore: nisi velimus ea verba interpretari quo ad creditorem habentem expressam ex mutuo ad refectionem vel ad emptionem, vt hic si posterior sit, non præferatur mulieri habenti priorem: si verò prior sit, dotali posteriori hypothecæ præferendus sit. Nam opinio Petri communior est. Constat tãdem ex præmissa disputatione difficilem esse dict. l. licet. interpretationem, qua probauimus eiusdem constitutionis priuilegium non esse admittendum contra priorem dotalem hypothecam: siquidem licet hæc sit frequentiùs probata opinio, contrariam tamen tenuerunt Bald. Nouell. de dote. decima parte. numero tertio. Cæpola cautela. 124.

& Anto. Fanensis de pignori. parte quinta. membro secundo. numero decimoseptimo. asserentes habentem expressam & si posteriorem hypothecã ratione mutui ad refectionem, vel ad emptionem fundi facti, præferendum esse priori hypothecæ etiã expressæ dotali. Nec existimet quisquam Bal. Nouellum dicta. 10. par. num. 35. priorem sententiam communem esse asseuerare: cùm inibi Nouellus tractet quæstionem gloss. in dict. auth. quo iure. quæ plurimum ab hac differt. illud sanè nequaquam omittam in praxi, & in exacto huiusce controuersiæ examine potiores mihi videri partes Accursij, Speculat. Bart. Alber. & aliorum, quorum in initio quæstionis mentionem fecimus.

Sed & præcedentibus non parum conuenit inquirere, quid iure statutum fuerit circa hypothecam dotis, cuius vera numeratio nequaquam apparet, tametsi maritus eam recepisse confessus sit. Et Accursius in dicta. l. assiduis. verbo. datæ. in specie adserit, illius constitutionis priuilegium
4 doti verè numeratæ, non autem ei, de cuius numeratione aliter quàm mariti confessione non apparet, competere: quasi ita graue præiudicium minime sit tolerandum, nec admittendum ex sola mariti confessione: potissimùm aduersus eum qui hæres mariti non est: nec eius confessioni stare tenetur. dictam gloss. dixere singul. Bal. in capitul. contingit. de dol. & cont. columna quinta. & in rubrica. C. de priui. dotis. columna tertia. Alexan. in. l. prima. numero trigesimoquinto. ff. solut. matrimo. Ioan. Lup. in rubrica de donat. §. decimoquinto, & trigesimotertio. & eam vbique seruari testatur Paul. Castren. in dicta. l. prima. columna vltima. tradunt eius intellectum latè Bal. Nouell. de dote. par. 10. columna secunda. Iason in. §. fuerat. num. 73. &. 91. de actioni. post Ange. ibi. Soci. in dicta. l. prima. numero. 70. Alex. consilio. 142. libro quinto. Decius consilio. 96. Antoni. Rube. consilio. 78. Aymon consilio. 40. Matthæ. Afflict. in const. Neapol. libro tertio. rub. 24. num. 34. Tiraq. de retra. conuentionali. §. 4. gloss. 6. nume. 14. Ex quibus aliquot hoc in capite colligam, quæ potiora sunt ad huius quæstionis qualemqualem expeditionem.

Primùm confessionem dotis receptæ emissam à marito matrimonio constante: si vera dotis numeratio non probetur, habere vim donationis factæ inter virum & vxorem, quemadmodum quibusdam visum est. argumento text. in. l. qui testamentum. ff. de probatio. l. cùm quis decedens. §. Titia. ff. de legat. 3. quibus probatur, confes-

Universidad de Deusto
Biblioteca

confessionem factam in testamento pecuniæ receptæ aut debitæ ab eo, vel ei, cui testator legare non potest, minimè validam esse: donationemque, & legatum præsumi: atque eo titulo factam vt fraus fieret legis prohibitioni. Sic maritus, qui matrimonio constante fatetur dotem ab vxore recepisse, de cuius vera numeratione non constat, eam quantitatem vxori donare videtur: eamque donationem dotis acceptæ nomine ob id factam fuisse præsumimus, vt prohibitio donationis inter virum & vxorem effugeretur. hac ratione opinionem istam sequuti sunt Ioann. Andre. in Specul. titul. de donatio. inter virum & vxorem. in princip. gloss. & Bartol. in l. si diuortio. ff. de verborum obligatio. numero tertio. Bartol. in l. Papinianus. ff. de dona. inter virum & vxorem. idem in dicto. §. Titia. Bald. Nouell. de dote. parte. 10. numer. 6. 7. & 18. eandem approbant, eam esse communem asseuerantes Angel. Aretin. in dicto. §. fuerat. numero decimoquarto. Alexand. Imolensis. consilio. 45. numero sexto. libro primo. Barthol. Socin. in. l. prima. ff. solut. matrimo. numero. 101. Mari. Soci. in consilio. 61. libro primo. columna tertia. Claudi. in dicta. l. si diuortio. numero septimo. hoc ipsum præmittit Abbas in capi. & si necesse. columna prima. de donat. inter virum & vxorem. & conatur clarè pluribus rationibus defendere Mari. Socin. consilio. 65. libr. 1. idem plerique alij scripsere, qui passim à iunioribus citantur: potissimùm à Felin. in cap. si cautio. de fide instrum. nu. 72. & ab alijs, quorum statim mentionem faciam.

Sed quod etiam matrimonio constante præfata dotis receptæ confessio facta censeatur potius spe futuræ numerationis quàm animo donandi, expressim opinantur Ancharran. consilio 307. Roman. consilio. 445. columna tertia. Saly. in. l. secunda. numero tertio. C. de dote caut. non nume. Roman. in dicta. l. si diuortio. numero sexto. Ioan. Campe. de dote. prima parte. quæstione quinquagesima secunda. Iason in dicto. §. fuerat. numero. 93. Felin. in capitul. si cautio. numero. 71. Aymon Sauillia. consilio quadragesimo. columna prima. quibus adstipulatur ea ratio, quòd vbi alia causa potest adsumi, nunquam donatio præsumitur. l. si id quod aurum. ff. de solutio. l. cùm de indebito. ff. de probationib. spes etenim futuræ numerationis satis est in hac specie perspicua: & ideo donationis titulus omninò abest. Deinde si donatio hic præsumeretur: & ea esset proculdubio morte mariti confirmata: vt statim probabitur: quo pacto decisum est in. l. vltim. & Authen. ibidem adscripto, etiam post obitum mariti, eius hæredibus competere exceptionem non numeratæ dotis. ad idem optimus tex. in auth. de temporib. non solut. pecu. §. sin autem. versicul. vbi enim. quo aperti iuris esse probatur ex sola morte mariti, non esse ius vxori adquisitum ex illa confessione receptæ dotis. quod quidem esset: si verè donatio ex ea præsumeretur: his accedit tex. in. l. si voluntate. C. de dot. promiss. quæ statuit, posse maritum petere eam dotem, quam recepisse confessus fuerit. igitur palàm est, eam confessionem factam fuisse spe futuræ numerationis. Nec quidquam iuuat dicere, hęc loca esse accipienda & intelligenda de confessione facta ante matrimonium: siquidem hoc in eis minimè explicatur. ad tex. in dict. §. Titia. & in. l. qui testamentum. non est admodum difficilis responsio: cùm loquatur in dotis receptæ confessione, quæ à marito facta fuit in vltima voluntate: quo tempore nullo pacto poterit considerari spes futuræ numerationis: & ideo præsumenda est donationis causa. quamobrem ego opinor hanc secundam opinionem iure veriorem esse, tametsi mediam quandam sententiam tenuerint Imola in. l. si constante. in princi. colum. vltim. ff. soluto matri. & ibi Ioan. Crottus. 2. lect. folio penulti. Soci. in. l. prima. ff. eod. titul. numero. 100. Aretin. consilio. 86. columna vltima. idem Aretin. in dicta. l. si diuortio. numero quarto. & ibi Alexa. col. vlti. Gozadinus consilio. 28. num. 21. dicentes ex confessione receptæ dotis facta à marito tunc donationem præsumi: quando ea facta fuerit matrimonio constante & adiecta renuntiatione exceptionis non numeratæ dotis, alioqui non præsumi donationem: sed potiùs censeri id factum spe futuræ numerationis. facit ad hoc tex. in. l. si quis delegauerit. ff. de nouat. Et quanuis iuxta notata in. l. si ex cautione. C. de non numera. pecunia. ea renuntiatio apposita eidem confessioni minimè valeat: nihilominus ex ea colligitur animus donandi. atque ita hanc mediam opinionem sequutus scribit communem esse Alexand. in consilio 142. colum. 2. libro quinto. quo in loco diligenter hanc quæstionem tractat. Quòd si confessio dotis receptæ facta à marito matrimonio constante donatio censenda est, ex hoc deducitur, præmoriente marito confirmari: & omninò validã effici, sicuti reliquæ donationes, quæ inter virum & vxorem fiunt: imò & hæc absque reali traditione, ratione confessionis, quæ loco traditionis habetur, efficacem vim consequitur. glo. insignis in. l. quod de suo. C. de non numera. pecuni. ibidem recepta communiter. Bar. in dicta. l. Papinianus. & idem in dicto. §. Titia. Paulus Castrensis consilio. 384. libro secundo. ad finem. Alexan. in dicta. l. si diuortio. columna vltima. & consilio quadragesimoquinto. numero sexto. libro primo. & consilio vigesimosexto. numero secundo. libro secundo. Iason in dicta. l. si diuortio. numero octauo. idem in. l. tertia. §. si vir. ff. de acquir. posse. numero decimoseptimo. Felin. in dicto capitu. si cautio. numero septuagesimoseptimo. & alij frequenter, quorum opinionem eam sequutus dicit communem esse Bald. Nouell. de dote. part. 10. numero septimo. idem fatetur Socinus in dict. l. prima. numero septuagesimoprimo. & consi. 79. columna prima. libro quarto. Secundò hinc apparet, non competere mulieri ob hanc confessionem, ius tacitæ hypothecæ, nec ius prælationis, nec aliter eius causam tractandam fore, quàm solet iure tractari causa donationis inter virum, & vxorem. quod omnes fatentur præsertim Socin. in dicta. l. prima. numero. 85. & columna vltima. Nouellus dict. 10. part. priuilegiorum dotis. numero decimooctauo. Cald. consilio tertio. de donat. inter virum & vxorem. Alexand. consil. 142. libro quinto. columna prima. Crottus in dict. l. si constante. lectione. 2. folio penul. ex quibus Alexan. Calder. Nouellus, & Campecius de dote. 1. parte. quæstione quinquagesimatertia. scribunt non tantùm prioribus creditoribus hanc confessionem non nocere, sed nec posterioribus: quod ab aliorum mente colligitur, dum existimant hanc confessionem simulatam esse: nec fraudis suspicione carere. Tertiò inde apparet, hanc confessionem, seu potiùs donationem ex ea præsumptã, posse à marito expresè, vel tacitè ante mortem reuocari: & verè reuocatam censeri quantùm ad bona post confessionem alienata. l. si maritus. C. de donat. inter virum & vxorem. Quartò itidem constat, in hac specie, vbi iure donationis fungitur ista confessio, nihil referre sint elapsa tempora opponendæ exceptionis non numeratæ dotis, vel non: vt Socinus probat in dicta. l. prima. columna penultima. agitur enim de donatione inter virum & vxorem potiùs quàm de dote cauta non numerata: & ideo non est considerandum quòd tempora opponendæ exceptionis sint elapsa. Quinto eadem ratione à plerisque animaduersum est, donationem hanc inter virum & vxorem præsumptam ex prædicta confessione dotis receptæ minimè effici validam, & statim irreuocabilem per iuramentum à confitente præstitum: nam licet donatio inter virum & vxorem alioqui expressa & vera iuramento confirmetur, quod in rubrica. de testament. 2. parte. numer. 5. tradidimus, hæc tamen, quippe quæ simulata sit & omninò præsumpta, iuramento non confirmatur: quod præter alios adnotarunt Bartol. in dicto. §. Titia. Cynus in. l. prima. ad finem. C. de sacrosan. eccles. Socin. in dict. l. prima. numer. 98. idem Bartol. in. l. Aurelius. §. quidem. ff. de libera. legat. Roman. consilio. 293. & consilio quadragesimoquarto. columna secunda. Signorolus cons. 106. Deci. consi. 202. columna secunda. Iason in dicto. §. fuerat. numero. 86. Gozadi. consilio. 28. numero. 25. Aretin. consilio. 74. Ripa libro tertio. resp. capitulo sexto. Aymon consilio. 81. in princi. Mari. Socin. consilio. 65. columna octaua. & consili. 66. columna septima. idem expressius consili. 61. columna tertia. libro primo. vbi hanc opinionem fatetur communem esse: idem adserit eam sequutus Curti. Iunior consilio. 95. col. 2. eandem sententiam probant Ioan. Lupi in rubri. de donat. §. 51. numero. 4. Bald. Nouell. de dote parte. 10. numero. 10. Ioan. Crott. in dict. l. si constante. 2. lectione. numero. 107. Nec oberit dicere quod is qui iurauit non possit postea allegare, dotem receptam non fuisse: cùm eius periurium & propriam turpitudinem alleget. Nam aduersarius visus est remittere iuranti periurij exceptionem surgentem ex iuramento præstito in vtilitatem ipsius, secundum Imol. in capi. cùm contingat. de iureiur. numero. 76. versi. item attende. Et profectò absque controuersia videtur procedere frequentiori doctorum consensu dicta opinio, vbi maritus iurauit se centum dotis titulo recepisse: quasi iuramentum istud quod assertionis est & præteritum actum respicit non possit efficere validam donationem à iure præsumptam: si quidem indecens sit hanc vim vel vllam aliam tribui iuramento, ex quo quis iam periuriũ commiserit non recepta ea dote: vt præsumitur, qua ratione vtuntur Signorol. dicto consi. 106. col. 2. & Ioan. Imola in dicto capit. cùm contingat. nu. 85. versic. sed aduerte. vnde si maritus confessus fuerit recepisse centum in dotem, & promiserit eorum solutionem eandemque promissionem iuramento firmauerit: iurans ea soluturum: tunc hæc à iure præsumpta donatio iuramento confirmatur: sicuti donatio inter virum & vxorem expressim facta iuramento, iuxta communiorem sententiam, valida statim & irreuocabilis fit: atque ita in specie ista tenuerunt apertè Imola dict. num. 85. Bald. Nouellus dict. num. 10. Ioan. Lupi dict. §. 51. Ripa dict. resp. 6. & nouissimè Aymon

Universidad de Deusto
Biblioteca

mon dicto consilio octuagesimoprimo. hoc deducens ab his,quos modò citauimus:nam hi frequentissimè loquuntur vbi maritus iurauit se dotem recepisse:& distinguunt iuramentum istud ab eo,quo vir iurat dotem soluere vxori, vel eius hæredibus:quo fit,vt & hi doctores planè senserint, donationem præsumptam ex confessione dotis receptæ,confirmari iuramento, quo maritus eam dotem soluere promittit. Sed contrariũ probant Roman. dicto consilio quadragesimoquarto.Socin.in dicta.l.prima.numero.98. sensit Mari.Soci.idem consilio sexagesimoquinto.columna octaua.&.66.columna septima. dum distinguit donationem inter virum & vxorem verbis expressis factam ab ea,quæ præsumpta est & colligitur ex confessione receptæ dotis.huius opinionis ratio adsumitur à glo.in.l.tertia.C. plus valere quod agitur.communiter recepta secundum Alexan.in.l.nemo potest.columna quarta. ff.de legatisprimo.vbi constat,contractum simulatum non confirmari iuramento. Quæ tamen ratio non omninò conuenit propositæ decisioni:in qua minimè tractamus de comprobatione aut viribus confessionis receptæ dotis,quæ simulata est: sed de confirmatione donationis , quæ minimè simulatur:sed à iure præsumitur.Confessio etenim receptæ dotis, vt pote simulata iuramento non confirmatur:at donatio ex ea confessione à iure præsumpta confirmabitur quidem iuramento,quo maritus soluere dotem promittit:cùm hæc donatio licet sit præsumpta, non tamen est simulata. Et ideò horum Doctorum opinio suspecta videtur,& contraria his, quæ ab alijs hac de re frequentiùs traduntur. Quin & Ioann.ab Imola in dicto capitul.cùm contingat. numero octuagesimoquinto. tentauit, & inibi Alciatus constanter adseruit, iure veriùs esse donationem præsumptam ex confessione receptæ dotis etiam confirmari iuramento, quo maritus iurauit se illam dotem recepisse : vtuntur sanè hac ratione : quod hæc confessio quantum ad vim donationis nequaquam facta fuerit in fauorem incapacis: siquidem vxor capax est huius donationis ad effectum, vt ea morte , vel aliàs confirmetur:atque ideo excludi Bart.& aliorum inductiones collectas è Iurisconsulto in dicto.§. Titia.& in dicta.l.qui testamentum quibus in locis confessio fit in vtilitatem eius,qui ex testamẽto capere non poterat.

Ego sanè iure verius esse opinor , confessionem dotis receptæ,constante etiam matrimonio factam etiam adhibita renuntiatione exceptionis non numeratæ dotis:in dubio factam censeri potiùs spe futuræ†numerationis,quàm titulo donationis:sicuti superiùs adnotaui. Et tamen , vtcunque sit:licet præmittatur quandoque ex hac confessione donationem præsumi,satis probatur iure opinio Cini,Barto.& aliorum , ex qua diximus,donationem istam non confirmari,nec statim irreuocabilem esse, quanuis maritus iurauerit dotem recepisse.non enim conuenit huic iuramento, quo quid præteritum adseueratur vis confirmandi contractum inualidum.Et prætereà satis est,donationẽ ex prædicta confessione præsumi : cùm forsan ea fuerit admodum aliena à mente confitentis, qui spe futuræ numerationis confessionem præmiserit:nec oportet tot simul ab eo actu deduci:scilicet,donationem præsumptã : & deinde,cum ea inualida sit & reuocabilis, iuramento irreuocabilem fieri:nam vbi donatio inter virum &vxorem palàm fit,verbis equidem expressis aperte id donatore profitente absque vlla iuris præsumptione,quæ solet fallax esse , & quandoque aduersus veram intentionem inducit tunc profectò admitti potest opinio communis, qua traditum est,donationem inter virum , & vxorem iuramento confirmari.non ita dicendum est de ea donatione,quæ ex confessione dotis receptæ facta forsan spe futuræ numerationis,deducitur.Imò & eadem ratione Romanum sequutus existimo idem esse,nec donationem hanc ita præsumptam confirmari iuramento, quo maritus promisit ac iurauit dotem illã vxori eiusque hæredibus soluere.

Quod si velimus tenere,confessionem istam dotis receptæ , factam præsumi etiam constante matrimonio spe futuræ numerationis potiùs quàm iure donationis : tunc ea confessio marito eiusve hæredibus nocebit post elapsa tempora opponendæ exceptionis non numeratæ dotis : vel si renuntiatum fuerit huic exceptioni. iuxta notata in.l.prima,& vltima. C. de dote caut.non numerat. ac denique si iuramentum à marito præstitum fuerit , erit hæc res tractanda & iudicanda ex his, quæ traduntur in. l. vltima. C.de non numerat.pecun.& in. l. si ex cautione. eodem titul.vbi post alios optimè eruditè & diligenter scribit Emanuel à Costa Lusitanus. 9. Fallent.

Quandoque tamen etiam si non constet dotem verè numeratam fuisse marito aliter, quam ex eius confessione, verè præsumitur eam numeratam fuisse,siue fiat confessio ante matrimonium,siue eo constante:nempe† quando mariti

confessionem præcesserit instrumentum dotale, quo dos ipsi marito fuit promissa. text. insignis in.l.in contractibus.§. Sed quoniam. C. de non numera.pecun. illis etiam,inquit imperator,securitatibus,quę post confessionem dotalium instrumentorum de soluta dote,vel ex parte vel in solidum exponuntur nullam non numeratæ pecuniæ exceptionem penitus opponi. Hactenus ille tex.quem in hunc modum , vt ea confessio vim habeat veræ dotis & omninò numeratæ intellexerunt imibi Petrus,Cinus,Fulgosi.Salyce. Paul. Castrensis ac Ioan.Andre.in Speculo tit.de donatio.inter virum & vxorem.in rubrica. Bartol. in authen.de tempo.non solut.pecuniæ.in princip. numero sexto.Roman.consilio.445. idem in.l.si constante.numero quadragesimoquarto.ff.solu. matrimo.Paulus Castrensis consilio. 584. libro secundo.idem & Alexan.in.l.penultima.§.si vir. ff.solut.matrimo.Ancharra.consilio.307.Angelus,Paulus,& Soci. numero nonagesimoquinto. in.l.prima.ff.solut.matrimo.Bald.Nouell.de dote.part.10.numero decimooctauo.Felin.in capi. si cautio.de fide instrument.numero octuagesimosecundo.Matth.Afflict.decisione.402. Antonius Rubeus consilio septuagesimooctauo.in fine.Aymon Sauilli. consilio quadragesimo. columna prima.quorum opinio communis est. Et probatur in dicto.§.sed quoniam.cùm dotale instrumentum etiam dicatur id , quo dos marito fuerit promissa:vt notatur in. l. exigere dotem. ff.de iudic.tametsi secundum glo.Bal.Bar.& Alberi.in dicto.§.sed quoniam.ibi dotale instrumẽtum possit referri ad id , quo maritus semel confessus fuit se dotem recepisse:quasi geminata ex interuallo confessio excludat exceptionem non numeratæ dotis. Quod modo non disputo : satenim est eum text. priorem interpretationem commodè pati vt probet communem sentẽtiam à qua Aretin.discedit in.l.secunda.§. creditum.ff. si certum petatur.numero vigesimoseptimo. ex text.in.l.vltima.C.de dote caut.non numer.colligens,tunc admittẽdam esse exceptionem non numeratæ dotis , quando post dotis promissionem maritus confitetur se eam recepisse. In dotibus,inquit Iustinianus,quas datas esse dotalibus instrumentis conscribi moris est: cùm adhuc nulla datio , sed pollicitatio tantùm subsequuta sit. Quibus verbis visum est Aretino minimè excludi exceptionem non numeratæ dotis,licet maritus post dotis promissionem fuerit confessus eã recepisse:vnde difficilis est ea opinio , quam frequentissimè receptam esse diximus. Nisi intelleximus verba dictæ.l.vltimæ. vbi promissio dotis non ex interuallo,sed incontinenti in eodem fere dotali instrumento præcesserit: vel eam pollicitationem,cuius inibi fit mentio,interpretemur esse tacitam deductam equidem à confessione dotis receptæ iuxta text.egregium in.l.si voluntate.C.de dotis promiss. cuius ad hoc meminit Socinus in dicta.l. prima.numero nonagesimoquinto.quæ inductio comprobatur ex text. in authenti.de tempori.non sol. pecuniæ. collatio. septima.dum inquit. In nullo discernentibus nobis siue mulier tanquam offerens dotem conscribat,siue pater,siue alter quispiam. Nam hic ipsa mulier offerre & polliceri dotem videtur ex eo, quod conscribat dotali instrumento , quo maritus dotem receptam esse confitetur.igitur si post dotis promissionem ex interuallo maritus confiteatur eam recepisse , locus erit doctorum sententiæ,qua receptum est eo in casu exceptionem non numeratæ dotis opponi non posse.his suffragatur dictio posit,quæ in dict. §. sed quoniam,interuallum significat:quemadmodum sentire gl. Barto.Bal.& Alberi.ibi & colligitur ex his, quæ traduntur à Tiraquello in.l.si vnquam. C. de reuo.donat.verb.postea.

Sic ex confessione receptæ dotis probatur dotem verè numeratam fuisse:vbi præter hanc confessionem adsunt aliquot alia adminicula : quibus satis possit iustè præsumi dotem verè numeratam fuisse:quod argumento textus in.l. cùm fidem.C.de non numerata pecunia. notant Bald. in rubrica.C.de priui.dot. numero sexto. Felin. capitul. si cautio. numero octuagesimoprimo. de fid.instrumen.Soci.consilio. 122. libro tertio. columna quinta.Decius consil.536.nu.9. Ludo. Gozad.consilio.28.num.7. quorum opinionem communem esse fatentur,eam sequuti Soci.consili.82.columna secunda.libro tertio. & Aymon consilio.40.numero quarto.Gozadi. consili.42. numero decimotertio. & probatur authoritate Saly.qui in.l.si mater.C.de contrah.emptio.scribit standum esse confessioni & assertioni mariti in contractu emptionis profitentis fundum illũ emi pecunia vxoris: vbi ex aliquot indicijs hæc confessio appareat verisimilis:sequitur cum Decius consilio.96. addit tamen Bald. sufficiens ad hoc esse indicium , si maritus post dotis receptæ confessionem alimenta diu vxori exhibuerit. quod exemplum refellitur à Baldo Nouello de dote.parte.10.num.15.Socino in dict.l.1.nume. 80.&.94.Feli.in dict.num.81.Crotto in dicta.l.si constante.2.lect.Folio penulti. Gozadino dicto

Universidad de Deusto
Biblioteca

consilio vigesimooctauo.numero vigesimotertio.ac.32.& meritò:cùm hæc alimenta potiùs amore coniugali,quàm ratione receptæ dotis præstari soleant: & ex coniugali amore procedant, vnde aptius erit exemplum, si probetur partem illius dotis,quam fatetur maritus recepisse verè numeratam fuisse: nam præsumitur totam dotem verè marito solutam esse.Item & illud,si vltra mariti confessionem vnius testis accesserit testimonium,quo vera dotis numeratio asseueretur.His etenim iudicijs satis comprobatur vera dotis numeratio: & ideo tunc huic dotiprivilegia à iure veris dotibus concessa iure optimo cõpetere magis communiter receptum est.

Est & alia in hac re species,vbi præsumitur omninò dotem vere numeratam fuisse absque vlla non numeratæ dotis exceptione ex mariti confessione:cùm is confessus fuerit dotem recepisse ab extraneo,qui non sit vxoris pater, tunc etenim censendum est,vere dotem numeratam fuisse:nec vlla potest opponi exceptio non numeratæ dotis secundum Bald.in rubrica.C.de privile. dotis.numero sexto.Nouell.in dicta decima parte.numero decimoquarto.Iaso in dicto.§.fuerat. numero octuagesimonono.Decius consil. 536. numero nono.Ioann. Lupi. in rubrica de donatio.§.trigesimo.numero duodecimo. Hippolyt. singul.345.Rubeum consilio septuagesimooctauo.columna vltima:allegant hi ferè omnes Salycet.in authenti.sed iam necesse.C.de dona. ante nupt.decepti profectò: cùm is hoc tantùm scripserit,confessionem factam à marito receptæ dotis à socero,ipsi marito non eius creditoribus obesse:factũ verò acceptæ dotis ab vxore, nec ipsi marito nocere. qua distinctione palàm Salycet. his qui eum allegant aduersatur: siquidem socerum ab vxore distinxerit Salycetus: at ipsi idem in socero quod in vxore adnotarunt. argum. l. tertię.§.qui in eiusdem.ff.de donatio.inter virum & vxorem.nec eorum sententia defendi iustè potest,quippe quæ manifestè contraria sit verbis Iustiniani in authenti.de tempo.non solu.pecuniędum ibidem scribitur,in nullo discernentibus nobis siue mulier tanquàm offerens dotem conscribat,siue pater,siue alter quispiam. verum si post mariti confessionem receptæ dotis ab vxore,extraneus qui nec mariti socer, nec tutor,curator, negotiorumve gestor sit ipsius vxoris: eam dotem marito promiserit eiusque promissionẽ maritus acceperit, dos verè numerata,ac verè soluta dicitur.nec vlla exceptio marito, nec alijs eius scilicet,hæredibus,aut creditoribus ratione non numeratæ dotis competit: quemadmodum tradiderunt Bartol.Paul.& alij in.l. penultima. §.si vir.ff.solut.matri.pulchrè Bald.in. l. pollicitatione.C.de donat.ante nupt.Et Bartho.Soci. consi. 130.lib.4.num.18.Felin.in dict.cap.si cautio.nume.83.quasi ea promissio ab extraneo facta vim habeat solutionis,sicuti delegatio.l.quanuis.§.interdum.ff.ad Velleia.tex.singul.in.l.vir ab eo.ff. de iure doti.qua ratione idem erit, vbi ab extraneo,qui iure delegationis, vel aliàs debitor erat dotalis quantitatis ipsi vxori, marito promissa dos fuerit:ac postea processerit confessio mariti assseuerantis dotem ab vxore recepisse:verè eqidem recepit,loco numerationis ipso nomine debitoris contentus. sic etiam si isthæc delegatio appareat apud me nihil refert,promissio processerit à tutore curatore, vel administratore bonorũ vxoris:cũ & hi debitores sint ipsius vxoris, & proprio eorum nomine marito ab vxore delegato dotem promiserint.

Cætetùm egregia est dubitatio:vbi confessionem dotis receptæ præcesserit dotale instrumentum, quo marito dos fuerit promissa: & tamen post dotis promissionem ante confessionem,maritus æris alieni accepti ratione, bona propria expresse vel tacitè pignori, & hypothecæ subiecerit:an dotalis hypotheca his creditoribus præferatur? Quibusdam visum est dotalem hypothecam præferendam fore:authoritate Ioan. Andr. & aliorum,qui existimarunt in hoc casu dotem censeri verè numeratam ob præcedentem promissionem & sequutam dotis receptæ confessionem.Quòd si verè numerata dos censetur,locus est Iurisconsulti responso in. l. prima. ff. qui potior.in pigno.hab.vbi scribitur, in hypotheca dotali non tempus veræ solutionis aut numerationis,sed promissionis dotalis & matrimonij contractus attendi.& ideo Matthæus Afflictis decisione Neapolita.402.ita in hac specie respondit, dicens sic ex concordi sententia à Regio Prætorio decisum fuisse,vt sanè dicta.l.1.locum habeat non tantùm, vbi constat vera dotis numeratio: sed & si ea præsumatur ob præcedentem dotis promissionem & sequutam eius receptæ confessionem.quanuis Bald.Nouel.dict.10.part.num. 18.sequatur contrariam sententiam scribens hãc dotalem hypothecam minimè fore præferendam creditoribus,quibus post dotis promissionem ante eius receptæ confessionem maritus bona iure hypothecæ obligauerit.

Est item hoc in tractatu animaduertendum, confessionem receptæ dotis à marito ante matrimonij

monij contractum emissam in dubio factam censeri spe futuræ numerationis, non iure donationis:nisi animus donandi alioqui appareat.l.1. C.de donat.ante nupt.quæ ita intelligenda est,secundum Ioan.Andre.in Speculo.rub. de donat. inter virum & vxorem.Bald.& Angel.in.l. pen. §.mulier.ff.solut.matrimo.Alexan.consilio.142. columna secunda.libro quinto. Aretin. consilio 86.columna secunda.Bal.Nouel.de dote.10.parte.num.7.Socin.in.l.1.ff.solu.matrimo.num.75. &.100.sensit Bart.in.l.si constante.numer. 110. eod.titul.& hanc esse opinor magis receptam à Doctoribus opinionem.vnde hæc confessio marito,eiusq; hæredibus nocebit,quoties exceptioni non numeratæ dotis locus non sit,vel ex legitima renuntiatione,temporis præscriptione,iuramento,aliave ratione eius vsum impediẽti:quod omnes fatentur.

De creditoribus mariti difficilis est quæstio, an & hi eodem iure, quo maritus sint censendi? Et regulariter receptum est,posse creditores aduersus vxorem agentem ex confessione dotis receptæ,vti exceptione non numeratæ dotis.text. optimus in.l.sicuti.C.de non numerat.pecun.gl. in hunc sensum ab omnibus probata in dicta.l. assiduis.quam in dicta.l.prima.& in dicto.§. fuerat.passim iuniores sequũtur post alios, quorum peculiarem nũcupationem omittimus eo quod statim ad huius regulæ intellectum & varias interpretationes plures referendi sint authores,qui huic opinioni subscripsere.Plura etenim traduntur ad faciliorem huius controuersiæ cognitionem,è quibus aliquot seligenda sunt,quandoquidem cætera facilimè poterunt & deprehendi & explicari.Primum etenim apud omnes satis manifestum est,hanc regulam esse intelligendã pro culdubiò,quando creditores intra tempora mariti à lege definita exceptione non numeratæ dotis vtuntur. Quòd si ea tempora præterierint, non esse creditores ad excludendam vxorẽ hac exceptione vtentes audiendos adserunt Bart.Angel.& Salycet.in dicta.l.assiduis.Barto.in.l.si constante.numero.100.Aretinus consilio octuagesimosexto.columna secunda.Alexander in.l. prima.numero trigesimoquinto.ff.solu.matri.idem Alexan.consili.90.numero quinto. libro tertio. quorum opinionem sequuntur dicentes eã communem esse Bald.Nouell.de dote. parte.10.numero duodecimo.Matthæ.Afflict.decisio. 402. numero decimo.Anto.Rube.consilio. 78. nu.4. &.9.Aymon consilio.40.numer.6.& eam etiam probat,atque eligit Imol.in cap.ex literis.nu.12. de pignorib.quibus adstipulatur text.in. l. pecuniæ.C.de solut.ex quo apparet confessionem receptæ pecuniæ,probationem rei gestæ,& verè solutæ validam efficere.Item quod Bart.& doctor. communiter scribunt in.l.ita stipulatus.§. Chrysogonus.ff.de verborum oblig.dicentes confessionem recepti mutui, post decursa tempora exceptionis non numeratæ pecuniæ opponendæ veram numerationem probare. Deinde eadem opinio fulcitur ex eo, quòd secundum communem,& si Barto.post gloss.dubitauerit in.l.si duobus.in prin.ff.de iureiuran. fideiussor poterit aduersus principalem debitorem agere ratione soluti debiti,si probauerit eam solutionem non equidem vera numeratione sed confessione creditoris,qui fatetur se eam pecuniam recepisse triginta diebus post confessionem elapsis iuxta.l.in contractibus.C.de non num.pecu.

In contrariam sententiam itum est à plerisque existimantibus confessionem dotis receptæ à marito etiam ante matrimonium emissam,nequaquam creditoribus nocere,nec verę dotis privilegia consequi,licet fuerint elapsa tempora opponendæ exceptionis non numeratæ dotis. Nã & his decursis posse creditores vti dotis non numeratæ exceptione, scripsere Imol. in dicto.§. Chrysogonus.numero vndecimo.Roman.consilio.445.idem Roman.numero vigesimosecundo.Areti.numero septimo.Socin.90.in dict.l.prima.Angelus Aretin.numero decimoquinto. & Iason.75.in dicto.§.fuerat.& Felin.in dicto capitulo.si cautio.numero.84.ex tex. in Authen. sed iam necesse.C.de donat.ante nupt. vbi statutum est,semel dote constituta,confessionem augmenti dotalis à marito factam in rebusque mobilibus constitutam,creditoribus non nocere. Quasi ea facta videatur in creditorum damnum, fraudeve. Sed isthæc inductio non admodùm conueniens est:siquidem non eadem est fraudis suspicio in constituenda dote principali ex prima eius origine,quæ in augmento:cùm id frequentissimè fiat ex simulatione & cautela potiùs quàm ex vera eius numeratione: ab initio etenim solet integra dos constitui. ideoque non potest aptè adsumi ex dict.authen. aduersus Bartol. iusta & legitima consideratio.

Quod præterea apparet: quia matrimonia non solent contrahi sine dote & ob id in constitutione dotis non est ita facilis fraudis suspicio sicut in dotis semel constitutæ augmento. Dein de text.in dicta authen.sed iam necesse.nihil ad propositum conducit. nam etiam si constet ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

fide tabellionis res mobiles verè datas in dotis augmentum,hæc datio creditoribus non præiudicat.quo fit vt Imolæ,Romani, & aliorum opinio ratione ista prorsus destituta sit. Sed & alia ab eisdem ratio adducitur ex.l. si cui. C. de non num.pecu.vbi cautum est creditores posse vti exceptione non numeratæ pecuniæ aduersus aliũ creditorem, etiam si debitor ea vsus non fuerit. igitur decursis iam temporibus opponendæ exceptionis non numeratæ dotis,poterunt credito res eadem vti aduersus vxorem, quanuis maritus ea vsus intra legitima tempora non fuerit. verùm hæc collectio deficit, si verè interpretemur decisionem imperatoris in dict.l.si cui. cuius hic est sensus,vt licet aliàs nemo possit vti beneficio alteri competenti eo inuito.l.si iudex circumuẽto.ff.de minorib.attamen creditor inuito debitore poterit vti exceptione non numeratæ pecuniæ debitori competenti,secundum Bal. Paul.Salycet.in dicta.l.si cui.Nec ex hoc sequitur id creditori licere eo tempore quo debitori non licuisset.Imò sicut debitor ipse post tempora à iure statuta non posset ea exceptione vti,ita nec eius creditores.quod ex eadem.l.si cui.in principio.& in vltimis verbis colligunt Salycetus ibi. Alex. in.l. prima.numero trigesimoquinto.ff. solut. matrimo.& post alios Anton. Rube.dicto consilio septuagesimooctauo. numero quarto. optimus text.in.l.prima.§.vltimo.ff.de bono.poss. contrab.& in.l.prima.§.sed si quis.ff. de separationib. Sic sanè erit intelligendus text. in. l. si quis post hac.C. de bonis proscript.qua decisum est,fiscum posse vti exceptione dotis non numeratæ aduersus vxorem illius,cuius bona fisco ob crimen addicta fuerint.nam id procedit intra tempora à iure definita ad exceptionem hanc opponendam. resoluto etenim iure authoris extinguitur & ius successoris.textus in capitulo primo. §. rursus.de controuers.inuestit.his igitur constat, non satis munitam esse vltimam sententiam Imolæ,& Romani aduersus Bartol.nec tamen omninò tutam opinamur esse communem opinionem. Quam ob rem breui quadam vtar distinctione ad huius controuersiæ resolutionem. Nam aut confessio dotis receptæ fit constante matrimonio:aut ante ipsum matrimonij contractum. priori equidem casu locus est , ni fallor , posteriori sententiæ, quæ dictat non præiudicare eam confessionem creditoribus etiam post tempora opponẽdæ exceptionis non numeratæ dotis. quod ex pluribus probari potest.Primò Bartol.& alij qui priorem opinionem sequuntur , in hunc sensum eam videtur accipere magis communiter. Deinde in dicta. l. si constante. numero centesimo. dum Bart.distinguit cofessionem ante matrimonium emissam ab ea,quæ eo constante fit : dicens primam nocere creditoribus non sic vltimam:nihil aliud sensit quàm confessionem constante matrimonio contingentem non obesse creditoribus etiam transactis temporibus exceptionis opponendæ:alioqui nullum discrimen esset inter confessionem istam & eam , quæ matrimonium præcesserit.his item accedit,quod frequentiùs ab eodem Barto. & sequacibus asserum sit, confessionem dotis receptæ factam matrimonio constante in dubio animo donandi factam censeri:quemadmodum superiùs explicuimus: igitur nec priuilegium prælationis nec tacitæ hypothecæ consequitur : nec præiudicium creditoribus inferre potest. Quòd si dixerimus, quando que confessionem emissam matrimonio constante,factam præsumi spe futuræ numerationis: adhuc ob varias fraudis suspiciones , & propter contrarias authorũ sententias existimamus,confessionem istam nec habere priuilegia veræ dotis nec creditoribus nocere,etiam trãscursis temporibus opponendæ exceptionis non numeratæ dotis , atque ita præter alios in specie scribunt Paulus Castren.columna vltima. Areti. numero septimo in.l.prima. ff.solut. matrimonio. Antoni.Rub.consilio. septuagesimooctauo. numero quarto. Ange.Areti.in dicto.§.fuerat.numero decimoquinto.Baldus in rub.C.de priuil.do.quarta colum.Ludo.Gozad.consilio vigesimooctauo. nume.vigesimoquarto .licet idem Aretinus consilio octuagesimosexto.columna penultima.& Baldus Nouell.de dote. parte decima.numer.12.diuersum in hoc tenuerint.

Quod si confessio dotis receptæ fiat ante contractum matrimonij,Bart.opinio erit admittenda:cùm propter eius authoritatem , tum quod potiora sint eius iura.vnde post elapsa tempora à lege instituta ad opponendam exceptionem non numeratæ dotis, confessio ista creditoribus etiam prioribus , quibus tacita competat hypotheca, ac demum possidentires mariti , hypothecæ dotali subditas, nocebit. Siquidem in hac specie præsumendum est suspicionem fraudis abesse,nec donationis titulum erga vxorem à marito ea asseueratione adsimulari. Et ideo cessant quæ à plerisque in contrarium adduci solent, secundum Cinum in dicta authentica.sed iam necesse.quæstione quarta.Paul.in dicta.l.prima.columna vltima. & Areti.ibi. numero septimo.& eundem

eundem consilio octuagesimosexto.columna secunda. & est communis opinio , imò & idem erit quoties confessio ista fit in ipso contractu matrimonij vel paulò pòst , priusquam carnalis commistio inter maritum & vxorem sequatur, quasi tunc non sit ita vehemens maritalis amor: sicuti solet esse post coniugalis copulæ commercium:qua ratione sic rem istam explicarunt Areti.in.l.si diuortio.numero quarto.ff.de verb.obliga.& Ioan.Lupi in rep.Rub.de dona.§.55.numero secundo. est tamen considerandum, quòd licet à Bartolo in dicta.l.assiduis.& his, qui eius opinioni communiter consenserunt,paria iudicẽtur,tempora opponendæ exceptionis transacta fuisse , & maritum renuntiasse exceptioni non numeratæ dotis:etiam in præiudicium creditorũ iuxta tradita in.l.prima.C. de dot. caut.non numera. tamẽ Matthæ.Mathe.notab.193.Alex.numero trigesimoquinto.& Socin. numero octuagesimosexto.in dicta.l.prima. ff. solut. matrimo. hæc ita differre adnotarunt: vt quanuis creditores post elapsa tempora non valeant aduersus vxorem vti exceptione non numeratæ dotis possint liberè & iustè id agere intra ea tempora non obstante mariti renuntiatione: cum ea non possit creditoribus nocere.argumento text.in.l. si vnus.§.ante omnia ff.de pact.l.prima.§. si culpam ff.si quid in fraud.patr. Et quanuis non admodũ probetur iure hæc differentia, quam Claudius improbat,si renuntiatio fiat ante matrimonium in.d.l.nu.29.reiicienda non est in hac præsertim disputatione,quæ varia effecit iuris vtriusque interpretum iudicia.

Ex præmissis colligi poterit qualiter sit intelligẽdum,quod in hac quęstione quidã adnotarunt existimantes dotis receptæ confessionem nocere creditoribus mariti,qui ius proprium nituntur probare non vera numeratione , sed confessione tantum,cùm in hac pari causa potior debeat censeri dotis exactio:sic visum est Bald.Angel.Paul. Imol.& alijs in dicta.l.prima.ff.soluto matri.Baldo in dicta. l. assiduis.in fine. Angel. Aret. in.§. fuerat.de actioni.numero.15.& ibi Iason. numero.91.quorum est maxima authoritas secundum Bal.Nouell.dict.par.10.numero.16. qui dubiam esse censet hanc sentẽtiam ex eo,quod confessio emissa in fauorem priorum creditorum nullam habet fraudis suspicionem:at ea,quæ dotis receptæ postea fit, non caret doli præsumptione propter æs alienum,quo eo tempore maritus grauabatur. Quin & Alexan.in dicta.l. prima. numero trigesimoquinto. Aret.numero septimo.Soci.numero.88.Decius consilio.96.ad finem. Ludoui. Gozadi.consilio vigesimooctauo.numero vigesimooctauo.opinantur Bald. & Angeli decisionem veram esse,vbi creditores ex causa mutui æs alienum peterent: non autem vbi ex alia causa, puta venditionis,depositi, aut locationis debitã esse sibi pecuniã asseuerarent.Cùm in his vltimis causis locus non sit exceptioni non numeratæ pecuniæ:quæ ex consensu omnium restricta est ad causam mutui, & contractum dotalem iuxta titulum.C.de non numer.pecunia. & ei similem de dote cau.non numerat.oportet tamen in hoc dubio paria vxoris,& creditoris iura constituere quo ad exceptiones non numeratæ dotis, & non numeratæ pecuniæ.Nam si vel vxori vel creditori potest exceptio prædicta opponi, impar est vtriusque conditio:& tenetur is,contra quem objicitur, veram numerationem probare:vt ad pecuniam debitam possit agere. Pari igitur vtriusque conditione statuta eo tempore, quo exceptioni locus non est, ego arbitror cofessionem dotis receptæ ante matrimonium emissam nocere etiã prioribus creditoribus , siue ex causa mutui siue ex alia quacunque : quæ sola confessione debitoris probatur.Est etenim hac in specie potior dotis exactio propterea quòd confessio facta fuerit tempore , quo nulla adest sufficiens fraudis præsumptio:& creditorum ius non vera numeratione,sed confessione constet,essetque distinctio mutui,dotis, & aliarum causarum : cum transactis temporibus opponendæ exceptionis non numeratæ dotis, nullo pacto vxor teneatur veram numerationem ostendere:imò id onus aduersarijs incumbat:veraque præsumatur dotis numeratio:sed & si priores creditores veram numerationem probauerint,adhuc vxorem eis fore præferendam censeo : cùm ob confessionem emissam ante matrimonij contractum,tum ob exclusam tempore exceptionem non numeratæ dotis siquidem his duobus simul suppositis, frequentiori consensu Barto. opinio admittitur contra gloss.in dicta.l.assiduis.hoc ipsum apparet euidẽtiùs,quia Bald.in dicta.l.assiduis.& in dicta.l.prima.quique eum sequuntur: recepta semel gloss. opinione eam intelligunt,vbi creditores veram numerationem probauerint:igitur is intellectus locum habet tunc,cùm vera fuerit opinio gloss. scilicet, in confessione dotis receptæ constante matrimonio emissa:non in ea, quæ matrimoniũ præcesserit, quæ secundum Bartoli sententiam indicanda est.Et ideo Baldi, & aliorum consideratio, Alexandrique interpretatio procedunt,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quando vxor vtitur in exactione dotis mariti confessione, quæ matrimonio constante processerit.

Secundò ex eadem distinctione, an confessio matrimonium præcesserit, vel eo constante fuerit celebrata, accipiet non incertam omninò definitionem, quod solet disputari: num ea confessio noceat futuris, & posterioribus mariti creditoribus. Nam eam nec futuris creditoribus nocere colligitur ex gloss. in authentica, sed iam necesse. C. de donationib. ante nupt. vbi Barto. & doctor. eam sequuntur: præsertim quando aliqua subest fraudis præsumptio, quæ in confessione dotis receptæ plerumque subesse videtur. Sed prænotandum est, futuris creditoribus tunc competere reuocatoriam ex titulo, si quid in creditorum, cùm de fraude constiterit, vel ea fuerit vehementer præsumpta. textus & ibi gloss. secunda solutione in. l. in fraudem creditorum testamento datæ. ff. qui & à quibus. Ioannes Faber columna tertia. & ibi Iason nume. sexagesimotertio. in. §. item si quis in fraudem. de actionibus. Bartolus in. l. ait prætor. §. ita demũ. ff. de his quæ in frau. credito. Angelus Aretinus in dicto. §. fuerat. numero. 14. Baldus Nouell. de dote. part. 10. numero. 17. Cãpecius de dote. 1. part. quæstione quinquagesima tertia. idem Barto. & Doctor. in dicta authentica. sed iam necesse. sic intelligentes gloss. ibi, cùm alioqui futuris creditoribus minimè liceat petere reuocationem ex eo titulo. l. prima. C. de iure fisci. libro decimo. dicto. §. ita demum. igitur si cõfessio dotis receptæ matrimonium præcesserit. nisi in fraudem posteriorum creditorum probetur eam præcessisse, procul dubio sicut prioribus nocet, ita & fortiori ratione posterioribus nocebit: nec vlla tunc fraus præsumitur. Quod si confessio dotis receptæ contigerit constante matrimonio, & eam simulatam fuisse in fraudem prohibitæ donationis dixerimus, nec prioribus nec posterioribus creditoribus nocebit: sicuti hoc in capite semel adnotabimus, at si ea confessio fuerit potius emissa spe futuræ numerationis, quam ex simulata donatione: posterioribus creditoribus nocebit eo tempore, quo locus non est exceptioni non numeratæ dotis: quod ipse colligo ex Paulo Cast. in dicta. l. prima. columna vltima. atque ista hæc omnia accipienda sunt etiam si creditoribus his hypothecarum iura tacitè vel expresè competant iuxta distinctionem ab initio præmissam.

Tertiò illud huic disceptationi mirè congruit, quod Bald. Nou. d. part. 10. num. 10. & sequ. scribit confessionem dotis receptæ, siue ante matrimonium, siue non constante contingentem, nocere etiam anterioribus creditoribus, quibus hypotheca nulla tacita, vel expressa cõperat. Quia quo ad priuilegium actionis personalis dotis à iure concessum, minimè oportet, nec est necessariũ veram dotis numerationem probari. Cùm priuilegia creditoribus competentia ex titulo. ff. de priuil. credit. non exigant præcisè veram numerationem. huic opinioni refragantur Soci. in dicta l. prima. numero. 92. & Francis. à Ripa in. l. quæsitum. §. si sponsa. ad finem. ff. de priui. credi. qui tamen diuersis rationibus vtuntur. Socinus etenim contrarium verius esse censet: ex eo, quòd etiam personalem actionem creditor habens possit vti exceptione non numeratæ dotis aduersus vxorẽ. l. si cui. C. de non nume. pecunia. quod non negat Nouellus, nec nos negamus: modò ea exceptio apponatur intra tempus iure statutum. deinde alia vtitur ratione Socinus, quin & Ripa eius sententiam probat: & si non eadem omninò sit inductio. nempe, quia dicta. l. assiduis. quæ veram numerationem exigit, vt locus sit priuilegio prælationis non tantùm loquatur in creditoribus quibus hypotheca competit, sed & in his, quibus in personam actio datur: nam ea constitutio vetera iura, quæ dotali actioni aduersus similes in personam actiones priuilegia concessere, interpretatur, & ad creditores, qui hypotheca vtuntur extendit. igitur in omnibus est pariter ea decisio interpretanda, hæc tamen ratio non omninò conuincit falsam esse Nouelli sententiam: cùm transactis temporibus opponendæ exceptioni non numeratæ dotis à lege concessis, vera dotis numeratio præsumatur, & dos, vt verè numerata sit iudicanda. Quamobrem ipse confessionem præcedẽtem matrimonij contractum distinguendam esse reor ab ea, quæ eo constante contigerit, ita quidem, vt licet posterior prioribus creditoribus etiam personali tantùm actione munitis minimè noceat, prior tamen dubio procul eis nocebit, vt in specie docet Paulus Castrensis in dicta. l. 1. columna vltima. perperam relatus à Socino ibidẽ numero. 92.

Quartò adnotandum est Iasonem in dicto. §. fuerat. numero. 90. falso collegisse ex Bal. & Ange. confessionem dotis receptæ, matrimonij contractum præcedentem semper creditoribus nocere, ac pro vera numeratione habendam esse, si ue sit renuntiatum exceptioni non numeratæ dotis, siue non etiam intra tempora huic exceptioni opponendæ constituta. Nam & si hoc iure, & ratione

tione Iason improbauerit: immeritò id Baldo, & Angelo tribuit. Bald. etenim in rub. C. de priuile. dot. numero sexto. & Ange. in dicto. §. fuerat. numero decimoquinto. tantum scribunt confessionem dotis receptæ à marito ante matrimonium emissam creditoribus nocere, si renuntiatum fuerit exceptioni non numeratæ dotis, vel tempora eiusdem exceptionis opponendæ elapsa fuerint, quod plurimum differt ab eo, quod Iason eis imposuerat.

Vltimò non est prætermittendum, quod omnium ferè vnanimi consensu video comprobari confessionem dotis receptæ in rebus immobilibus, etiam ad emptionem æstimatis veram esse censendam, nisi contrarium probetur: nec impugnari posse exceptione non numeratæ dotis, veraque & palàm receptæ dotis priuilegia habituram: sicuti ex dicta authentic. sed tam necesse. præter alios colligit Bal. in dicta rubr. C. de priui. dot. numero. 6. & idem in. l. in contractibus. C. de non nu. pecu. in princ. quæstione prima. Cui suffragantur cæteri, qui dictæ Nouellæ constitutionis decisionem inducunt ad intellectum glo. in dicta. l. assiduis. cùm ea constitutio tractet solũ modò de rebus mobilibus in dotis augmentum datis, quasi in immobilibus nec simulatio, nec fraus ita cautè contingere possint, quin facilè deprehendatur.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Actionis hypothecariæ, & in ea proferenda sententiæ formula & nu. sequenti.*
2 *Hypothecaria conuentus, si rem ipsam meliorauerit, poterit offerre actori ipsius rei veram æstimationem demptis melioratibus, & numero sequenti.*
3 *Intellectus. l. 2. C. de prædijs. & omnibus reb. Nauiculariorum. lib. 11.*
4 *Condemnatus actione reali, vbi & in fructibus condemnatio facta fuerit, an teneatur ad fructus perceptos ex melioratibus per eum factis.*
5 *Filius qualiter possit rem aduentitiam a patre alienatam in vita, vel post mortem patris rei vendicare? & imbi vsque ad finem intel. ll. Regia. Partitarum.*
6 *Pater potest quandoque alienare rem aduentitiam filij familias sine decreto iudicis.*
7 *An pater per alienationem voluntariam rei aduentitiæ statim vsumfructum amittat, isque filio deferatur?*
8 *Filiusfamilias vxori in rebus paraphernis, quandoque præscriptio nocet, eaque currit aduersus eos. & ibi intel. l. 57. Tau.*

De meliorationibus rei hypothecæ, & pignori subiectę.

CAPVT. VIII.

QVI HYPOTHECARIA in rem actione agit, hac formula vti debet, vt res, quæ ipsi actori, eidemque creditori à lege, vel à debitore fuit pignori obligata, nec tamen tradita, ei tradatur, ab eo interim tenenda, donec debitum solutum fuerit, atque in hunc modum cõcipienda sententia est. l. si cùm venditor. † in prin 1 cipio. ff. de euictionibus. l. si fundus. §. in vendicatione. l. si inter. §. vltimo. ff. de pignoribus. iuxta communem interpretationem traditam in. §. itẽ Seruiana. de actionibus. per Bartol. in. l. rem alienam. columna penultima. ff. de pignor. action. Anto. Fanensem. de pignori. 8. part. membro. 3. numero vigesimoquarto. legimus tamen quandoque aliter hanc actionem conceptam fuisse: ita sanè, vt actor petat rei obligatæ possessorem damnari, vel ad ipsius rei restitutionem, & traditionem vel ad pecuniæ debitæ solutionem. l. secunda. vbi Bart. C. si vnus ex pluri. hæred. text. in capitulo. ex literis. vbi Imol. Panormit. & alij de pignori. Bart. in dicto. §. in vendicatione. Faber, Iason numero. 127. & nouiores in dicto. §. item Seruiana. plurimum ad hoc conducit gl. ibidem probata in. l. secunda. §. item si in facto. ff. de verbo. obliga. quam dicit singul. esse Bald. in. l. si pacto quo pœnam. ad finem. C. de pactis. tradit Decius in. l. quatenus. ff. de regul. iur. ad hunc modũ est intelligenda sententia, cuius meminit text. in dicto capitulo. ex literis. quæ possessorem condemnauit ad pecuniæ debitæ solutionem, pro quantitate bonorum, quæ reus hypothecaria cõuentus possidebat: & pignori fuerant à domino obligata: hunc etenim sensum habet, vt reus debitum soluat tradendo bona per eum possessa ab ipso actore tenenda: donec debitum solutum fuerit, vel vt ea bona creditori in eum finem tradat, quòd si ea nolit tradere, debitum ei

Universidad de Deusto
Biblioteca2

soluat:sicuti Panorm.& alij explicant ex his quæ modo diximus. quod etiam deduct poterit à.l. mulier.ff.qui pot.in pignor.habean. &.l. quandiu.C.de distract.pigno.

His præmissis,quæritur,an is,qui debitor non est,sed rei pignori, & hypothecæ obligatæ possessor conuentus hypothecaria actione, cùm rē ipsam proprijs impensis,meliorationibus pretiosiorem reddiderit,possit absolui ab actione ista, si offerat actori veram æstimationem illius rei dēptis meliorationibus:nempe pretium, quod res illa iustè valeret,si non esset meliorata à possessore licet ea æstimatio minor sit,quam ipsum debitum pro cuius solutione fuit obligata? Et quod sit satis æstimationem hanc à possessore solui, vt actione hypothecaria minimè teneatur. probat text.in.l.secunda.C.de prædijs, & omnibus reb. nauicula.libro vndecimo.vbi expressim hoc adnotarunt Bartolus Bald.Platea,Rebuffus, Alex. in additionibus ad Bartol. ibi idem Alexand. ad Bartol.in.l.si fundus.§.si res. ff. de pignori. Paulus Castrensis in.l.si conuenerit.in.2.§.si fundus. ff.de pignorat.action.Confer.in singul.verb.melioratio.Socinus in consilio.224.libr.2.ad finem. Albert.Brunus in tracta.de augmento.5.conclusione principali.versiculo quit.to. Antonius Fanensis in tract.de pignori.5.part.memb.4.nu.21. quorum opinio celebris est:& in praxi sępissime in hoc Regio Granatensi Prætorio recepta dubia tamen ex sequentibus.

Primò etenim huic opinioni obijcitur iurisconsulti responsum in.l.si fundus hypothecæ.in princip.ff.de pignor.Si fundus,inquit Martianus hypothecæ datus sit,deinde alluuione maior factus totus obligabitur.Sic in.l.si conuenerit.§. si nuda.de pign.actione.Paulus scribit,si nuda proprietas pignori data sit,vsusfructus,qui postea accreuit,pignori cedit.Eadem causa est alluuionis. quibus conuenit Regia.l. 15. titulo decimotertio.part.5.vnde apparet id,quod accreuerit post contractum hypothecæ fundo obligato, eidem obligationi, & hypothecæ summissum censeri. igitur idem & in meliorationibus dicendum erit.Sed hanc obiectionem Barto.in dicta.l.secunda.sic dissoluit,vt fateatur, fundi meliorationes: & itidem quod ei per alluuionem accreuerit,sicuti & ipsum fundum,pignori obligata esse, adserit tamen possessorem ab actione hypothecaria absoluendum esse, si voluerit soluere creditori ipsius fundi iustam absque meliorationibus æstimationem. Quæ quidem solutio nulla ratione procedere potest: quod statim satis aperte monstrabitur.

Secundò aduersus Bartol. alter iurisconsulti locus sese offert in.l. Quum postulassem.§. vltimo.ff.de damno infect.vbi probatur,creditorem posse iure hypothecæ fundum ab emptore euincere:nec teneri eidem emptori soluere expensas, quas ipse in vtilitatem, ac refectionem fundi fecerit.Ergo poterit creditor fundum pignori obligatum,etiam cum ipsis meliorationibus à tertio possessore euincere,quanuis is possessor in eiusdem meliorationes impensas fecerit. Verum iuxta Bartol. interpretationem quæ communis est secundum Roman.ibi etiam emptor conuentus hypothecaria vti poterit retentione fundi, donec ei soluantur impensæ factæ in refectionem, aut meliorationem fundi,vel saltem, vt opinatur Alber.ibi emptor vti poterit retentione fundi, vt ei soluatur pretium meliorationum, quatenus ex eis res ipsa facta sit pretiosior. optimus tex. in.l.Paulus.§.pen.ff. de pignori. qui hanc Bartol. & Alberi. sententiam defendit. Et nihilominus ex.d.§.vltimo.l.cum postulassem.deducitur, posse omninò creditorem fundum melioratum auocare à possessore,qui eum meliorauit,solutis meliorationum æstimationibus.

Tertiò ad idem facit text.in dicta. l. Paulus.§. pe.domus pignori data,inquit iurisconsultus,exusta est eamque aream emit Lucius Ticius, & extruxit. Quæsitum est de iure pignoris.Paulus respondi pignoris persequutionem perseuerare, & ideo ius soli superficiem sequutum videri, id est, cum iure pignoris,sed bonæ fidei possessores nō aliter cogendos creditoribus ædificium restituere:quam sumptus in extructionem erogatus quatenus pretiosior res facta esset reciperent, hactenus Paulus.ex quo apparet non alia ratione ædificium in ea specie pignori obligatum esse, quā quod ipsa superficies solo cedat:solum autem pignori,& hypothecæ sit obligatum. Sic ergo euidenter ostenditur eadem ratione meliorationes factas in re pignori subdita ipsam rem sequi, & eodem iure pignoris obligari. Quo fit vt si actor agens hypothecaria, velit æstimationem meliorationum,aut sumptus earum soluere quatenus res sit facta pretiosior, nullo pacto possit excludi à possessore soluente æstimationē ipsius rei seclusis meliorationibus.optimus tex.in.l. Regia decimaquinta. titulo decimotertio. partitā quinta.

Quartò eandem partem improbat ratio, hi fallor,satis vrgens. Nam ex præcedentibus constat,meliorationes etiam iure pignoris, & hypothecæ

thecæ obligatas esse.Et tamen propriū est actionis hypothecariæ,quod vel debitum integrè actori soluatur, vel ei tradatur res,quæ pignori est obligata.text.in dicta.l.si fundus.§.in vendicatione.l.mulier.ff.qui potior.in pigno.hab. l.si cum venditor.in prin.ff.de euictio. actio vero hypothecaria etiam ad meliorationes competit: cum & ipsæ,vt diximus,sint hypothecæ subditæ. Consequitur igitur huic non posse reum inuito actore,nisi integrum debitum soluat, meliorationes retinere.nec satis erit rei æstimationem creditori agenti hypothecaria soluere eiusdem rei attento statu prius,quam melioraretur. His profectò rationibus opinio Bart.quæ communis videtur, ita impugnatur, vt planè falsa potius, quam vera possit censeri.Nec parui refert, sit vere, an falsa communis sententia: siquidem ea recepta possessor hypothecaria conuentus ab ea ratione soluitur nondum soluto integre debito, nec restituta re ipsa, quæ iure pignoris creditori fuit obligata. Quòd verò ea falsa sit, id vtilitatis affert actori quia & si is soluat expensas factas à possessore in meliorationibus:sunt tamen ij sumptus compensandi cum fructibus ipsius rei post litis contestationem perceptis, iuxta text.& ibi notata in dicto.§. in vendicatione. & præterea creditor re ipsa fruiturus est, & eiusdem fructus perpetuò recipiet, atque ita poterit debitam sibi quantitatem futuris temporibus integram percipere.

Non obstat dicta.l.secunda. quæ Bar.opinionem nequaquam probat,si consideremus res nauiculariorum obnoxias fuisse certæ pensioni fisco soluendæ,quæ quidem pensio, vel erat quota pars fructuum, vel peculiaris,& definita quantitas,& hæc etiam in fisci fauorem non solet imponi maior,sed multò minor quam sit ipsius rei emolumētum: quod manifestū est.Contingit etenim nauicularium quendam rem propriam pensioni subditam in eum,qui nauicularius non erat iure alienationis transtulisse,emptor vero eandē rem meliorauit:& ob id ambigi potuit an pensio augeatur propter meliorationes. & responsum est ab Imperatore,pensionem minimè augeri ob meliorationes, & incrementum rei:imò eam soluendam esse inspecto emolumento,quod res ipsa pendebat eo tempore, quo à nauicularo fuit alienata.Quò fit,vt ea constitutio non rectè inducatur ad rem hypothecæ,& pignori subditam quasi ea res,quatenus fuerit meliorata, & quo ad meliorationum æstimationem hypothecaria actione euinci non possit, cum in actione hypothecaria non tractetur de augendo debito ex meliorationibus:sed de eius solutione absque vllo incremento,attenta origine contractus. & constat discriminis ratio:quia quo ad actionem hypothecariam meliorationes fiunt eo tempore, quo res ipsa obligata est pignori,& debiti solutione,vnde meliorationes accedunt solo, at quantum attinet pensione fisco soluenda,melioratio fit eo tempore, quo res iam nauiculariorum non est: quam obrem pensio ex meliorationibus non deberur. tametsi pro solutione pensionis debitæ ab eo tēpore, quo nauicularius eam rem possederat, non negat præfata constitutio, etiam ipsam rem cum meliorationibus obligatam esse. ex quibus constat non posse Barto.& aliorum, qui eum sequuntur opinionem ex dict.l. 2.satis congrue probari.

Cæterùm & si Bar.opinio admittenda sit, oportet eam in hunc sensum intelligi, vt æstimatio rei fiat deductis meliorationibus, iuxta præsentis temporis conditionem. æstimabitur etenim res,ac si meliorata non esset:sed tamē attento præsentis temporis valore sicut ex notatis in.l.domos hæreditarias.ff.de leg.1.scribit Anto. Fanensis dict. 4.membro.numero vigesimoprimo.nam valoris ipsius rei intrinsecum incrementum cedit omnino in vtilitatem ipsius creditoris cui res fuit,& est obligata. Imò vtcunque Bart. sententia vera sit,locum obtinet, non tantum in ipso meliorante:sed & in eius successore singulari: qui rem ipsam non meliorauerit. text optimus in.l.hoc iudicium.§. impendia. vers.sed si is, qui à me emerit.ff.communi diuidun. Alexan.in l.qui exceptionem.§.si pars.ff.decondi.indeb.Antonius Fanensis dict.4.membro.numero vigesimoprimo.ad finem.quibus eccedit pulchra quæstio,an is qui possidet rem pignori obligatam, & tamen debitor non est,eamque obtinet eo in statu,quo à debitore tenebatur,nullis factis in ea meliorationibus,conuentus hypothecaria possit offerre creditori agenti veram ipsius rei æstimationem,quæ minor est ipsi debito: atque ex hoc ab actione absoluendus sit.Et ita fieri posse, ac iure pronuntiandūm esse,respondit Marian.Socin.in consilio ducentesimovigesimoquarto. libro secundo.dicens esse hanc nouam opinionem,& probari in capitulo. ex literis. de pignori. Ego profectò nouam, & falsam esse eius sententiam opinor,nec alicubi probari posse. nam in dict. capitulo.ex literis.minimè probatur ex his, quæ in initio huius capitis diximus,multo minus in alijs locis,quæ à Socino allegantur:quibus respondet

Universidad de Deusto
Biblioteca

Antoni.à Fano in tracta.de pignoribus. 4. membro, quintæ partis principalis.numero vigesimo primo.ab eodem Socino discedens. Tandem his omnibus adamusim perpensis maximè dubia apparet sententia Bart.nec potest iure defendi. Quamobrem iustius erit in hac controuersia à iudicibus definiri,rem ipsam cum eiusdem melioratione restituendam,seu reddendam esse creditori agenti hypothecaria, vt eam obtineat is in pignus,& hypothecam,donec pecunia debita sibi soluatur.modo prius creditor possessori soluat meliorationes,quatenus res ipsa facta est pretiosior:compensatione harum meliorationum admittenda cum fructibus perceptis post litis contestationem.ex dicto. §.in vendicatione.non autem cum perceptis antea, quia eos possessor vt verus rei dominus perceperit. glo. communiter recepta in.l.emptor.ff.de rei vendicat. Quod si creditor harum meliorationum æstimationem soluere recuset,satis poterit seruari opinio Bart. ex qua reus hypothecaria conuentus si velit, nam & eum cogi posse nondum mihi certũ est, poterit soluere creditori æstimationem ipsius rei attento eius statu, in quo erat prius, quàm melioraretur. Quin & ad hoc quandoque erit cogẽdus possessor iuxta distinctionem text.in.l.in fundo.ff.de rei vendicat.qua in re potissimum est æquitatis ratio eligenda absque priuatorum gratii iactura.

4 Proximæ quæstioni accedit & alia non inutilis:siquidem solet adduci in controuersiã,an possessor, qui dãnatus est vero domino rem restituere cum fructibus, teneatur præstare fructus,quos ex meliorationibus ab eo factis,perceperit? Quibusdam visum est eum, qui alienam rem ab eo possessam meliorauerit, quanuis alioqui ad fructuum restitutionẽ teneatur, cogẽdum non esse fructus restituere ex meliorationibus.tex. singu. in.l.cæterùm.ff.de rei vendicat.cùm de fructibus serui petiti quæritur: improbè tamen, inquit Paulus desiderabit petitor fructus æstimari, qui ex artificio eius percipi potuerunt,quod artificiũ sumptibus possessoris didicit.ex quibus verbis hanc conclusionem existimant quidam Angel. adnotasse. Sed, vt manifestum fiat adnotationẽ Angeli perperam intellectam fuisse, distinguendi sunt fructus percepti ab his, qui percipi potuerunt, ex ipsis meliorationibus. Percepti etenim adhuc ex ipsis meliorationibus proculdubio restituendi sunt in specie dictæ.l.cæterum.secundũ gloss.ibi versiculo. potuerunt.cui consentiunt expressim Ang.& Fulgos.Roma. singu. 333.Bart. in.l.ratio.§.quod si.ff.de actioni.empti. idem probat gloss.in.l.quòd si artificem.verb.compensari. ff.de vendicat.hi vero fructus, qui percipi potuerunt ex meliorationibus:sed percepti non sunt, etiam à malæ fidei possessore minimè debentur. text.in dicta.l.cæterùm. & hoc ipsum est, quòd Angel.Fulgos.& Roma.ex ea deduxerunt.vnde non rectè vulgo accipitur Angeli sententia. Et licet tex.in dicta.l. cæterum. expressim decidat dubium istud in meliorationibus, quarum æstimatio necessario non est possessori soluenda per text.in.l.sin autem.§.vltimo.ff.eod.titulo. tamen idem erit in fructibus, qui percipi potuerunt ex meliorationibus, quarum æstimatio melioranti soluenda est: hoc enim dictat ratio iurisconsulti in dicta.l.cæterum. ne meliorantis industria ei sit nocitura.

Quid igitur in bonæ fidei possessore dicendũ erit,quo ad fructus ab eo perceptos ex meliorationibus ante litis contestationem? siquidem Bartol.gloss.Angel.Fulgo. & Roma.de malæ fidei possessore responderunt.Et receptum est apud suprema Hispaniarum tribunalia horum fructuum compensationem admittendam esse in hunc sanè modum,vt si æstimatio meliorationum excedat fructus à possessore à die possessionis ex ipsa re perceptos quod supereſt reo ab actore soluatur: at si fructus excesserint meliorationum pretium,hic excessus actori à possessore reddatur habita ratione fructuum post litem contestatam perceptorum. text. optimus in. l. sumptus.ff.de rei vendica. quem ita praxis interpretatur.& ea ratione quoties de compensatione sumptuum,& fructus tractatur,veniunt etiam in hãc computationem fructus percepti ex melioratio nibus. Quo fit,vt quidam censeant peioris esse conditionis eum,qui meliorauerit rem, quàm is, qui ab hoc munere, & labore abstinuerit, prior etenim fructus ante litẽ contestatam perceptos, & consumptos bona fide, verè restituit: posterior verò eos præcipuos capit, nec reddere tenetur,secundum ea,quæ traduntur in capitulo. grauis.de restit.spolia.& in.l.ex diuerso.ff.de rei vendicatio.Et tamen non omnino congruit hoc discrimen:cum prior non restituat eos fructus, sed imputet in compensationem sumptuũ, quos fecerat rei ipsius melioratione: nec teneretur eos reddere:imò perciperet,sibique adquireret,si de soluenda meliorationum æstimatione agere supersedisset:nam, & fructus, quos alioqui præcipuos possessor haberet, nec reddere teneretur, omnino compensatio. l. emptor. vbi gloss.versicul.

ficul.eos.ff.de rei vendicatio.quod verum est in fructibus perceptis ratione possessionis,& bonæ fidei:siquidem secus erit in fructibus perceptis à possessore ratione dominij iusti, & veri:nam hi non sunt compensandi iuxta gloss.vbi Angel. in eadem.l.emptor.versicul.superfluum. de qua alibi opportunius tractabitur. Nec oberit huic resolutioni, quod Matthæ. Afflict. scribit decisione octuagesimaseptima.numero sexto.cum is non rectè intellexerit glo.& Angeli sententiam in dicta.l.emptor.

Verum materiam istam hypothecariæ actionis,tractanti in mentem venit Regia.l. vigesima 5
quarta.titulo decimotertio.part.5. qua constitutum est,patrem non posse alienare bona aduentitia filiorum:quod si ea alienauerit,manere bona ipsius patris obligata pignori, & hypothecæ ipsis filijs ad rei aduentitiæ satisfactionem in hũc sanè modum, vt mortuo patre, tunc possit filius rem alienatam ab emptore vendicare: cum ex bonis paternis:facta excussione non potest iustam æstimationem rei per patrem alienatæ consequi.Ambiguum etenim est,an hæc Regia decisio iuri Cæsareo contraria sit. Nam & Azo in summa.C.de bonis quæ,lib.versic. nec puto.scribit,quòd pater legitimus administrator filijfamilias etiam minoris, potest res filij immobiles in quibus pater vsumfructum habet, sine decreto iudicis alienare,quanuis alioqui in huiusmodi rerum alienatione hoc requiratur.l.ob ęs alienum. cum similibus.C.de præd.mi. Azonem sequuntur Bald.quæstione prima.Fulgo. Paul. Alexan. & Aretin.in.l.præses.C.de transa. Bald.in. l. vltima.§.sin autem æs alienum.& ibi Fulgo.& Corneus.C.de bonis quæ lib.Bald.& Angel. in. l. de re filiorum.ff.de transact.Roman. & Iason in.l. filiusfamilias.in fine.ff. qui satisf. cogant. Decius consilio.209.columna prima.& alij,quorum meminit nuncupatim Andreas Tiraquel.in.l. si vnquàm.C.de reuocan.donatio.in princ.nume.28. ex quibus apparet eam opinionem communem esse:quod & Iason fatetur in dicta.l.præses.col.2. & Loazes in.l.filiusfamilias.§.diui.numer.32. ff. de legat.1.ac probatur id in dicto.§.sin autem æs alienum.hoc tamen ad Regiam legem non attinet:cum Azonis dictum sit intelligendum in alienatione necessaria,quæ fit ob æs alienum,aliave vrgente necessitate simili, quæ ipsi filiofamilias immineat non in alienationibus voluntarijs. ita sanè Azo ipse loquitur: eumque intellexere Bald.in.l.1.in princip.ff.de reb. eor. idem in. l. si pupillorum.§.si pater.ff.eo.Aretin.in.l.vltima.§. pupillus.ff.de verbo.obliga.Iason in dicta.l.filius familias.in fi.Loazes in dicto.§.diui. & præteris Tiraquell. vbi supra.numero.32.quo in loco Azonem post Alexan.in dicta.l.præses.defendit à Salyceto & Iasone ibidem ex eo, quod paterem istam,in qua vsumfructum habet, alienat non vt tutor,curatorve filij, sed vt legitimus administrator,qui præter affectionẽ paternã commodum in ea re habet, & ideo præsumendũ est, non eam alienaturum esse temere. Regia verò constitutio ad eandem pertinet alienationem, quæ facta fuerit à patre sponte, nulla æris alieni, aliave necessitate vrgente, quæ ipsi filiofamilias incumbat:vnde non potuit ab hoc Azonis dicto procedere quod dicta lege fuit decisum.

Est & alia eiusdem Azonis sub eadem rubrica consideratio, quæ forsan ansam præbuit his qui Partitarum iura à Cæsarum sanctionibus,iureque Romanorum deduxerunt,vt præfatam ederent constitutionem.Et pro conseruatione,inquit Azo,istarum rerum aduentitiarum,vel pretij ipsarum habet filius tacitam hypothecam, & cum pater non vendidit ob æs alienum soluendum.hactenus is author probat, patre alienante rem aduentitiam,in qua vsumfructũ habet: absq; æris alieni necessitate,filium habere tacitam hypothecam aduersus bona patris. Sed hypotheca ria nusquam obtinet contra tertium possessorẽ nisi prius in bonis principalis debitoris præmissa fuerit excussio.authen.hoc si debitor.C. de pignorib.Regia.l.14.titu.13.par.5.igitur filius non euincet,nec vendicabit rem aduentitiam à patre alienatam ab emptore,donec appareat ex bonis patris eum consequi non posse ipsius rei pretiũ, sicuti lege Regia sancitum est.quam ob rem qui busdam forsan videbitur.l.1.C.de bonis matern. rei alienatæ vendicationem filio concedẽtem,esse sanè intelligendam in subsidium, quoties è bonis paternis eiusdem rei æstimatio restitui nõ potest.illud profectò certi iuris est hanc Azonis opinionem veram esse,& probari in. l. cum oportet.§.vltimo.vbi gloss.Bart.Bald.& alij in. §. non autem.tex.optimus in.l.si quis prioris. §. in illo. vbi gloss.Bart.Bal.& Salycet.Socin.consil.34.libro primo.colum.penult.Antoni.à Fano. de pignori.secunda parte.membro quarto. nume.13. ex hoc tamen minimè sequitur filio denegari vẽdicationem rei malè per patrem alienatæ, etiam si pater ipse diues sit, possitque eius rei pretium, filio solui ex bonis patris.quod probatur in dict. l.prima.quæ secundum Accursium ibi statim in limine contractus filio cuictionem concedit.idẽ

Universidad de Deusto
Biblioteca

dictat ea ratio, quod alienatio facta à patre, non tenet. text. & ibi gloss. in. l. vltima. §. non autem licentia. C. de bonis quæ liberis. Nam si venditio nulla est, atque filio vendicatio, vt domino iure competit, optime colligitur, filium eam rem posse vendicare ab emptore nulla præmissa patrimonij paterni excusione. nec text. in authentic. hoc si debitor. quidquam oberit: cùm hic non tractemus de re propria ipsius patris ab alio, qui eius hæres non sit possessa, tunc etenim locus est necessariæ excusioni, sed agitur maximè de euincenda ab emptore re propria ipsius agentis, qui eius verè dominus est, rei quæ vendicationem habet: eo quidem titulo quod à non domino fuerit alienata. Ex quibus satis, ni fallor, compertum est Regiam Partitarum constitutionem adhuc non potuisse ab hac posteriori Azonis sententia deduci: nisi eam praue intellectam ab illarum legum conditoribus fuisse asseueremus. Supereſt ergo eam decisionem à iure Romanorum omnino alienam esse.

Sæpissime tamen controuertitur sit nèea constitutio admittenda viuente patre qui rem ipsam alienauit: quidam enim opinantur eam obtinere patre iam mortuo: quemadmodum ipsius verba dictant: nec patre viuente filium excludendum fore à vendicatione rei aduentitiæ per patrem alienatæ, quia quod in dicta lege sancitum est, iuri Cæsareo, & communi refragatur: vnde strictè accipiendum est: vt minor sit iuris communis correctio, quæ admodum odiosa, & aliena à Partitarum iure videtur, & præterea viuente patre indecens est ipsum filium à patre eiusve patrimonio æstimationem rei alienatæ in iudicio exigere. l. lis nulla. ff. de iudic. & capitulo vltimo. de iudic. in sexto. siquidem molestum erit ipsi filio litem aduersus patrem subire: cùm possit ab extraneo rem propriam iure dominij vendicare, at patre ipso mortuo facilis est huius damni, aut rei æstimationis exactio ex hæreditate, & bonis paternis, quibus huic oneri sufficientibus, iniquum propè videtur emptorem, qui à patre causam habet in iudicio vexari. Alij contrariam sententiam veriorem esse censent, existimantes etiam patre viuente locum fore Regiæ decisioni: ob eandem rationem: quæ forsan fortius vrget patre viuente, quo quidem tempore dubium est, sit nè filius futurus patri hæres: & ob id à vendicatione rei venditæ excludendus: patre verò vita functo iam omninò constat, filium non esse patris hæredem: cùm alioqui, si hæres patris sit, exceptione euictionis ab actione repellitur. l. cum à matre. C. de rei vendicatio. l. vendicantem. ff. de euictionib. dicta Regia. l. vigesimaquarta. ad fin. deinde viuente patre non est omninò honestum à filio eius contractu rescindi, ob eam reuerentiam, qua filij parentes honorare debent. Filius ergo iuxta hunc sensum in vita patris hac vendicatione abstinebit: aut quod magis apud Regia tribunalia receptum est, iudicibus frequenter in varias sententias euntibus, eodem pacto viuente patre erit Regia lex seruanda, sicuti eo mortuo seruaretur. Nec prorsus illthæc opinio humana est: patre enim bona possidente, è quibus rei alienatæ æstimatio filio solui possit, æquum erit, & rationi congruum rei vendicatione ab eodem filio minimè possessorem conueniri.

Quod si patre viuente præfata Regia decisio locum obtinet, meritò quæritur, sitnè seruanda in filio emancipato, cui de iure rerum aduentitiarum, quæ ei obuenerunt, dum esset sub patria potestate, vsusfructus fuerit adquisitus? Et quia filius iam vsumfructum rei per patrem alienatæ posset percipere, nisi foret alienata, apparet ius ei competere, & permitti viuente adhuc patre ratione illius commodi rem illam vendicare. Sed & hoc apud me eam dubitationem habet, quod paria sint quantum ad hanc rem, filium esse, vel sui iuris iam equidem emancipatum, vel sub patria potestate constitutum. Nam patre alienante rem aduentitiam filij familias statim ab eo vsusfructus tollitur, & in filium transfertur. text. sint singula. vbi gloss. & Salycet. in. l. si vsusfructus. ff. de iure doti. textus in. §. finitur. Instit. de vsufru. versi. nam cedendo. Iuxta intellectum glossæ, & Salyc. in dicta. l. si vsusfructus. & Ioannis Fabri in §. item finitur. Institu. de vsufruct. quibus nouissimè accedit non facta eorum mentione Ferdin. Loazes in. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de legat. 1. numero. 32. qui expressim in vsufructu legali patri in bonis filijfamilias competèti loquitur. text. adducens in. l. cùm oportet. §. non autem hypothecam. versicul. & si quid ex vsu. C. de bonis, quæ liber. ex quo notat ius vsusfructus à patre alienari non posse: licèt vendi ipsa commoditas ab vsufructuario valeat. l. necessario. §. vltimo. ff. de pericul. & commo. rei venditæ. glossa in dicto. §. item finitur. & in. l. arboribus. §. primo. ff. de vsufructu. Sunt tamen hæc accipienda, vt tunc demum vsusfructus proprietati per alienationem eius extraneo factam accedat: cùm ipsius vsusfructus formalis alienatio sit: secundum Baldum in. l. prima. C. si pignus pignori dat. sit. eundem

eundem in. l. res quarum. C. de iure dotium. Imolam. in. l. vsusfructus columna prima. ff. solut. matrimo. atque ita sunt omninò intelligendi text. in dicto. §. finitur. & in dict. l. si vsusfructus. & quod ex eis Salycet. gloss. Faber & Loazes adnotarunt non enim tradunt hi Doctores exemplum alienationis ipsius commoditatis, nec ipsius rei: sed speciem constituunt, in qua proponitur alienatio ipsius formalis vsusfructus. Quo sit maximè verum esse, quod Alberic. scribit in dict. l. prima. C. de bonis mat. numero quarto. versicul. quid si pater. vbi asseuerat, patrem alienantem rem aduentitiam, in qua vsumfructum habet, transferre in emptorem quo ad eius vitam commodum ipsius rei, & sic vsusfructus vtilitatem. Nec ex hac alienatione pater vsumfructum amittit: nec is filio habenti proprietatem adquiritur. Quia secundum Bald. in dicta. l. prima. C. si pigno. vbi non constat formalem vsumfructum ab vsufructuario alienatum fuisse: non fit eius consolidatio cum proprietate, vel vt scribit Imola in dicta l. vsusfructos. is qui habet vsumfructum alienans rem ipsam, vt contractus valeat, censetur commoditatem alienasse: non ipsum ius vsusfructus formalis. Quin & ipse vsufructuarius rem ipsam vendens, non amittit ex hoc vsumfructum: nec is extinguitur, quia videtur rem ipsam, vt alienam vendidisse: quod Bald. docet in dicta. l. res quarum. potest enim quis rem alienam vendere, vt de euictione teneatur suo quidem periculo. l. rem alienam. ff. de contrah. emptio. Igitur constat ex his nihil referre sit filius emancipatus, vel sub patria potestate quantum ad legem Regiam attinet: vbi vsusfructus per alienationem proprietati accesserit: cùm filius tunc possit agere publicè in iudicio, & pater cogatur à iudice agendi licentiam suo filio hac in re concedere: siquidem filiofamilias volenti agere in iudicio de his rebus, quarum vsusfructus patri non competit, pater nolens filio familias licentiam concedere ad agendum in iudicio, cogitur à iudice eam præstare. l. vltima. §. necessitatem. C. de bonis quæ liber. ex quo Bartol. infert in. l. quid ergo. §. vsuras. ff. de contra. iud. tut. infert, quòd contra filiumfamilias currit præscriptio in rebus, quarum vsusfructus
8 patri non quæritur. Sic sanè licèt in †rebus dotalibus matrimonio constante non currat præscri- 1
tio contra vxorem. l. in rebus. C. de iure dotium: quia sit eo tempore impedita agere. l. prima. C. 2
de annali except. attamen in his rebus, quæ præ- 3
ter dotem parapherna nuncupantur, præscriptio 4
obtinet, nam licèt matrimonio constante vxo-

agere etiam de paraphernis nequeat absque licentia mariti iure Regio, cogitur tamen maritus à iudice id vxori permittere: imò eo nolente consentire iudex eam licentiam præstare valeat: Regia Taurina. l. 57. Hodie. l. quarta. titulo tertio. libro quinto Recopilat. quæ potuit deduci ab his, quæ adnotarunt Bartol. Imol. Paul. & Alexan. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. solut. matrimo. Bald. in rubrica. C. de contrahen. emptio. quæstione. 24. Iason in. l. iusiurandum & ad pecunias. ff. de iureiuran. Doct. in dicto. §. necessitate. Ioan. Lupi in rubri. de donationibus. §. 22. numero quinto. Decius in capit. auaritiæ. in fin. de præbend. Tiraquellus post leges connubiales. glo. 6. nume. 125. Et in hac specie hanc præscriptionem constante matrimonio in paraphernis contra vxorem procedere scribunt Ioan. Faber in. l. 1. numero tertio. C. de bon. mater. Roderic. Suares in l. 3. titulo. *Delas deudas.* libr. Fori. versi. quæro vltrius. Eodem pacto in rebus aduentitijs alienatis à patre, sicut præscriptio currit à die, quo filius est effectus sui iuris. authenti. nisi tricennalis. C. de bonis mat. ita incipiet procedere ab eo die, quo etiam durante patria potestate vsusfructus patri non competit, & in filium fuerit translatus. Sed quia id rarò continget, alia vtar ratione ad probandum Regiam Partitarum decisionem etiam admittendam esse viuente patre, & filio emancipato, eique iam vsufructu acquisito. Si quidem mortuo patre, & verè per eius obitum filio sui iuris effecto, domino que proprietatis, & vsusfructus rei aduentitiæ à patre alienatæ, filius ipse non potest agere aduersus emptorem, nisi priùs expenderit, & excusserit bona patris, ex quibus si possit rei æstimationem consequi vendicare rem ab emptore nequit, atque ita licèt satis controuersum fuerit, frequentiori iudicum calculo desinitum fuisse scio, legis Regiæ distinctionem procedere, etiam viuente patre, & filio per matrimonij contractum, vel alias emancipati.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Pactum redimendi appositum tractatui absque diei definitione, quod tempus habeat?*
2 *Præscribi quandoque potest his quæ sunt facultatis. Iuri offerendi, an præscribatur?*
3 *Intellectus. l. quod si nolit. §. si quid ita venierit. ff. de ædilit. edicto.*

5 *Iuri*

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 *Iuri offerendi pretium ad redimendum, an mala fide, vel ex certa scientia emptoris præscribatur? & ibi examinatur opinio Anchar. de hærede præscribente legatum.*

6 *Variè intelligitur Angeli responsum circa præscriptionem iuris redimendi.*

7 *Quid si pactum istud redimendi sit iuratum? & ibi an iuramentum perpetuam efficiat actionem?*

8 *Pactum redimendi annuos reditus non tollitur præscriptione.*

9 *Iniqua est quandoque conditio, quod annui reditus intra certum diem, & non postea redimantur: non tamen efficit contractum Vsurarium.*

De retractu conuentionali: an is temporis præscriptione tollatur?

CAPVT. IX.

SI IN CONTRACTV venditionis pactum fuerit ita conceptum, vt nisi placuerit vel emptori vel venditori liceat ab eo discedere, nullo præfinito tempore: à iure sexaginta dies constituuntur, quibus decursis non licet à contractu discedere. textus insignis in l. quod si nolit. §. si quid ita vænierit. ff. de ædilit. edict. glos. in capit. illo vos. ver. annos. de pigno. Roman. in singul. 705. & 769. Bart. in l. si quis arbitr. 4. quæstio. & ibi Cuma. Paul. Alexand. & Iaso numero vigesimoquarto. ff. de verborum obligat. Quod si in contractu dictum fuerit, licere emptori vel venditori quandocunque ab eo discedere: perpetuò quilibet eorum poterit pœnitere. tex. in dict. §. si quid ita vænierit. in fin. cuius hac in parte meminere glos. in dicto capitulo illo vos. Bald. in l. secunda. §. vltimo. ff. qui satis. cogant. Cremens. singul. vndecimo. Hoc ipsum proprium est eius pacti, quod vulgus de retrouendendo appellat. Nam si inter emptorem & venditorem conuenerit etiam simpliciter nullo tempore constituto, vt venditor possit rem venditam restituto pretio retrahere: quandocunque licebit ei hoc agere: cùm ea actio personalis ex vendito sit. l. si sterilis. §. si tibi. ff. de action. empt. & ideo perpetua. l. sicut in rem. C. de præscrip. triginta vel quadraginta annorum.

Egregia tamen est dubitatio: num ius istud conuentionalis retractus temporis præscriptione tollatur? Quod potissimum erit ad interpretationem l. secundę. C. de pact. inter emptorem & venditor. & l. Regiæ quadragesimę secundæ. titulo quinto. partita quinta. Angelus sanè in consilio quinquagesimoquinto. in hac specie respondet, iuri offerendi pretium ad rei venditæ retractum obesse præscriptionem triginta annorum: cùm ab initio contractus hoc ius venditori actione personali competat. Angelo subscripsere Ancharran. consilio. 331. columna secunda. Bald. consilio. 303. libro primo. numero tertio. Ioann. Faber in l. cum notissimi. numero decimoquarto. C. de præscrip. triginta annorum. Alexan. consilio. 228. libro sexto. columna vltima. Iason in l. si mater. numero quinto. C. de institu. & substitu. idem Iaso. numero decimo. Decius. 7. Iacobinus columna quinta. Claudius numero quinto. Curtius Iunior. 13. in l. petens. C. de pact. Decius consilio centesimosexagesimoquarto. numero quarto. Felin. in capitul. cum accessissent. de constitu. numero vigesimoseptimo. idem in rubri. de præscrip. numero decimoquinto. fatentur hanc opinionem communem esse eam sequuti Balbus de præscript. quarta parte. quintę partis princip. quæstione tertia. Antoni. Rubeus, consilio tertio. numero septimo. Socin. Iunior consilio. 145. lib. 1. numero. 36. Hierony. Cagnol. in l. 2. C. de pact. inter emptorem. numero. 42. idem asserit Paul. Parisi. consilio. 92. columna secunda. libro. 3. ac probatam fuisse supremi Parisiensis Prætorij iudicio eam veram esse censentes adserunt Ioann. Montholonius in promptuario iuris, dictione. Emere. & Rebuffus in l. vnica. C. de sentent. quæ pro eo quod interest. 1. notab. numero. 53. Andreas Tiraquel. libro secundo. retract. §. 1. glos. 2. numero septimo. &. 29. Et licet ab ea discesserit idem testatur Chassanæus in consuetud. Burg. rubrica quinta. §. 1. & consilio. 11. numero. 9. Sic & Franc. Purpuratus scribit hanc opinionem communem esse in dict. l. petens. num. 40. dubius tamen an vera sit. Huius equidem sententiæ præcipua ratio est, quod ius istud, quo emptor cogitur priori venditori rem ipsam vendere, competat venditori actione quadam personali, quæ tollitur triginta annorum spatio. dict. l. sicut in rem. & ideo his elapsis non poterit venditor actionem ipsam in iudicium deducere, quin exceptione legitimæ præscriptionis excludatur. Quamobrem Angel. & alij communiter idem esse existimant: etiam si emptor promiserit venditori rem emptam

ptam vendere quandocunque, & quoties in perpetuum pretium, quo vendita fuit, reddiderit.

Quibus expressim aduersantur Fabianus à Sancto Sabino in tracta tu de emptio. 3. quæstione. 7. quæstionis principalis Barbatius consilio quinquagesimoprimo. numero nono. libro primo. Parisius dicto consilio nonagesimosecundo. numero vigesimooctauo. Ioan. Crotus in l. nemo potest. folio penultimo. versiculo vltimo nota. ff. de legatis primo. Gerardus singula. 18. Alciatus in rubrica de præscriptio. numero sexagesimoquarto. Ioan. Igneus in. l. in cognitione. numero septuagesimosexto. ff. ad Sillani. Barbat. iterum consilio vigesimosecundo. vltimo dubio. libro sexto. Chassanæus dicto consilio vnde
2 cimo. & dicto. §. primo. Potissimum †ex his rationibus. Prima, huiusmodi pactum redimendi collatum est in liberam voluntatem & facultatem venditoris vt possit quandocunque redimere, sed ea, quæ sunt facultatis, minimè tolluntur præscriptione. l. viam publicam. ff. de via publi. igitur in præsenti casu hæc facultas tolli non potest præscriptione. huic verò rationi respondetur, ea, quæ sunt facultatis publicæ præscribi non posse: ea verò quæ sunt facultatis priuatæ esse præscriptibilia secundum Bald. in l. licet. & ibi Corne. columna prima. C. de iure delibe. tex. in. l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. l. vltima. ff. de vsucapi. l. si quisquam. ff. de diuers. & temp. præscriptio. vel hæc prima ratio obtinet in his, quæ sunt meræ facultatis & ad factum pertinent. non sic idem erit in his quæ iuris sunt, & aliquo iure competunt, sicuti ius adeundi, quod secundum communem omnium interpretationem in dicta. l. licet. triginta annorum præscriptione extinguitur. competit etenim hæc facultas redimendi rem vēditam ipsi venditori oblato pretio iure quodam quod ei ex conuentione acquisitum est: & ideo vt ius adeundi tollitur, ita & istud tolli potest triginta annorum spacio.

Secundò communem sententiam impetit, quod iuri offerendi præscribi non potest. tex. in. l. purè. §. vltimo. ff. de doli excep. l. paulus. §. vltimo. ff. quibus mod. pign. vel Hippo. solu. pactum verò hoc redimendi, ad pretij oblationem pertinet. dicta. l. secunda. consequitur igitur ei iure præscriptionem nequaquam obesse, sed & hoc tollitur ex eo quod iuri offerendi coniuncto iuri excipiendi & tandem exceptioni nunquam præscribitur. Bartol. in. l. pignori. ff. de vsucapio. quem in hoc alij communiter sequuntur. at si ius offerendi actioni coniunctum sit posse tolli præscriptione idem Bartol. & frequentissimè Doctor. fatentur. optimus text. in. l. cum notissimi. §. primo. & sequent. C. de præscript. triginta vel quadraginta annorum. vnde cùm ius istud offerendi venditori competat iure actionis: mirum non est id præscriptione extingui. Quod si dixeris, ius offerendi ex quo actio post oblationē competitura est præscriptionem non nocere. quemadmodum Bartol. probare conatur in dicta. l. pignori. argumento. l. vti. C. de condi. institi. l. suus quoque. §. vltimo. ff. de hæredib. instit. Primum illud respondebo, in hac specie, quam tractamus actionem ab initio contractus venditori competere, vt ei liceat oblato pretio rem venditam redimere. Deinde Bartoli conclusionem falsam esse contendam propter dict. l. cum notissimi. §. sed cum illud. sic etenim & idem Barto. sibi parum consulens tenet in. l. prima. ff. de cond. ex lege. numero quarto. præscribi iuri competenti ad offerendum, aliquidve agendum pro acquisitione alicuius rei idem probatur ab Accursio in dicta. l. cum notissimi. §. eodem iure. verbo. opponere, à quo deducitur ius offerendi, quod competit ad actionem acquirendam, tolli præscriptione. idem ibi probat Salycet. & est communis opinio secundum Angel. Aretin. in. §. actionum. numero quinquagesimoquarto. de actio. Alexand. in. l. si finita. §. Iulianus. numero sexagesimoquarto. ff. de dam. infect. Francisc. Balb. de præscript. quarta parte principal. quæstione secunda. sequūtur eandem sententiam Angel. & Imol. in dicta l. pignori. Fanensis. de pignori. sexta parte. secundo membro. numero decimonono. Decius in. l. petens. C. de pact. columna tertia. & consilio centesimosexagesimoquarto. columna vltima. Iason in. l. Quandiu. ff. de acquirenda hæredit. columna secunda. Paulus de Castro consilio ducentesimovigesimo. libro secundo. Aymon consilio centesimovndecimo. numero vigesimotertio. Et in tractat. de antiquit. temp. quarta parte. capitul. circa præmissa. numero trigesimoquinto, & trigesimoseptimo. vbi sequitur opinionem Angeli in dicto consil. 55.

Tertiò communi opinioni refragatur text. in dicta. l. quod si nolit. §. si quid ita vænierit. in dict. l. secunda. C. de pact. int. emp. & vendi. vbi conuentio redimendi rem venditam, si certum tempus præfinitum non fuerit, in perpetuum ius redimendi tribuit. & præterea vbi in promissione apponitur verbum quandocunque, vel perpetuò: non currit præscriptio, vt per illum textum volunt ibi Bald. & Ange. idem Ange. & Imol.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Imol.in.l.1.ff.de vsuc.Socin.consil.86.colum.pe nult.libro primo. Cæpola cautela. 86. facit text. in. l. 1. vbi gloss. ff. de concus.& in.l.prima.C.ne rei domini.ibi.omni temporis definitione summata. Sed & hoc procedit quo ad præscriptionem decem vel viginti annorum. nam triginta annorum præscriptio his dictionibus minimè tollitur.de dictione perpetuo est text.in.l.minor. §. statu liberum.ff.de euictio.l.prætor ait.§. hoc interdictum.ff.de noui oper. nunti. & insti. de perpe.& tempo. actio. §. 1.de dictione quandocunque,gloss.notab.in capitulo primo.verb.quando cunque.& ibi Bald.columna prima.de feud. dat. in vicem legis commiss.gloss. & ibi Cornel. in.l. prima.C.de bonis mat.idem de dictione semper probat text.in.l.in rebus.§.vltimo.C. de iure doti.adiuncta. l. 1. ff.solut. matrimo.vbi Bald.ad finem hoc ipsum notat.& Aretin.in. l. Titia Stipulatus sim mihi à Proculo. 3.columna ff. de verbor. obligatio. Alexan.in.l.nemo. columna vltima.ff. de legat. 1.quibus accedunt plura,quæ à Tiraquello,Socin. & alijs Iunioribus hac in quęstione traduntur.satis quidem est dictiones istas, quibus in dicto.§.si quid ita vęnierit. & in dicta. l. secunda. iurisconsultus & Cæsares vtuntur, in hunc modum accipiendas esse,vt triginta annorum præscriptio vim & legis effectum obtineat secundum Ange.in dicto.§.si quid ita vænierit.& eundem in dicta. l. nemo potest. columna secunda. versic.quid autem sit èconuerso.quam interpretationem etiam contrahentium verba patiuntur:cùm & ea iusta sit,& à lege procedat.

Quartò obstat fortiter communi sententiæ, quòd emptor cùm sciat se obligatum reuendere rem venditori†,quoties is redimere voluerit,nul 5
lo tempore potest præscribere, quippe qui malam fidem habeat.text.in capitulo vltimo.de prę scriptioni.cuius ratione ad hanc quæstionem vtuntur Fabianus in dict. quæstione tertia. Parisi. dicto consilio.92.numero.36.Felin.in rubric. de præscriptio.columna penultima.versicul. primo considera. Chassanæ.cosilio.11.numero.29. Gerardus dict. singul.18. eleganter Fulgosius consi.122.verùm in specie hoc refellitur per Bal.consilio. 303. libro primo. numero tertio. Socinum Iuniorem consilio.145.libro primo. numero sexagesimoquarto. Tiraquellum dicta glossa secũda. numero vigesimoseptimo. tenentes etiam hanc præscriptionem procedere ipso emptore sciente: nec ignaro propriæ obligationis: idemque sensim fatentur omnes qui opinionem Angeli sequuntur,à qua velut communi adhuc emptore sciente non esse in iudicando recedẽdum Socin.numero septuagesimotertio.scribit.Quia emptor non est in mala fide ante oblationem pretij:cum aliter non appareat quod venditor velit redimere.Et præterea vbi mala fides ex scientia rei alienæ, vel propriæ obligationis absque peccato procedit, poterit optimè admitti præscriptio triginta annorum à iure ciuili statuta sicuti visum est Adriano in quarto sententiarum. tract.de restitutione. §. hoc supposito. Corneo consilio ducentesimoseptuagesimoseptimo. libro quarto.Panormitan. in capitulo vltimo. de præscript. numero decimotertio. & in capitulo. quod clericis.columna penultima.de foro competenti. & licet Corne. ac Panormitanus in præscribendis actionibus personalibus hoc admittant,vbi nulla potest dilatæ solutionis culpa debitori imputari,secus esse existimantes in præscriptione realis actionis,Adrianus tamen sensit & in realibus idem posse defendi, cum possessor sciens rem alienam esse,minimè sciat,cui sit eius restitutio facienda.Ego nec Adriano, nec Panormitan.consentio:cùm mihi certissimum sit, vel scientiam rei alienæ,vel propriæ obligationis, & si in solutione vel restitutione differẽda nullum mortale,aut veniale crimen committatur,ipsam præscriptionem impedire,quod latius alibi ostendam.Et ideo pro sententia Bald.Angeli & sequacium adduci satis commodè poterit decisio Ancharran.in regul.sine possessione. de regulis iuris.in sexto.Folio tertio.versi.item intelligas.scribentis hæredem,non petente legatario rem legatam, posse eandem præscribere , etiam si hæres ipse sciat rem illam Titio legatam esse. idem adserunt post Ancharranum.Bar.Socin.consilio secundo. ad finem. libro tertio. Decius consilio 554.Franciscus Balbus de præscriptio. secunda parte.tertiæ partis princip. quæstione decimatertia.Ripa in.l.vltima.C.de reuocand.donat. quæstione sexagesimanona.Paul.Paris.consil. nonagesimosecundo.libro tertio.numero trigesimoquarto.Soci.Iunior dict.consil.145. numero.71. Antoni.à Fano de pignoribus.6.par.2. membro. numero vigesimosecundo.Maria Soci.cons. 63. col.4.lib.1.Andreas Tiraquel.in.l.si vnquam.verbo,reuertatur.nu.311.C.de reuo.donat.quorum ea ratio est:quod vbi per acceptionem agnitionemve alicui actio est competitura,dum is nondum acceptauerit agnouerit ve alter contra quẽ actio datur,non potest dici malæ fidei possessor. Sic enim dum venditor pretium non obtulit emptori,nondum emptor in mala fide constituitur: ad hęc

ad hæc facit communis interpretatio gloss.in dicta.l.cum notissimi.§. eodem iure. ex qua licet creditor obtinens rem debitoris sibi pignori traditam dominium ipsius rei nequeat ob scientiam rei alienæ præscribere:actionem tamen pignoratitiam si debitor triginta annorum spacio debitum non obtulerit,optimè præscribit: cùm ea actio donec debiti oblatio fiat nequaquam oriatur,interim igitur dum oblatio non sit, non oritur pignoratitia.l.si rem alienam.§. omnis. ff. de pigno.actio.§.vltimo.Insti.qui.modis re contra. obligat.& eo tempore bonam fidem habet creditor respectu iuris offerendi competentis debitori: quamobrem huic iuri offerendi præscribitur principaliter,& ex consequenti pignoratitiæ actioni,quæ ex ea oblatione foret competitura, quod in specie ita explicat Antoni.à Fano,de pignorib.6.parte.membro.2. numero decimo sexto. post alios , qui Accursij opinionem in dicto §.eodem iure.sequuntur.*Legito tamen Angel. Aretin.§. Actionum.numero quinquagesimoprimo.de actio.qui tractat,quaratione debitor exclusus præscriptione ab actione pignoratitia possit agere rei vendicatione.*Illud profectò hac in re considerandum est:non rectè Ancharrani sententiam ab eius fundamento deduci:siquidem legatum ante acceptationem adquiritur legatario quo ad actionem realem,vel personalem statim quandoque à morte testatoris,quandoque à die aditę hæreditatis,iuxta.l.primã.C.commu.de legat.vbi glo.& in.l.à Titio.ff.de furtis. Alex. Iaso. & Ripa in.l.prima.numero trigesimooctauo. ff. de lega. 1.tradidi & ipse in cap.Raynuntius.§.primo.numero primo.de testamen.nam licet legatarius possit legatum purè relictum repudiare:interim dum non repudiat,ad eum pertinet.quo fit vt hæres etiam ante moram, fructus è re legata perceptos restituere legatario teneatur,nec titulo bonæ fidei possessoris ab ea restitutione defenditur.Bal.Paul.de Castro.& Doctor. communiter in.l.apud Iulianum.§.primo.ff. de lega.1. vnde Philip.Deci.in capitul. Ecclesia S. Mariæ. de consti.numero vigesimosexto.scribit Ancharrani sententiam tunc demum posse obtinere: cum legatario legatum fuerit sub ea conditione:si voluerit: id est, declarauerit se velle , cum eo casu ante hanc declarationem nec actio ei competit , nec legatum debetur. l. si ita legatum.§. illi si volet. ff. de legatis primo. vbi eleganter Paulus Castrensis. quin & Cuma. consilio centesimoquadragesimoseptimo. maximè aduersatur Ancharrano, sed loquitur eo casu , quo hæres ipsum legatarium ignorantem certiorem legati non fecerit, tandem vtcunque sit parum obest opinio Ancharrani his, qui ab Angelo dissentire velint, primum quia in hac specie,quam tractamus , statim ab initio contractus actio oritur ad rem ipsam redimendam: at in casu quæstionis ab Ancharrano propositæ : actio nondum competit , nec oritur ante acceptationem , quæ spacio annorum omissa fuerit, quo pacto hanc obiectionem Paul. Parisien. dissoluit: dicto numero trigesimosexto. & præterea quia legatario omittente legati petitionem & acceptionem tempore triginta annorum præsumitur non ex alia causa id omittere quàm quòd nolit legatum ipsum accipere: non sic in venditore, qui habet ius redimendi: potuit enim is, & hoc frequenter contingit tutus hoc redimendi pacto sibi iam competenti , forsan non habens ad redimendum paratum pretium, tanto tempore tacuisse.

His tandem ita præmeditatis in hac difficili 6
quæstione, & si sciam† magis communem esse opinionem Angeli,ad eius congruam resolutionem proponam aliquot, & primum falsum esse quod Ancharra.asseuerat dicto consilio.331.scribens , hoc ius redimendi decem tantum annis tolli.Nam cùm ea actio personalis sit , omninò exigit triginta annorum spacium: & ideo defendi iure nequit,quod ab Ancharrano obiter adnotatum fuit secundum Baldum dicta quæstione prima.Curtium Iuniorem in dicta.l. petens.numero decimotertio.Alcia.in rubri. de præscript. numero sexagesimoquarto. communiterque receptum est triginta annorum præscriptionem fore necessariam.Fortasis ex.l.Regia.63.in Taurinis constitutionibus sufficient viginti anni.Hodie.l.6.titul.15.lib.4.Recop.

Secundum,constat planè vbi hæc triginta annorum præscriptio bona fide, quæ sæpissimè & hic contingere potest,perfecta fuerit, verissimã esse Angeli,& aliorum sententiam, vbi verò ea præscriptio mala fide processerit, & si communiter obtentum sit,eam sufficere ad tollendum ius redimendi, mihi satis dubium id est: ac potius placet quod è contrario adnotauere Fabianus, Barbat. & sequaces, quorum superius mentionem fecimus.

Tertium etiam si Angeli opinio vera sit ea proculdubiò solùm procedit , cùm venditor actione ad redimendam rem ex pacto vtitur. Quòd si is,rei ipsius fortè possessor, vti voluerit retentione oblato pretio emptori rem petenti, obti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

obtinebit,non obstãte triginta annorum præscri ptione.l.pure.§.vltimo.ff.de doli excep. Et quan uis casus dissimilis sit, huc tamen tendunt ratio nes adductæ per Signorol.consilio.139.cuius re sponsum statim examinabimus. Nec enim em ptor huius temporis decursu dominium rei ac quisiuit,vt censeamus id demum vendicare pos se à quocunque possessore:sed tantùm actione competenti ad redimendum præscripsit. & ea ra tione ius excipiendi oblato pretio venditionis in uiolatum manet:quo vti poterit venditor, argu mento eorum,quæ Bart.notat in.l.pignori. ff. de vsucapioni. cuius ad hanc decisionem meminit 8 Aymon consilio septuagesimoprimo. numero quarto. Quartò,adeo quibusdam placuit, hoc ius redimendi præscriptione triginta annorum ex tingui,vt verum esse existiment,etiã si pactum id iuratum fuerit.quod expresim Angel.& pleriq; alij asseuerant,maximè Iason in dicta.l. si mater. & Francis.Balb. dicta quæstione tertia. quorum opinio communis est,vt testatur Soci.Iunior con silio.145.libro primo.numero sexagesimosecun do.& Boerius decis.182.columna secunda.& id vtcunque admittendum erit,vbi iuramentum tẽ dit ad promissionem simplicem ipsius redem ptionis & pacti.quasi secus sit in iuramẽto, quod præstitum fuerit ipsius præscriptionis expressa re nuntiatione,nam istud impedit sanè etiam trigin ta annorum præscriptionem. secundum Feli. in rubr.de præscrip.numero decimoquinto. & ibi Alciat.numero sexagesimonono. Alex. in. l. ne mo potest. numero vigesimosexto. Gerard. sin gul.18.imò & si iuramentum ad promissionem & pactum redimendi pertineat, necessaria est quadraginta annorum præscriptio,quemadmo- 7 dum in hac † ipsa quæstione tenent Aymon con silio septuagesimoprimo. numero secundo. So cin.Iunior consilio.145.libro primo.numero se xagesimosecundo.Ludoui. Gozad. in.l. 2. C. de pact.int.empt.& vendit.quæst. 4. conclusione.2. ea ratione,quod iuramentum perpetuam efficit actionem ad quadraginta annos, & si ea alioqui temporalis sit.l.nam & postea.§.si is qui tempora li.ff.de iureiuran.vbi Bar. Angel. Alex. & Doct. communiter Iaso.in.§.item si quis.in.2. 1. col.de actionibus.Regia.l.14.tit.11.partita tertia.iuncta l.vltim.C.de præscrip.trig.anno. cæterùm si An geli sententia vera est,hanc interpretationem nõ patitur, nam quod in dicto.§. si is qui temporali. probatur,& ex eo Bart.& Doct. colligunt, obti net in iuramẽto, quod etiam extra iudiciũ,vel in ipso contractu defertur à debitore creditori iurã ti vera esse,quæ in eo contractu asseuerantur: & hoc ad exemplum eius, quod in iudicio ad litis dubiæ decisionem litiganti defertur:secus verò dicendum erit in iuramento promissionis quo quis iurat contractum seruaturum.sic sanè elegã ter hanc difficultatem explicat Roderic. Suares in.l.post rem.ff.de re iudica.2.notabi. versic. con sidera vltimo.col.7. quo in loco absque hac vlti ma interpretatione responsum Angeli probat, se quutus eam declarationem, quam ex Felino & Alciato retulimus.

Quintò illud præ cæteris est circa hanc dispu tationem consideratione † dignum, in censibus & reditibus annuis, qui cum pacto redimendi constituuntur,eam redemptionem perpetuo ab sque vlla temporis præscriptione permissam esse, nec in his locum fore communi Angeli & alio rum opinioni ob plures rationes, quibus hoc a pertissimi iuris esse constabit. Prima quia in hac specie ius redimendi coniunctum est exceptioni: quod patet:nam cùm emptor agit ad reditus so lutionem venditor excipit quo ad futuros saltem reditus offerendo pretium redemptionis. vnde sicut natura exceptionis perpetua est & nulla tẽ poris præscriptione tollitur.l.purè.§.vltim. ff. de doli exceptio.Bartol.in.l.pignori.ff.de vsucapio. quem alij sequuntur, & præ cæteris Fancis.Balb. 4.parte.5. partis principa. quæstione secunda. de præscriptio. Fanensis de pignori. 6. parte. tertio membro.ad finem. ita & ius offerendi quod iuri excipiendi coniunctum est nunquam præscri ptione tollitur,quod expresim probant Bart. in dicta.l. pignori.& hi qui eidem accessere per.l. Paulus.§.primo.ff.quib.mo. pig. vel hypoth. sol uitur.vbi.qui possidet pignus habet ius offerendi perpetuum:poteritque ad rem ipsam retinendã quandocunque offerre. idem notat Corne. in.l. licet.C. de iure deli. Secunda ratio ea est, quòd præscriptiones ob id introductæ sunt, vt per eas occurratur iuri agendi:non autem iuri excipien di siue retinendi,cùm ad id ipsum tendãt.l. sicut. C.de præscriptio.trig.vel quadr.anno.notatur in l.prima.C.si aduers. credit. quo fit,vt æquum,iu risque consonum sit, eas præscriptiones non im pedire ius illud excipiendi, vel retinendi, ad cu ius conseruationem sunt introductæ. l. legata. ff. de lega. 1.l.cùm tale.§.vlti.ff.de condit.& demon str. Tertio eadem sententia comprobatur ex eo quòd in qualibet annua præstatione interrumpi tur præscriptio:quia censetur tacitè facta ex titu lo præcedenti,& ad illum refertur glossa in.l. se cunda.C.de acqui.poss.Bart.in.l.cùm solus.ff. de vsuca.

vsucapionibus.Socinus consilio decimoquinto. libro quarto. titulus autem habet illam qualitatem redemptionis, quæ in qualibet præstatione est repetita saltem tacitè, ergo interrumpitur præscriptio. & ideo ratione huius interruptionis non potest extingui, nec tolli præscriptione temporis ius hoc redimendi annuos reditus.

Postremò frequentissimè hi annui reditus modico pretio saltem minori, quàm perpetui emuntur, qua ratione in his reditibus ad rationem duodecimæ, decimæ, vel quatuordecimæ constitutis facultas redimendi ad contractus iustitiam pertinet, & est de necessitate iustitiæ, quod alibi latius probabitur, vnde ea facultas tolli non potest per præscriptionem. Et ita in hac quæstione expresè responderunt Signorol. consilio centesimotrigesimonono. Decius in.l. petens.columna tertia. C. de pactis. & consilio centesimo sexagesimoquarto.vlti. dubio, Chassanæus consilio vndecimo.& in consuetudi.Bur gundiæ,rubrica quinta.§.primo. Andreas Tiraquellus de retractu conuentionali.§.primo.glo. secunda.numero vigesimouono.& Carol. Molinæus de contractibus. quæstione decimaseptima.numero.decimonono. & quæstione centesi ma nonagesimaquarta. dicens, ita iudicatum fuisse in supremo Parisiensi Senatu. idem tenet Tiraquellus dicto numero vigesimosexto.& sequentibus. vbi simpliciter esset appositum pactum redimendi, etiam absque dictionibus,sem per, quandocunque, & similibus. Ex quibus apparet perpensis huius postremæ conclusionis rationibus, eam veram esse quocunque pretio empti fuerint annui reditus: nam etiam si vltima ratio tunc cesset, priores tamen adhuc obtinent.

Ex vltima verò ratione deducitur, iniquum esse propter pretij iniustitiam contractum, quo annui reditus venduntur ad rationem vnius pro decem,aut duodecim,cum pacto redimendi intra decennium, ita vt post decennium redimi non possint, ac maneat perpetuus reditus. Sunt etenim hi contractus suspecti quanuis à Romanis Pontificibus approbati quibusdam seruatis conditionibus, quarum ea potissima est, quòd pretium sit iustum, at in hoc contractu verè iniustissimum est, cùm annui reditus, qui perpetuo redimi possint, eodem pretio vendantur communi omnium æstimatione, quo venditi fuerunt hi decennio tantum redimibiles: item ex eo, quòd ab eisdem Romanorum Pontificum constitutionibus exigatur libera & perpetua venditoris redimendi facultas, igitur si ea restricta sit, contractus nec licitus est, nec permittitur, quod passim traditur ab his qui de his annuis reditibus scripsere. Et licèt Conrad. de contract.quæstione octuagesimatertia. conclusione octaua. & Ioannes à Medina de restitutione.capitul. de censu redimibili. columna penultima.probare velint prædictum contractum licitum esse:vbi iustum fuerit annui reditus pretium arbitrio boni viri, qui rem istam æstimabit cum qualitate restrictæ redimendi libertatis: siquidem maius pretium tunc necessarium est, quàm si libera ex contractu competat redimendi facultas. Hoc tamen, quem proposuimus,casu,adest iniquitas in pretio: & ideo contractus illicitus est:nec iusta ratione defendi potest. Nec opinor hunc contractum vsurarium esse:licet is iniquus sit:ea siquidem restrictio, vt intra decennium liceat redimere non autem post:non vitiat contractum, sed vitiatur & reijci tur ab eo: itaque manet annuus hic reditus redimibilis perpetuo,& in hunc sensum accipiendum est quod diximus, esse hunc contractum illicitum: id est hanc eius conditionem esse iniquam vnde satis erit eam à contractu reijci, & tolli secundum Carolum Molinæum in tractatu, de contractibus. quæstione quinquagesima. sensit Andreas Tiraquellus in libro secundo, de retractu. in principio.numero trigesimo. quem legito.§.primo.glossa secunda. numero sexagesimoquarto, & sequentibus. Aliud enim dicendum erit ex his, quæ ab eisdem traduntur, vbi conditio in hunc modum concipitur, vt liceat venditori redimere post decem annos, non antea: tũc equidem vsurarius est contractus,quod opportunius alibi examinabitur: sat enim est, hunc, de quo agimus, contractum iniquum esse ratione conditionis contra iustitiam pretij appositæ:non tamen vsurarium. Quam ob rem cùm semel in Regio prætorio ageretur de exequutione contractus, quo annui reditus hac abiecta conditione empti fuissent, essetque petita exequutio pro iam decursis vnius anni reditibus, & opposita intra decem dies iuxta legem Regiam vsuræ exceptio, ob quam iudex inferior pronuntiasset contractum non posse mandari exequutioni: reuocata fuit eius sententia, tandem definitum,ipsum contractum exequtioni tradendum esse, non obstante exceptione vsuræ, reseruato ipsi eo iure retractandi prædictam contractus conditionem: siquidem tan-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tùm actum fuerat de exequutione contractus ad solutionem reditus iam decursi. Quòd si ex illa conditione contractus vsurarius foret, minimè posset exequutioni tradi, cùm Regia constitutio, quæ de exequendis, iudicio extraordinario, & admodum breui, contractibus, statuta est, vsuræ exceptionem ad impediendam exequutionem omninò admittendam esse censeat: & tandem ea fuit iudicum omnium mens, vt si de reijcienda à contractu condictione actum fuisset, planè iudicassent eam reijciendam fore: quo liberum esset venditori annui reditus etiam post decennium restituto pretio ipsum censum redimere, quod est memoriæ commendandum.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Confirmationem sacramentum esse nouæ legis, idque ex sacra scriptura probatur. & numero secundo.*
2 *Sola ecclesiæ authoritas sufficiens est testimonium in his quæ ad religionem & fidem pertinent.*
3 *Sacramentum ab alio quàm à Christo institui non posse.*
4 *Chrisma an sit necessarium ad sacramentum confirmationis. & inibi intel. ad capitulum primum. de sacra. non iteran.*
5 *Sacramentum hoc confirmationis, an sit præcise necessarium ad salutem, an ex ratione præcepti?*
6 *Episcopus solus, non sacerdos simplex, est huius sacramenti minister.*
7 *An sacerdos simplex sit huius sacramenti minister Romani pontificis commissione?*
8 *Sacerdos etiam solenniter degradatus conficit corpus Christi.*
9 *An possit simplex sacerdos minores ordines ex Romani Pontificis delegatione conferre?*
10 *Minores ordines an sint sacramentum?*
11 *Quis sit verus sacramenti pœnitentiæ minister?*
12 *Summus Pontifex in his, quæ ad fidem pertinent, errare nequit.*
13 *Summus Pontifex errare non potest in canonizatione sanctorum.*
14 *Confirmationis sacramentum non potest ab alio quàm episcopo ministrari, etiam ratione immemorialis præscriptionis.*
15 *Episcopatus an sit verè ordo ab alijs distinctus?*
16 *An is, qui presbyter non est, possit in episcopum consecrari, atque ita consecratus an recipit episcopalem potestatem?*

De confirmationis Sacramento ad interpretationem text. in capitul. quanto. de consuetudi.

CAPVT. X.

INNOCENTIVS Tertius, Pius, eruditusque Pontifex, moribus, & doctrina maximè illustris lib. primo Decretalium. titulo. de consuetudi. capit. Quanto. confirmationis materiã attingẽs scribit, huius sacramenti episcopos non presbyteros, ministros adeo esse, vt nec moribus confirmandi ius alijs, quàm Episcopis conuenire queat, satiùs esse asseuerans sacramẽtum istud fidelibus Christi fidem baptismate professis non conferri, quàm à presbyteris non episcopis ministrari. Quam quidem epistolam Decretalem iuris Pontificij interpretes & si diligenter examinarint, plura tamen omiserunt, quæ ipse operæ pretium duxi ad eius tutiorem cognitionem & intellectum colligere ex ipsius capitis decisione tria aut quatuor deducens.

Primum, confirmationem nouæ legis sacramentum esse, quo per baptismum resurgentes, erectique sustentamur, & confirmamur: nè ab hostium impetu rursus impetente labamur, in hoc mundo tota ætate inter inuisibiles hostes & pericula victuri: itaq; in baptismo regeneramur ad vitam, post baptismum roboramur, in baptismo in milites Christi recipimur, & veluti tyrones sub eius vexillo pugnaturi nomen edimus, in confirmatione ad prælia huius mundi armis competentibus instruimur, virium que augmentum ad gratiam accipimus ab Spiritu sancto, qui super aquas baptismi salutifero descenderat illapsu, in fonte pulchritudinem tribuens ad innocentiam. capitulo primo. de consecra. distinct. 5. Non enim satis visum est humani generis redemptori nobis in baptismo spiritum innouantem impartiri, nisi & per confirmationem atque frontis chrismate consignationem, per impositionem manus episcoporum largiretur sanè spiritum tuentem, ac defendentem. vnde Luc. vlti. dicitur discipulis iam baptizatis. Sedete in ciuitate quoadusque induamini virtute ex alto. Ad horum ma-

rum manifestam comprobationem duo apertissima sacræ scripturæ loca sunt animaduertenda. Primus, Actu. 8. cùm autem audissent Apostoli, qui erant Hierosolymis, quòd recepisset Samaria verbum Dei, miserunt ad eos Petrum & Ioannem, qui cùm venissent orauerunt pro ipsis, vt acciperent Spiritum sanctum: nondum enim in quenquam illorum venerat, sed baptizati tantùm erant in nomine Iesu, tunc imponebant manus super illos, & accipiebãt Spiritum sanctum. Rursus Act. capitulo decimonono. His auditis baptizati sunt in nomine Iesu: & cùm imposuisset illis manus Paulus, venit Spiritus sanctus super eos. Ecce igitur quod post baptismum erat signum sensibile impositio manuum, quo conferebatur gratia Spiritus sancti, & ita erat sacramẽtum: sicuti probat text. in capit. vnico. §. penulti. de sacra. vnct. & capit. vnico. de sacra. non itera. & concilium Florentinum sub Eugenio Quarto. Hoc ipsum indubitatum esse satis apparet ex ipsius Catholicæ ecclesiæ authoritate, quæ sacro sancta est, & firmiter accipienda, potissimum in his, quæ ad fidem & religionem pertinent. Nam quoties siue de scripturis, siue de veritate quauis alia ad catholicam fidem spectante controuersia adsit, sufficiens est ipsius ecclesiæ potestas iudicaria ad eam dubitationem dissoluẽdam, penitusque rescindendam, quandoquidem nullus penitiùs rectiusve scripturam aliquam interpretabitur, quàm is, qui spiritum, & mentem scriptoris habet: ecclesia ergo spiritum Dei habens errare nequit in diuinis testimonijs interpretãdis, quippe quę ab ipso Christo eius sponso regatur, & doceatur: eam enim Christus dilexit, & seipsum tradidit pro ea, vt illam sanctificaret. Paulus ad Ephesios. 5. idem Paulus ad Timoth. 3. Ecclesia Dei, quæ est fundamentum, & columna veritatis. & Matthæi capitulo vigesimo octauo. dicit dominus. Ecce ego vobiscum sum omnibus diebus vsque ad consummationem seculi. Primum ergo principium rerum ad fidem pertinentium, ipsius ecclesiæ authoritas est, vt vniuersalis ecclesiæ traditiones ei pertinentibus ad fidem non minoris authoritatis sint, quàm ipsa sacra scriptura, etiam si eius testimonium de sit ad probationem eius, quod ecclesia tradiderit, vt præter alios satis erudite tradunt Rossensis contra Lutherum tertia veritate. Ioan. Driedo. libr. quarto. de eccles. dogmat. capitulo secundo. Albertus Pighius libr. primo. de eccles. hierar. & lib. contro uersiarum capitulo tertio. Alfonsus à Castro. de hæresib. capitulo quinto. & libro primo. de iusta hæret. punit. capitulo quarto. Quo fit, vt licet sacræ scripturæ authoritate non posset probari, confirmationem sacramentum esse: quod tamẽ ex ea catholicè intellecta manifestissimum est, satis profectò sit ab ecclesia id ita definitum fuisse, vt firmiter credamus, confirmationem sacramentum esse nouæ legis, & ea ratione gratiam conferre, quemadmodum catholici aduersus Lutherum & profitentur, & probant post Magistrum, Thomam, & communem Theologorũ sententiam in quarto. sentent. distinctione septima. eundem Thomam tertia part. quæstione septuagesima secunda. articu. primo. Melchiadem papam in epistola ad Hispaniarum episcopos, & Eusebium Romanum Pontificem epistola. 3. ad episcopos Thusciæ. capit. de his. capit. manus. de consecrat. distinctione quinta. Hieronymum, Augusti. Clementem, Bedam & alios quos diligenter citant, concilium Colonienſe in Enchiridio Christianæ institutionis capitul. de sacramentõ confirmationis. Ioannes Echius Tomo quarto. Homilia vigesimaquarta. meminit etiam huius sacramenti Dionysius Pauli discipulus capitulo quarto. de ecclesia. Hierarch. quo quidem loco scripsit, sacramentum hoc appellatum fuisse ab apostolis τελετὴν, id est perfectionẽ sanctificationis. Quòd si ab ipso ecclesiæ Christianæ exordio, ab ipsa apostolorum ætate sacramentum istud apud Christi fideles receptissimum semper fuit, quid obsecro quæris? dum disputas à quo fuerit institutum, nonne scis? nec refragari potes hoc sacramentum esse deinde sacramenta nec ab ecclesia, nec ab Apostolis, nec ab alio quàm à Christo institui posse? Id enim catholici theologi præmittunt, & maxime Thomas dicto articulo primo. idem latiùs tertia parte. quæstione sexagesimaquarta. articulo secundo. cui in hoc frequentiori consensu cæteri suffragantur: & probatur euidenter ex eo, quòd gratia, quæ per sacramenta confertur, à solo Deo Iesu Christo, sicut & gloria dari potest. idẽ probat diuus Ambrosius libro quarto. de sacramentis. capitulo quarto. ex Iunioribus eruditissimè ac diligenter Melchior à Cano. qui Salmanticæ theologiam primario munere omnium maximo applausu profitetur, in Relectione de sacramentis. Quinta eius parte. igitur palàm est, hoc confirmationis sacramentum à Christo institutum fuisse, ab apostolis verò eius discipulis promulgatum. His suffragatur concilium Tridentinum sessione septima. capitulo primo. dum pronuntiat anathema esse eum, qui dixerit sacramenta nouæ legis

Universidad de Deusto
Biblioteca

à Christo non fuisse instituta. Nec refert aliquo euangelicorum loco apertè hanc institutionem non probari: siquidem multa alia signa fecit Iesus, quæ non sunt scripta in libro hoc, Ioannis vltim. Sat enim est sacramento apostolos vsos fuisse: vt seclusa dubitatione intrepidè credendū sit: ab ipso Iesu institutū fuisse. Sunt equidem plura quæ Christus voluit nobis per apostolos eius insinuare, quorum apud Euangelistas nulla mentio est: quod ita esse Augustinus fatetur libro. 2. de visitatione infirmorum. scribens sacram vnctionem infirmorum institutam à domino Iesu fuisse per Iacobum apostolum eius, Iacobi. capitulo quinto. His diuus Cyprianus accedit sermone de ablutione pedum. Sicut par est, inquit, Spiritui sancto, & Christo diuinitas, ita in suis institutis æqua est authoritas & potestas: nec minus ratum est, quod dictante Spiritu sancto apostoli tradiderūt quàm quod ipse tradidit, & in sui commemorationem fieri præcepit. Hactenus Cyprianus. quem & alios in huius rei testimonium aduocant, Roffensis contra Lutherum. 9. veritate. & Ioan. Driedo. libro quarto. de dogmati. capitulo quinto. prima & secunda eius partibus. Quin & plura ecclesia catholica circa sacramenta, religionem, & fidem tradidit, quæ nec ex sacra scriptura constant, nec ex scriptis apostolorum traditionibus, & tamen verbo ab apostolis recepit, vel ipsa totius ecclesiæ consuetudine lumine Spiritus sancti constituta & stabilita sunt. Paulus sanè id asserit secunda ad Thessalonic. capitulo secundo. Ergo fratres state, & tenete traditiones nostras, quas edocti estis siue per sermonem, siue per epistolam nostram. August. de baptismo parulorum contra pelagianos, paruuli, inquit, baptizati in numero credentium ponuntur, & hæc solum ex consuetudine Ecclesiæ antiquæ, canonica, fundatissima. Possem profectò plura in huius rei comprobationem adducere, quæ missa facio, eo quòd apud Roffensem veritate decima. Driedonem dicto capitulo quinto. partita quarta. obuia sint. Et est optimus apud Gratianum text. in capitulo. ecclesiasticum. vndecima distinctio. Explicat eleganter Tertullianus in libro. de corona militis. Colligere quidem ex eis possumus antiquam consuetudinem à temporibus apostolorum custoditam per vniuersas ecclesias sufficiens esse argumentum ad demonstrandum hanc sumpsisse originem ab Apostolorum traditione

Hinc infertur, nimis supersticiosam esse dubitationem eorum, qui confirmationis sacramentum ex eo sugillant, quòd nullibi appareat Apostolos, chrismatis vnctione vsos. quibus ego respondendum esse censeo, ab Apostolorum ætate ecclesiam hac vnctione, pro ritu huius sacramenti vsam fuisse, vt testatur Dionysius capitul. quarto. de ecclesia. Hirarchia. diuus etiam † Augusti. 4 libro secundo. contra literas Petiliani capit. 104. ita ad hoc scribit, in hoc vnguento sacramentum chrismatis vult interpretari, quod quidem in genere visibilium signaculorum sacrosanctum est: sicut ipse baptismus. quibus verbis Augustinus confirmationem ipsam sacramentum appellat, & id per vnctionem chrismatis conferri palàm asserit. Imò esse necessariam vnctionem chrismatis, admixtis oleo, & balsamo ad confirmationem, ita vt sine ea sacramētum non sit, adserunt Thomas. 3. part. quæstione septuagesimasecunda. articulo secundo, & tertio. idem post Magistrum in quarto. distinctione septima. & ibi cæteri, præsertim Durandus ac Palud. quæstione prima. articulo secundo. Hadri. in materia de confirmat. articulo secundo. quorum sententia communior est: nam cùm hæc sit materia huius sacramenti, sicut aqua, baptismi: patet manifestè nec baptismum sine aqua, nec confirmationem sine chrismate conferri. & probatur in capitulo primo. §. pen. de sacra. vnct. & in capitu. nouissimè. de consecra. distinctione quinta. Cui assertioni fortiter refragatur text. in capitulo primo. de sacram. non iter. vbi Innocentius Tertius ad quæstionem, vtrùm confirmationis sacramentum in eo debeat iterari, qui per errorem fuit, non chrismate sed oleo delinitus: in hunc modum respondet. Ad quod breuiter duximus respondendum, quòd in talibus non est aliquid interandum sed cautè supplendum, quod incautè fuerit prætermissum. Quibus equidem verbis conuincitur confirmationem sola vnctione olei celebratam sacramentum esse: ergo ex necessitate præcisa sacramenti, non exigitur vnctio chrismatis: nam si hæc exigeretur, non esset confirmatio cum sola olei vnctione, sacramentum: & ideo nec satis esset suppleri quod defuit: sed esset sacramētum istud ita conferendum, ac si nunquam collatum fuisset nec vlla fieret iteratio, quandoquidem nullum sacramentum confirmationis præcesserit. Huic obiectioni respondent quidam ingenuè concedentes confirmationem cum sola vnctione olei sacramentum non esse: & ideo cum vnctione chrismatis denuò celebrandam. & tamē ex hoc non repeti iterum sacramentum, cùm nullum præcesserit, atque hoc ipsum esse opinatur,

tur, quòd decretalis asseuerat, dum præcipit, non esse sacramentum iterandum: id est, per celebrationem huius sacramenti quæ denuò cum chrismate fit, nihil iterari: huius expositionis authores fuere Palud. & Duran. d. q. 1. art. 2. & Hadri. in tract. de confirmationis sacramento. art. 2. Card. à Turre Cremata in capit. nouissimè. de consec. distin. 5. artic. 2. numer. 6. quæ quidem interpretatio dubio procul violenta est: siquidem ab eius capitis proprio sensu nimis aliena apparet si quis etenim Innocentij Tertij responsionem animaduertat, videbit planè satis extraneum ab eius sensu hunc intellectum esse, esto sanè confirmationem denuò cum vnctione chrismatis celebrandam esse, omniaque solenniter agenda, ac si nullus confirmationis actus præcessisset, nec ex hoc vllam fieri sacramenti repetitionem: quid obsecro significant illa verba, quę Innocentius vir doctissimus addidit? cautè supplendū esse, quod incautè fuerat prætermissum: vbi manifestè de supletione potiùs quam de solenni celebratione agit. Deinde si vera esset præfata expositio non diceret summus Pontifex non esse aliquid iterandum: sed nihil iterari: nihil sanè repeti per huius sacramenti nouam & solennem collationem. Quam ob rem mihi satis placet quod Caie. opinatur in tertia part. quæst. 72. artic. 2. dicens vnctionem olei esse materiam huius sacramenti, & ideo de necessitate præcisa requiri vt sacramentum sit: Chrisma verò, id est vnguentum ex oleo & balsamo, esse de necessitate præcepti. Quo fit, vt confirmatio olei vnctione celebrata, verum sit sacramentum: sicut baptismus aquæ asperſione: & tamen posteà vnctio chrismatis fieri debet: nec ipsa confirmatio repetēda est: atque hic videtur planus prædictæ Decretalis sensus maximè conueniens canonistarum interpretationibus. Eadem etenim opinio placet Dominico Soto in quarto Sententiarum. distinct. 7. quæst. vnica. articu. 2. Nam quod antiqui sanctissimique viri scribunt de vnctione chrismatis ad hoc sacramentum conferendum: nihil impedit veritatem huius intellectus: cùm chrisma vnctionem significet, quæ referri potest ad olei sancti consignationem. Ex his deducitur quod primo loco adnotauimus, confirmationem sacramentum esse ab ipso Iesu deo optimo maximo institutum, quod vnctionē pro eius materia & necessitate exigit.

Ex quibus & illud erit omnino obseruādum, omnia, quæ sunt de necessitate sacramenti, diuino iure & à Christo instituta fuisse: illa vero, quæ institutione ecclesiæ adhibentur, non esse de sacramenti necessitate: & quanuis priora quandoque, & quibusdam videatur, probari non posse, ex Domini nostri Iesu Christi verbis expressis: sunt tamen omnino recipienda, sicut, & ea recepta fuere ab ecclesia ex traditionibus Apostolorum, & constanti fide credendum, Apostolos ea tradidisse ex eo, quod à Christo fuerint instituta: quod sanctus Thomas & alij probant in quarto. distinct. prima. quæstione quinta. articulo secundo. Nam qui sacramenta instituit idem ipse & illa omnino tradidit quæ ad eorum necessitatem pertinent: quod theologi repetunt in. 4. distin. 7. quæst. vnica. artic. primo. & statim explicabimus.

Secundo loco ex eadem Innocentij Tertij decisione colligitur, confirmationis sacramentum non esse præcisè de necessitate † salutis: atque in hoc differre à baptismo, qui præcisè necessarius est ad salutem: & hoc ipsum probatur, dum tex. dicit tutiùs esse hoc sacramentum sine periculo omitti, quàm ab his, quibus id conferre non licet, ex temeritate adsumere: quod Panormitan. & cæteri communiter aduertunt, & Thomas præmittit. 3. part. quæstion. 72. artic. octauo. dum scribit, infantes baptizatos etiam sine hoc sacramento saluos fieri. idem Thomas quæstione. 65. articul. vltimo. & in. 4. distinctio. septima quæstione prima. articulo primo. ad secundam quæstionem: cuius opinio à Theologis frequentissimo omnium calculo recipitur, vt fatetur Hadrianus articulo primo. Est tamen dubium, an hoc sacramentum sit necessarium ex Dei, vel ecclesiæ præcepto, ita vt mortale crimen sit eius adsumptionem omittere? & videtur ita dicendum esse. Primò ex capit. vt ieiunij. de consecra. distinctione quinta. Est enim ibi à concilio Aurelianē si capitulo tertio. definitum, non esse Christianum, qui episcopali confirmatione chrismatus non fuerit. Secundò est textus in eadem distinct. capit. de his. vbi Melchiades Papa Hispaniarum episcopis scribit, sacramentum baptismi, & confirmationis ita coniuncta esse, vt vnum sine altero ritè perfici non possit. Tertiò Gratianus eadē distinct. in principio ex Vrbano Papa tradit omnes fideles per manus impositionem episcoporum Spiritum sanctum post baptismum recipere debere, vt pleni Christiani inueniantur. Vnde quidam existimant, sacramentum istud accipiendum esse ex necessitate præcepti Ecclesiæ semel in vita: cuius opinionis censentur Palud. in quarto. distinct. septima. quæstione prima. Florent. 3. part. titulo decimoquarto. capitul. 14. §. quinto.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sylueſter verbo, Confirmatio diuina. ſecunda colum. dicentes etiam eſſe hoc ſacramentum in præcepto vbi Chriſtiano baptizato immineret periculum belli ſpiritualis, aut perſecutionis quo ad finem, quam eſſet coram tyranno profeſſurus, defenſurusque: ſicuti ſacramentum euchariſtiæ eſt in præcepto ei, qui in periculo mortis corporalis conſtitutus eſt: quod notatur in cap. cum infirmitas. de pœnitent. & remiſsio. hoc tamen euchariſtiæ ſacramentum eſt in præcepto ex inſtitutione diuina, iuxta illud, hoc facite in meam commemorationē. & docet Thomas in. 3. part. quæſtione. 80. articulo. 11. Theologi in. 4. diſtinctio. 9. vbi præ cæteris Gabriel quæſtione prima. quicquid Caieta. in contrarium ſcripſerit dict. quæſtio. 80. articul. 11. & in ſumma. verbo, Communio. verſic. tertium tempus. Sic ſanè Chriſtianus ſacramentum confirmationis omittens, vel in periculo mortis ſpiritualis, vel tempore opportuno, quo veriſimiliter auxilio Spiritus ſancti in fide confirmantis indiget, mortaliter peccat. quod etiam nititur probare Cardinalis à Turre Cremata in princip. de conſecra. diſtinctio. 5. dicens, ſacramentum confirmationis eſſe neceſſarium ex inſtitutione eccleſiæ. Oppoſita ſententia verior profectò eſt: ſiquidem nec ex præcepto Dei, nec ex præcepto eccleſiæ tenemur ſacramentum iſtud accipere, tametſi id maximè vtile ſit, & ideo à Chriſti fidelibus ſummoperè, ſolertiq́ue diligentia expetendum, & procurandum, ac præcipuè cauendum eſt, ne per contemptum omittatur: eſſet enim contemptus is graue & mortale crimen. Hæc verò propoſitio ex eo probatur: quòd ſi eſſet hoc præceptum diuinum oporteret hoc ipſum ſacramentum miniſtrari exiſtentibus in periculo mortis, continuoq́; ab hoc ſeculo tranſituris: modò diſcretione præditis: ſicuti conſtat eadem ratione de euchariſtiæ ſacramento: maximò etenim periculo tentationum dæmonis obijcitur, qui mortis agone conſtringitur: at præcepta diuina de ſacramentis ſuſcipiendis tunc potiſsimum vinculum obligationis habent: quando fidelis ob grauem neceſsitatē eis indiget: ſicuti apud Theologos receptiſsimum eſt: & tamen continuò tranſmigraturus ab hac vita non tenetur ſacramentum confirmationis accipere, vt probatur in capit. 2. de conſecratio. diſtinct. 5. cæterum eccleſia nuſquam iniunxit Chriſtianis confirmationem: ſed tantū eis aperuit vim, & effectum eius ad corroborationem fidei, & ad perfectam vitæ conſummationem vt tandem inſtructiores ſimus ad luctam, & pugnam cum dæmonibus ſubeundam, ad quam baptiſmatis vi ſatis ſufficienter armamur, ex authoritate Magiſtri in quarto ſenten. diſtinct. 1. atque in hunc ſenſum ſunt accipienda, quæ Palud. & ſequaces in propriæ opinionis comprobationem adducunt, quod patet ex notatis ab Hadriano in tract. de confirmat. artic. 1. poſt Thom. dict. quæſtio. 1. & gloſ. dict. capit. vt ieiunij. Colligitur ergo, confirmationis ſacramentum non eſſe præciſè neceſſarium ad ſalutem: nec ex præcepto Dei, nec eccleſiæ fidelibus iniungi: & ideò ſi abſque contemptu omittatur mortale crimē minimè committi: licet ex ſacro teſtimonio, authoritatibus ſanctorum patrum neceſſarium eſſe probetur ad gratiæ augmētum, ac fidei corroborationem, vt eam inſtructiores profiteamur.

Tertium, quod ex eodem Innocentij Tertij reſponſo adnotari ſolet eam habet difficultatem Quis ſanè ſit huius ſacramenti miniſter? qua in quæſtione conſtat, epiſcopum, non alium huius
6 eſſe ſacramenti miniſtrum †: & id apparet, eo ꝙ ſtatim poſt Chriſti aſcenſionem nunquam iſthæc manuum impoſitio facta eſt, niſi per ſolos Apoſtolos, quibus ſucceſſere epiſcopi: nec facta fuit à diſcipulis, quos presbyteri repreſentant: Sic Damaſus Papa in epiſtola de coepiſcopis ait: Quòd autem ſolis Apoſtolis, eorumq́ue ſucceſſoribus proprij ſit officij tradere Spiritum ſanctum, liber Actorum Apoſtolorum docet: præſertim cum nullus ex ſeptuaginta diſcipulis, quorum iſti. ſ. presbyteri in eccleſia ſpeciem gerunt, legatur donum Spiritus ſancti per manuum impoſitionem, vt prædictum eſt, tradidiſſe. idem docent Innocentius Primus in epiſtola ad Decentium Eugubinum. c. 3. Melchiades Papa ad epiſcopos Hiſpaniarum. Euſebius ad epiſcopos Thuſciæ epiſtola. 3. Rabanus de inſtitu. cleri. l. 1. c. 30. quorum mentio fit à Gratiano de conſe. diſt. 5. c. 2. 3. & ſequentibus. idem aſſeuerat Beda in capi. 8. Act. Apoſt. & Iſidorus lib. 7. Etimolog. cap. 20. hoc ipſum definitum eſt in concilio Hiſpalenſi. 2. capitul. 7. & in Conſtantienſi. 28. errore Vuicleph. & in Florentino ſub Eugenio Quarto. & in Colonienſi ſynodo. titul. de ſacramen. confirma. ad finem. & in Tridentina generali ſynodo ſub Paulo Tertio. titul. de ſacramentis. tradunt & id Theologi in quarto. diſtinctio. ſeptima. Thomas tertia parte. quæſtione ſeptuageſimaſecunda. articulo. 11. Alfonſus à Caſtro de hæreſibus, verb. confirmatio. Ioan. Echius in Enchiridio capi. 7. noſtrates in dict. ca. quanto. illius deciſionis

autho-

authoritate hanc ſententiam comprobantes.

Verùm enimuero ancipiti controuerſia diſputari ſolet hoc in tractatu: an ex Romani Pontifi
7 cis commiſsione ſimplex † ſacerdos ſit huius ſacramenti miniſter: poſsitque id conferre Chriſti fidem baptiſmate profeſsis? nam quibuſdam placet, epiſcopum ita eſſe huius ſacramenti miniſtrum, vt nullo pacto etiam ex Papæ diſpenſatione id miniſtrari queat à presbyteris non epiſcopis: & hoc præcipuè, quod huius ſacramēti, ſicut & aliorum miniſter ſit ex inſtitutione diuina ab ipſo Deo deſignatus: & ideò nequeat à Romano Pontifice mutari: quod probatur. Nam ita ad ſacramenti eſſentiam pertinet miniſter, ſicut materia, & forma: quæ tamen non poſſunt à Papa mutari, igitur nec miniſter. hoc profectò manifeſtius fit, ſi conſideremus miniſtrum, formam & materiam ſacramentorum non poſſe ab alio, quam à Deo inſtitui, ipſe etenim eſt ſacramentorum inſtitutor, cui ſoli competit definire, quæ ſint ad illa ſacramenta neceſſaria. Thom. 3. part. q. 60. arti. 5. Quam ob rem ſicut Papa non poſſet ſtatuere, quòd laicus conſecraret Chriſti corpus: nec quòd ſacerdos abſque pane ſub alia materia conficeret idem corpus Chriſti: nec quòd abſq; aquæ elemento baptiſmus miniſtraretur: nec item aliquem ſacris ordinibus inſigniri poſſe ab eo, qui epiſcopus non eſt: ita eadem ratione concluditur, nec permittere ſummum Pontificem poſſe, nec delegatione committere, vt ſimplex ſacerdos ſacramētum confirmationis miniſtret. Quòd ſi dixeris ſacerdotem ſimplicem ex inſtitutione diuina etiam eſſe huius ſacramenti miniſtrum. duabus rationibus hæc diluitur propoſitio. Prima ex eo quòd hoc ipſum reprobatum extiterit frequenti omnium aſſenſu. Secunda, quòd ſi ita verum hoc eſſet, Papa non potuiſſet hanc facultatem confirmandi ex diuina inſtitutione presbyteris ſimplicibus conuenientem ab eis auferre: & ob id poſſent adhuc hoc ſacramentum miniſtrare: quod nemo doctus admittet. Scribit enim Paul. 1. Corinth. capit. 4. Sic nos exiſtimet homo, vt miniſtros Chriſti, & diſpenſatores miniſteriorum Dei. ergo quibus Chriſtus dedit poteſtatem, non poteſt homo auferre: cum hoc ipſi
8 Deo Optimo Maximo tantū † competat. Hinc ſacerdos vtcunque ſolenniter degradatus conficit euchariſtiæ ſacramentum etiam ſi is hæreticus ſit. gloſſ. in capitul. ſecundo. de cleri. excommi. vbi Abb. Cardina. & Doct. communiter. textus optimus in capit. quod quidam. 1. quæſtio. 1. Thom. 3. part. quæſtione. 82. articulo octauo. Docto. in capit. accedens. 50. diſtinctio. Alfonſus à Caſtro, libro ſecundo. de iuſta hæreticorum punitione. capitul. 21. licet gloſſ. in dict. capit. accedens. & in capit. degradatio. de pœnis. in ſexto. & in ſumma. 9. quæſtione prima. contrarium maximo errore dixerint. Poteſtas ſiquidem ordinis eſt ad conſecrandum corpus Chriſti verum: nec ab alio, quam ab ipſo Deo ob eius excellentiam dari poſt: & ideo ſemel data indelebilis eſt. quod & Thom. aſſerit. 2. 2. quæſt. 39. articul. 3. Sic ſanè miniſter ſacramenti ab ipſo Deo inſtitutus, tolli ab Eccleſia non poteſt ad hunc effectum, vt ſi poſt Eccleſiæ prohibitionem miniſter à Chriſto ſtatutus ſacramentum miniſtret, verum non ſit ſacramentum iſtud. Inde fit, vt licet prohibitum ſit extra neceſsitatis tempus laicos baptiſmi ſacramentū miniſtrare: tamen ſi illud miniſtrent, tenet baptiſmus, vt ſcribit Tho. in. 3. part. quæſt. 67. articu. 3. Nam baptizare quauis ad ordinem ſacerdotalem ſpectet ſecundum id quod decet, & ſolenne eſt: non tamen ex neceſsitate ſacramē ti: apparet igitur ſi verè huius ſacramenti confirmationis epiſcopus miniſter eſt ab ipſo Deo inſtitutus, vt conſtat, non poſſe ſacerdotibus ſimplicibus hoc miniſterium committi: ſicut ſi ijdē ſacerdotes miniſtri fuiſſent à Chriſto decreti, non potuiſſet Romanus Pontifex hoc ius ab eis tollere. Ex quo manifeſtè conuincitur falſum eſſe, quod Inno. Panor. & alij in dict. capit. quanto. ſcribunt dicētes, poſſe Papam poteſtatem iſtam miniſtrandi ſacramentum confirmationis epiſcopis competentem ab eis tollere, ita vt ſi miniſtrarent illud, nihil agerent: quòd periculoſum eſt, nec vlla ratione defendi valet: vt animaduertunt Alex. de Hales. 4. part. quæſtio. 35. memb. 6. Ioan. Maior in. 4. diſtinctio. 7. Hadri. in tract. de confirmat. artic. 3. Bernard. Anto. Imol. colum. 3. Barb. columna duodecima. in præd. c. quanto. poſt gloſ. in capitu. manus. de conſec. diſtinctione quinta. Quin Abb. & aliorum ſententiam hæreticam eſſe probat Afonſ. à Caſt. libro ſecundo. de iuſt. hæret. punit. capitul. 22. qui tres ad hanc rem proponit aſſertiones veriſsimas ſanè, & omninò vtiles: quarum Prima habet, Papam non poſſe tollere ab epiſcopis poteſtatem conferendi illa ſacramenta, quæ ſunt epiſcopis reſeruata: vt confirmatio, ordo: ita, vt illorum ſacramentorum collatio ex hac Papæ prohibitione irrita ſit. Secunda, Summum pontificem poſſe prohibere epiſcopis exequutionem ordinis epiſcopalis circa ſacramenta, ſiue particulari, ſiue generali prohibitione ad effectum iſtum, vt poſt hanc

Universidad de Deusto
Biblioteca

prohibitionem Episcopus ordinans, aut confirmans peccet: quanuis ea, quæ fecerit, sint rata, & firma, nec iterum repetenda. Tertia, Papam posse ab episcopis eam potestatem ordinis quam habent circa sacramentalia auferre: vt puta circa consecrationes altarium, calicum, vestimentorũ benedictiones, in hunc sensum, vt actum ab eis contra hãc prohibitionem minimè valeat: cùm hæc potestas potius iure humano, quàm diuino eis competat. Ex hac igitur prima ratione, quæ fortissimè stringit, videtur, commissione Romani pontificis sacerdotem simplicem minimè posse sacramentum istud confirmationis ministrare. Secundò, vt alias rationes omittam, hoc idem probatur: cum ea, quæ ordinis sunt, committi nequaquam possint ei, qui ordine illo caret. text. in capitu. vltim. de consecrat. Eccles. vel al. Sed ministerium huius sacramenti pertinet ad episcopos ratione ordinis, seu potiùs ratione consecrationis episcopalis: ergo committi non potest his, qui episcopi non sint. Et si dixeris non posse hãc commissionem fieri ab episcopis, vt prædicta Decretalis loquitur: posse tamẽ fieri ab ipso summo Pontifice: respondetur, in his, quę ad ordines & sacramenta pertinent, non habere maiorem potestatem summum Pontificem, quàm habeat episcopus in propria diœcesi: licet quo ad causarum decisionem maiorem potestatem habeat ipse Papa, quàm episcopi. His quidem, & alijs fundamentis, non posse ex delegatione Papæ simplicem sacerdotem confirmationis sacramentum ministrare afferunt Durand. Scotus, Maior, & Hadria. in. 4. distinct. 7. de sacramento confirmati. art. & quæstio. vltim. Alfonsus à Castr. lib. de hæresib. verb. Confirmatio. idem libro secundo. de iust. hæret. punit. capit. 21. & 22. Sed contrariam sententiam imò posse simplicem sacerdotem ex Romani Pontificis commissione sacramentum confirmationis ministrare, multi ex eo
9 defendunt, quòd ex commissione Papæ † possit sacerdos simplex minores ordines conferre: cum hi non habeant immediatam relationem ad corpus Christi verum. Thom. in quarto dist. 25. quæst. 1. artic. 1. quem cæteri ibi sequuntur: Collectari. Abb. & alij communiter in dict. cap. quanto. Ergo etiam poterit Papa delegare simplici sacerdoti ministerium sacramenti confirmationis: cùm hoc sacramentum non habeat immediatam relationem ad corpus Christi verum, & ita hac ratione Thom. dict. distinct. 7. quæstio. 3. vtitur, cui huius opinionis authores omninò consentiunt. Verùm hæc ratio tollitur ea consideratione, qua distinguntur minores ordines à maioribus & sacris: vt licet maiores ordines sint sacramentum, & diuino iure instituti: quod satis compertum est: minores verò nec sint sacramentum, nec diuino, sed potius humano iure statuti: sicuti Durand. distinctio. 24. quarti sententiarum opinatur: atque ita præmissa hac Durandi sententia Alfonsus à Castro dict. cap. 22. primam ratio-
10 nem, quam adduximus †, diluere conatur. De prima quidem tonsura hic non agimus, ea etenim conferri potest quandoque ab Abbatibus, qui Episcopi non sunt, nam & non esse eam tonsuram ordinem quidam existimant: sicuti à nobis adnotatum est in capit. quia nos. numer. 3. de testam. posse verò eam conferri ab Abbatibus eorum monachis probat text. in capit. cùm contingat. de ætate & qualita. quo in loco, & cap. primo. 69. distinctione. ex canone. 14. septimæ synodi probatur, lectores posse ab Abbate in proprio monasterio ordinari: atque ideo docto. in dict. capitul. cum contingat. & Sylvest. verb. ordo. 3. quæst. 2. tradiderũt †, posse omnes minores ordines ab Abbate proprijs monachis ministrari, quasi Abbates propter solennem benedictionem aliqua ex parte sint Episcopis similes. Ego sanè video in his periculosum esse, ab his discedere sententijs, quæ frequẽtiori authoritate doctissimorum virorum probantur. Deinde non dubito Durandi sententiam communi Theologorum iudicio improbatam esse: hi etenim in. 4. sent. distin. 24. tenuerunt minores ordines esse sacramentum, & præcipuè Thom. quæstione secunda. articu. 1. ad finem. & articu. 3. in vltimis verbis. Paluda. & Maior quæstione prima. Caieta. item in opusculo. 27. quæstionum. quæst. vigesimatertia. dum probat, esse necessarium contactum corporalem in sacramento ordinis, & subdit exemplum de traditione libri, & clauium: apertè huius est sententiæ, vt existimet hos minores ordines esse sacramentum, & cùm ordo sacramentum sit, ac sub eo passim à tempore Apostolorum constituantur hi minores ordines, vt tradunt ex Ignatio, Dionysio & alijs quotquot aduersus Lutherum hac ætate scripsere, & præ cæteris concilium Colonienſe, titu. de sacramento ordinis. Castro de hæresib. dictione, ordo, consequitur hos ordines sacramentum esse, tametsi non desint, qui Durandi opinionem probabilem esse censeant: nam & ipse Caiet. in quæst. de modo tradẽdi ordines. articu. vnico. folio. 43. asserit, hos minores ordines potius esse sacramentalia, quam sacramenta. idem ipse senserat. 3. part. quæstio. 64. artic.

64. articul. sexto. versicul. in responsione ad primum. & Magister sententiarum in dicta distinctione vigesimaquarta. idem insinuat, dum hos minores ordines procedente tempore ab Ecclesia esse institutos opinatur. vnde colligitur sacramenta non esse: cùm ea ab Ecclesia, aut ab alio, quàm à Christo institui nequeant. Quòd si hæc Durandi sententia recipienda est, Prima hæc ratio de presbyteris simplicibus ex commissione Papæ ministrantibus minores ordines, parum, aut nihil ad propositam dubitationem pertinet. Verum si reijciatur Durãdi opinio admissa contraria, quæ certior est, nullo pacto defendi poterit, quod præmisimus: imò dicendum erit, nec ex commissione Papę simplices sacerdotes posse minores ordines conferre: quod Hadrianus dict. art. 3. expressim tenet. Nisi dixerimus sacramenti ordinis ministrum ordinarium, esse episcopum: posse tamen esse simplicem sacerdotẽ ex delegatione Romani Pontificis: sicuti statim dicemus in sacramẽto confirmationis: quod tamen, vt ingenuè fatear, mihi satis dubium est, & incertum, imò falsum omnino quoad sacrorum ordinum ministerium, quod solis episcopis competit. Atq; ita verius esse censeo, posse Summum Pontificem delegare collationem minorum ordinum simplici sacerdoti: non tamen eorum ordinum, qui sacri, & maiores dicuntur. quod & Dominicus Soto probat in. 4. distinct. 7. quæst. vnica. artic. 11. & distin. 25. q. 1. art. primo.

Secunda ratio, quę videtur persuadere, simplicem sacerdotẽ ex commissione Papæ posse ministrare sacramentum confirmationis: deducitur ex eo, quòd simplex sacerdos nullos habens subditos non potest quenquam à peccatis absolvere, nec ei sacramentum pœnitentiæ ministra-
11 re, adeò vt si tentet, nihil actum sit. At si † huius sacramenti minister esset, absolutio teneret, & tamen cùm minister non sit, ex delegatione episcopi, aut Romani Pontificis poterit hoc pœnitentiæ sacramentũ ministrare: quod passim conceditur: nec negari poterit. Igitur ex Papæ commissione, qui minister non est sacramenti confirmationis, poterit id optimè ministrare. Verùm & ista argumentatio parum prodest: cùm à dissimilibus fiat. Etenim Romanus Pontifex cũ simplici sacerdoti delegat ministeriũ sacramenti confirmationis: non ei concedit, nec tradit episcopalem ordinem, aut potestatẽ: quæ quidem episcopalis ordinis potestas necessaria est ad ministerium huius sacramenti, & quidem iure diuino: sed cùm idem Pontifex, aut episcopus simplici sacerdoti subditos commendat & tradit: aut cùm delegat illi absolutionem sacramentalem, non facit absolutè ministrum eum, qui non est minister huius sacramenti pœnitentiæ: sed ei concedit iurisdictionis potestatem, quæ iure diuino necessaria est ad hoc ministerium, & quæ simplici sacerdoti deerat. vt esset huius sacramẽti minister. Enimuerò licèt simplex sacerdos eo tempore, quo ad sacerdotium fuit assumptus, habuerit, & acceperit potestatem ordinis, quæ necessaria est ad absolutionem sacramentalẽ, non tamen habuit, nec accepit alteram potestatem, quæ iurisdictionem exigit. Nam præter potestatem ordinis simul necessaria est potestas iurisdictionis ad ministrandum pœnitentiæ sacramentum, non tantùm iure humano, sed & diuino: itaque sacerdos simplex minister non est sacramenti pœnitentiæ, donec habeat iurisdictionis potestatem: vtraque etenim necessaria est. Iurisdictio autem traditur, cùm sacerdoti simplici, vel datur ordinaria animarum cura, vel delegata. Nec sufficit potestas ordinis absque potestate iurisdictionis. quod eleganter, & eruditè adnotarunt Thomas in quarto distinctione decimaseptima. quæstione tertia. articu. tertio. quæstione quarta. idem in distinctione decimaoctaua. quæst. prima. articu. 1. quæst. 2. ad secundum. & distinct. 19. quæst. 1. arti. 2. ad. 3. quæstionem. Hadrianus in tracta. de confessione. quæst. 5. fol. sexto. Cardina. à Turre Cremata. libr. 1. de ecclesia. capit. 96. Alfonsus à Castro lib. 2. de iusta hæreti. puni. capit. 21. Melchior à Cano in relectio. de pœnitentia. 5. part. Folio. 133. & probatur authoritate concilij Florentini, quo definitũ est, sacramenti pœnitentiæ ministrum esse sacerdotẽ habentem authoritatem absoluendi ordinariã, vel delegatam. idem tradit, & probat Caieta. in quæst. vnica. de ministro pœnitentiæ.

Constat enim sacerdotes à Christo institutos, per sacram ordinationem à Deo accipere immediatè potestatem clauium: & sic potestatem absoluendi à peccatis in foro animæ: iurisdictionẽ autem ab homine: nempe à Papa, vel Episcopo immediatè, quando illis committitur aliquorũ hominum, aut quarũdam animarum cura. potestas siquidem iurisdictionis est tanquàm vis motiua clauium. quod probare mihi videntur præter eos, quos modo citaui Alexand. Halensis. 4. part. quæst. 79. membro. 8. articul. 2. & quæst. 80. membro. 3. articul. 2. & quæst. 81. membro. 4. articul. 1. Scotus in. 4. senten. distin. 19. quæst. 1. articu. 4. atque ibi S. Bonauentura artic. 2. Duran-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dus quæstione secunda. & Paluda. quæstio. 1. Albertus Magnus distinct. 18. articul. sexto. & illic Richardus quæstione secunda. artic. tertio. & alibi. & Ioannes Echius in. 4. Tomo. Homilia. 59. & Dominicus Soto in quarto distinct. 18. quæstione quarta. articu. 2. & 4. & distinct. 20. quæst. prima. articul. primo. & articul. 5.

Tertiò probatur, simplicem sacerdotẽ posse ex Romani Pontificis dispensatione sacramentum hoc confirmationis ministrare, authoritate diui Gregorij, qui lib. 3. Epistolarum. capi. 26. ad Ianuarium Carolitanum scribens permittit, & verè concedit licentiam presbyteris, vbi desint episcopi, ministrandi confirmationis sacramentum. Quòd si id fieri iure non posset, vir doctissimus & sanctissimus minimè permisisset. huius authoritatis Gratianus meminit. 95. distinct. capit. 1. Sed Duran. & Maior videntes Gregorium summum Pontificem hoc feciſſe, quo propriam opinionem audacter tutarentur, respondent audacius Gregorium hominem fuisse, & ideò potuisse errare: atque hac in re palam erasse. Quæ sanè responsio dura nimis, & impia censetur: nam licet hoc in tractatu non oporteat discutere, fuerintne aliqui Romani Pontifices hæretici aut in fide errauerint: cùm id alibi latissimè tractetur à Canonistis in capit. si Papa. 40. distinct. & capitul. Anastasius. 19. distinctione. doctissimè ab Alberto Pighio libro quarto. de Ecclesia. hierar. capit. octauo. Alfonso à Castro libr. secundo. de iusta hæretic. punitio. capitu. vigesimotertio. verè tamen asseuerandum est summũ Pontificem in his, quæ ad fidem pertinent, vt perso-
12 nam publicam & Ecclesiæ † caput aliquid definientem, minimè errare posse: quod probatur Matthæi capitu. 16. vbi apertè ostenditur ex illa promissione Christi dicentis ad Petrum, Super hanc petram ædificabo ecclesiam meam, & portæ inferi: hoc est hæreses, non prævalebunt aduersus eam. Ostenditur inquam, fidem synceram, & inuiolabilem permansuram esse in Petro, & eius successoribus. deinde testimonio Lucæ capitulo. 22. dilucidè apparet rogasse Christum pro fide Petri, vt pro aliorum confirmatione ea maneret integra. Sic enim inquit Iesus. Ego rogaui pro te, ne deficiat fides tua: tu autem conuersus confirma fratres tuos. qua, obsecro, ratione deficiet Petri, aut successorum fides, illo pro ea rogante, qui semper exauditur? Præterea definitio Romani Pontificis certum nobis exhibet in pertinentibus ad fidem Canonem, quo instructi in fide minimè errabimus capit. maiores, de baptismo. capit. significasti. de electio. cap. sic omnes. 19. distinct. cum alijs, quæ ad hanc rem adduci possent facilimè ex Gratiano. 24. quæst. prima. & maximè in capit. memor. & in capitu. quoties. & capitu. hæc est fides. sed si Papa errare posset in fide, eius decretũ, non esset nobis Christi fidem profitentibus certum: imò periculosum: quo fit, vt Catholicam & veram propositionem esse constanti animo testemur, Papam non posse in pertinẽtibus ad fidem quicquam, vt Ecclesiæ summum rectorem definire, quod erroneum sit. quod adserunt Thomas, & Caieta. secunda secundæ. quæstione. 1. articu. 10. & quæst. 11. artic. 2. ad tertium. Florenti. 3. part. titu. 22. capitul. sexto. §. decimooctauo. idem Caietanus in tracta. de concilijs cap. 9. & 11. Thomas quodlibet. 9. articul. vltimo. Cardinalis à Turre Cremata in dicto cap. hæc est fides. & in tracta. de Ecclesia. libr. 2. capit. 109. & sequentibus. Sylvest. verbo, Ecclesia. 1. quæstio. 3. Albertus Pighius libr. 4. de ecclesiast. Hierar. capi. 3. & sequentibus. Alfonsus à Castro. de iusta hæreticorum punitione. libro primo. capit. 4. & capit. sexto. verum si quid summus Pontifex, non vt totius Ecclesiæ Christianæ rector, sed vt priuata persona, vel docendo, vel scribendo asseruerit, quod ipse minimè vult vti vniuersale decretum apud omnes censeri, nolens ad id recipiendum, aut credendum, quenquam obligari, errare quidem poterit, cum priuata tunc vtatur authoritate, non publica. Nam & si Papa errare posit, vt priuatus, non tamẽ permittet Deus, vt id quod prauè sentit, & contra Catholicam fidem, toti Ecclesiæ velut eius pastor, officio vicarij Christi fungens, credendum præcipiat. Nec hoc in loco tractare modo vacat, an in rebus fidei definiendis, examinandis, alijsque negotijs arduis expediendis teneatur summus Ecclesiæ præsul, Cardinalium vel saltem iuris diuini peritorum consilium exigere ad iudicij consultationem, & deliberationem: etenim hoc obiter examinat Cardinalis à Turre Cremata in dicto libr. secundo. capi. 102. versicu. ad sextum. Cui adde locum illum Deuteronomij capit. decimoseptimo. cuius meminit Romanus Pontifex in capitul. per venerabilem. qui filij sint legitimi. item ea, quæ scripta sunt Exodi ca. decimooctauo. & vigesimoquarto. & Actuum capit. decimoquinto. Ex nostris Lector poterit Felin. & Ripam legere in rubri. de constit. Iasonem in. l. placet. C. de sacrosanct. eccles. secunda colum. Abb. in capi. secundo. de clericis. non resident. & alibi passim. Barbat. de

præst.

præst. Cardina. parte prima. quæst. secunda. colum. 7. Iacobatium de concilio libro. 5. articu. 5. Sat nunc erit certam esse suprascriptam opinionem: Ex qua, & illud deduci potest, Papam non posse in canonizatione sanctorum errare, quam
13 prævia diligenti † examinatione, maturoq; prudentium consilio, vti Ecclesiæ summus Præses decreuerit. Siquidem, vt tradit Cardinalis à Turre Cremata de consecratio. distin. 3. in princip. numero. 22. res ista potissimum spectat ad fidei Christianæ religionem, cuius negotia ipse Ecclesiæ caput Christus gerere dignatus est, eaque ratione minimè permittet in re tanta ipsius vicarium falli: quemadmodum in hac specie adserunt diuus Thomas dict. quodlibet. 9. artic. vlti. Florenti. 3. parte. titu. 12. capi. 8. §. secundo. Ioannes à Neapoli. quodlibe. 11. Cardi. à Turre Cremata in tracta. de ecclesia. quæst. 51. ex. 73. quæstionibus. idem hoc præmittit libro secundo. de ecclesia. capitu. 110. Sylvester verbo, Canonizatio. Franciscus Pauinus in canonizatione Sancti Bonauenturæ. 2. part. art. 9. Latiùs cæteris Catharinus in huius quæstionis peculiari libello. tametsi contrariam sententiam in hoc tenere tentauerint, gloss. in cap. vnico. de reliquijs & vene. sancto. in. 6. Felin. in capi. venerabili. de testibus. & Caieta. in tractat. de Thesauro indulgent. capit. 8. Quorum opinio ea ratione solet defendi, quòd Romanus Pontifex errare possit in his iudicijs, quæ ad particularia facta pertinent: quale hoc esse videtur: cum canonizatio, vel relatio alicuius in sanctos pendeat ex particulari eius vitæ probatione. Et præterea adest vulgaris titulo diui Augustini authoritas in hæc verba passim tradita. Multorum corpora veneramur in terris, quorum animæ cruciantur in infernis. Harum obiectionum prior tollitur, & meritò, si consideremus, hoc iudiciũ canonizationis alicuius sancti, & si à peculiari eius vitæ testimonio pendeat ad vniuersalem tamen totius Christianæ religionis statum pertinere: cùm ea sit quædam quasi professio fidei: & ideo credendum piè est, summum Pontificem in perscrutandis eius, qui in sanctos referẽdus est, miraculis, & gestis, ab ipso Spiritu sancto, qui omnia scrutatur, instrui.

Quod autem posteriori loco ex Augustino refertur, & si verè eius authoris nomine censendum sit, quòd negamus, nihil contrariam opinionem iuuare videtur. non enim dixit Augustinus: multa corpora eorum, qui ab Ecclesia canonizati fuerunt, nos falsò venerari: cùm eorum animæ in infernis crucientur, sed nos multa corpora in terris venerari, quæ existimamus esse eorum, qui ab ecclesia fuerint in sanctos, & diuos relati: cùm tamen verè eorum non sint, sed potiùs hominum damnatorum, qui in infernis cruciantur: forsan infidelium: Sicariorum, Piratarum, aut latronum, qui ab humanis discessere publico apud omnes deprauatæ vitæ testimonio: & tamen fallit nos, non equidem Ecclesiæ iudicium: sed rerum vicissitudo, ex qua Christiana respublica tot bellis, Maurorum, Turcarum ve tyrannide oppressa, has illusiones patitur circa sanctorum corporum venerationem. censet sanè Ecclesia venerandum & colendum, vt sanctum diuum Hieronymum: at non ita decreuit proprio iudicio corpus hoc, quod nos Diui Hieronymi esse existimamus, verè corpus illius esse: sic etiam definiuit maxima veneratione Ioannem Baptistam colendum esse, non ex hoc sequitur iudicio ecclesiæ certum esse caput hoc, quod putamus esse diui Ioannis, procul dubio illius esse: forsan enim alterius est. Quòd si & hoc ecclesia prævia cognitione, & diligenti examinatione censeret: dicendum quidem esset non permissurum Deum optimum maximum, summum Pontificem in hoc falli: nosque eius iudicio decipi. Et tamen constanter asserimus venerationem exhibendam esse hoc in dubio, his reliquijs, quę vel ex communi Christianorum opinione, vel tacito prælatorum consensu, sanctorum esse censentur. Nam & si in hoc error posset contingere, is præsumẽdus non est in re adeò graui, & ad religionem pertinenti. Qua ratione etiam si glos. Felini, & Caietani sententia vera esset, quod negamus, nempe Romanum Pontificem in canonizatione sanctorum errare posse: ex hoc nulla profectò iusta causa, nec ansa datur hæreticis, vt adserant, non esse venerandas sanctorum virorum reliquias. Impia etenim, hæretica, & nefanda est horum sententia, sicuti aduersus eius adsertores satis ostendũt ex concilijs vniuersalis ecclesiæ, ex sacræ scripturæ locis, & veterum patrum authoritatibus Clichthouæus, Castro, & alij Catholici Doctores. Nam licet Summus Pontifex in sanctorum canonizatione errare posset, pro eius tamen iudicio præsumendum est, donec error pateat: & ideo interim viri catholici tenemur iudicio summi præsulis, & stare, & credere. Igitur quò instructiores simus ad has extirpandas hæreses: neve ipsi hæretici qualẽ qualem occasionem captent ex verè Christianorũ opinionibus ad eorũ errores contumaci, & proterua audacia tutandos, tutiores sententias eligamus,

Universidad de Deusto
Biblioteca

mus, existimantes in his Papam errare minimè posse. Nec oberit glos. in dicto capit. à recta. 24. quæstione prima. dicens Papam errare posse etiam in pertinentibus ad fidem: nam vel est falsa, vel intelligenda, quando Papa, vt priuatus homo: non vt vniuersalis Ecclesiæ rector quicquã decreuerit. Ex quibus opinor minimè tutũ esse dicere diuum Gregorium in præfata epistola, dum commisit presbyteris simplicibus ministerium sacramenti confirmationis errasse. Sed & alias responsiones, quas Hadrianus, & alij commiscuntur, nequaquam conuenire video diui Gregorij decreto. Nec mirum est planè ipsum præmissam delegationem fecisse, existimãtem, Romanum Pontificem id facere posse: quod etiam censuerunt diuus Thomas in. 4. sentent. distinctio. septima. quæst. tertia. articu. tertio. & ibi Paluda. quæst. quarta. articul. tertio. Florentinus 3. parte. titu. 14. capit. 14. §. vltimo. Caieta. 3. parte. quæstione. 72. articulo. 11. Cardinalis à Turre Cremata in capitu. manus. de consecratio. distinctio. quinta. art. secundo. post glos. ibi. Sylvester verbo, Confirmatio diuina. glos. in dicto capit. quarto. & ibi Innocen. Composte. Ioan. Andre. Collectarius, Ancharra. Cardina. Henric. Abb. Imol. & alij communiter, vt fatetur Præpo. in dicto capit. peruenit. numer. 7. & eandem opinionem defendit Dominicus Soto in dict. distinct. 7. articul. 11. Et licet prior sententia fortissimis rationibus innitatur: ita vt difficilimum existimem eas dilui posse, opinor tamen posteriorẽ esse magis tutam, quòd frequẽtiori calculo probetur, & omnium grauissima concilij Florentini sub Eugenio Quarto, authoritate in hæc verba. Legitur tamen aliquando per apostolicæ sedis dispensationem ex rationabili, & vrgente ad modum causa simplicem sacerdotem, chrismate per episcopum confecto, hoc administrasse confirmationis sacramentum. Quibus me herclè verbis manifestum sit: diuum Gregorium hac in re dispensatione vsum, vt simplex sacerdos hoc sacramentum ministraret. Sed quòd idem sit in quolibet clerico, etiã non sacerdote, vt ei Romanus Pontifex hoc committere possit: falsissimum est: quanuis id opinetur glos. Innocent. Anto. & Abb. in dict. ca. quarto. quorum opinio ab omnibus planè refellitur, & meritò, cùm diui Thomæ sententia satis dubia sit: & ea ratione potius est restringenda, quam extenden da. Consequitur tandem ex his huius sacramenti ministrum ordinarium solum esse episcopum ratione ordinis, & officij episcopalis, simplicem vero sacerdotem ratione delegationis tantum.

Extat & de hac re Canon Sacrosanctæ synodi Tridentinæ titul. de Sacramentis. his quidem verbis: Si quis dixerit sanctæ confirmationis ordinarium ministrum non esse solum episcopũ, sed quemuis simplicem sacerdotem, Anathema sit. *Quod si minister in hoc sacramẽto est de necessitate sacramenti: sicuti fatentur omnes, nec negari potest, nec debet: sequitur necessario, eum vel à Christo institutum, siue sit episcopus, siue sacerdos: vel ex speciali Christi commissione delegatum fuisse ecclesiæ, & Summis Pontificibus, quod episcopum constituerent ministrum ordinarium, sacerdotem vero ex delegatione: aut sacerdotem simplicem institutum à Deo ministrum, sic tamen vt ecclesiæ commiserit specialiter, vt episcopi qualitatem instituere ret necessariam fore, nisi ex particulari summi Pontificis commissione. Quæ cum in hoc solo sacramento admodum specialia sint, neque aliter constent, quàm ex traditionibus, & irrefragabili synodorũ declaratione, hac ratione, & nec alia defendi potest & debet Gregorij dispensatio. Quod & Dominic. Sotus in dicto arti. vnde cimo. planè fateri videtur. Sic denique, vt constanter fateamur huius sacramenti ministrum ordinarium, solum episcopum esse.*

Ex quo infertur, hoc ministerium nec ex consuetudine, vt scribit Romanus Pontifex in dicto capit. quanto. nec ex immemorabili præscriptione acquiri posse presbyteris, cum hi nisi ex delegatione Papæ, huius ministerij sint incapaces. Plura etenim iura, quæ competunt Episcopis, possunt ab his, qui episcopi non sunt, præscriptionis titulo acquiri: sicuti probatur in capi. auditis. & in capi. cùm olim. de præscriptio. & in cap. auditis. de in integrum restitutio. & in ca. acceden tibus. de excessib. prælat. ea tamen munera, quæ episcopo ratione ordinis episcopalis competũt, & quæ verè exigunt illam indelebilem episcopi consecrationem, nequaquam acquiri poterunt ab alijs, quàm episcopis, quacunq; etiam immemorabili præscriptione. Nam ad episcopale munus pertinent aliquot, quæ nec ex Papæ dispensatione non episcopis possunt delegari: & hæc, nulli dubium esse potest, nec vllo temporis iure acquiri non episcopis posse. Alia verò, quæ licet episcopalem ordinem requirant, delegatione tamen, & priuilegio Papæ possunt non episcopis competere: adhuc temporis titulo minimè valent alicui conuenire: siquidem in his priuilegiũ principis, & immemorialis præscriptio paria nõ

sunt: ex eo, quòd non Episcopi secluso Romani Pontificis priuilegio incapaces sint horum munerum: & ideò non habet immemorialis præscriptio parem vim cum priuilegio. Ioan. Monachus in capit. secundo. de præben. in sexto. & ibi Doctor. communiter, quos Philippus Probus allegat numer. septimo. Abb. Felinus, & alij in capit. causam. de præscriptio. idem Felin. in capitu. accedentes. eodem titul. idem in capit. cùm contingat. de foro competen. numer. 4. Hippoly. singula. 80. Franciscus Balb. de præscriptio. 5. part. principa. quæstio. 7. idem in. 2. part. 3. partis principalis. quæstio. 6. in hac specie, quam tractamus Panormita. in dicto capitu. quanto. Cardin. consilio. 131. colum. secunda. idem Balb. 5. part. principa. quæstione. 11. sic intelligentes ea iura, quæ probant præscriptionem immemorialẽ parem esse priuilegio principis. l. tertia. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æstiua. capitul. primo. §. vltimo. de præscript. in. 6. capit. super quibusdam. de verborum significatio. quæ commendant Roma. singula. 289. Abb. in capit. cum nobis. de præscript. idem in cap. per venerabilem. qui filij sint legiti. colum. tertia. Iaſ. in. l. is qui putat. colum. secunda. ff. de acquiren. hæreditate.

Dixi autem superius episcopatum esse ordinem: non quod censeam verè esse ordinem distinctum ab alijs: quatenus ordo sacramentum
15 est, & characterem imprimit †: sed quia episcopatus iuxta veriorem sententiam ordo est, quatenus ordo dicitur officium quoddam, & potestas respectu quarundam sacrarum actionum, quæ sacerdoti non conueniunt, ex Thoma in. 4. senten. distinct. 24. quæstione tertia. artic. secundo. & ibi Richardo, Paluda. quæst. 7. Sylvest. verbo, ordo. colum. secunda. Caieta. 2. Tomo opusculorum. quæstio. 1. de ordine. Abb. in cap. ex literis. de excess. prælat. Quorum sententia receptior est apud Theologos: quem admodum fatetur eam sequutus Soto libr. 10. De iustitia & iure. quæst. 1. artic. 2. idem in. 4. distinct. 24. artic. 3. non enim habet episcopus maiorem, aut distinctam potestatem supra corpus Christi verum, quàm sacerdos simplex, & ideo episcopatus prò priè ordo non est distinctus à sacerdotio. Est tamen eius potestas per consecrationem acquisita indelebilis, & si verè character non sit. Nam quod scribitur in capitu. primo. de ordin. ab episco. qui renuntia. episco. non probat episcopatũ characterem imprimere: sed potestatem indelebilem, licet, episcopatum verè esse ordinem, & sacramentum, ac characterem imprimere, teneant glos. in proœmio. sexti. verbo, episcopus. Abbas in cap. aqua. de consecratio. eccles. idem Abb. & alij in dicto cap. primo. Durand. Almain & Maior distinct. 24. quæst. 1.

Hinc & illud deduci poterit: num is, qui presbyter non est, possit in Episcopum consecrari?
16 ita vt verè episcopus † sit, & potestatem indelebilem acquirat? & glos. in capit. 1. de clerico per salt. promot. & in dict. capi. ex literis. & ibi Abb. tenent eũ, qui presbyter non sit, verè non posse in Episcopum consecrari per text. in dict. capit. ex literis. Sed contrarium quibusdam placuit: cùm episcopalis potestas indelebilis sit: & ab alijs officijs distincta, tametsi eam exercere non possit, qui presbyter non sit, secũdum Ioannem Andre. & alios in dicto capit. 1. quos sequitur Iacobatius de concilio libr. 10. articu. 7. & est communis opinio, vt asserit Abb. in dict. capi. primo. Quanuis Soto neget hanc opinionem asseuerans, nihil fieri, si qui presbyter non est consecretur episcopus: atque idem præmittant S. Thom. & qui eum sequuti fuere.

Cæterùm si potestas episcopalis sit indelebilis est, vt modò diximus, distincta ab alijs ordinibus, etsi verè ordo non sit; licèt episcopus consecratus cum nondũ presbyter esset, exercere non valeat officium episcopale: & tamen illud exerceat: malè aget, ac peccabit mortaliter: sed tenebit quidem, quod ab eo fuerit celebratum, modò ex necessitate, res presbyteratum non exigat. Quo fit vt sacramentum confirmationis teneat: collatio verò ordinis presbyterij minimè: cùm eius ordinis minister non sit, qui eo caret: non enim potest potestatem supra corpus Christi verum concedere is, qui eam non habet: ficuti constat ex notatis in dicto capit. primo. de clerico. per salt. promoto. Verum S. Thom. & qui eum sequuntur ex eo censent, episcopatum non esse ordinem, quod omnino à sacerdotio dependeat: atque ideo præmittunt, ad necessitatem sacramenti non esse necessariũ, nec requiri presbyteri ordinem, si episcopatus ordo sit, ac sacramentum à sacerdotio distinctum. Qua ratione admissa qui asseuerat, episcopatum non esse ordinem, fateri debet, eum, qui sacerdos non sit, episcopum consecrari non posse, nec consecrationem valere: imo irritam esse: quemadmodum Thom. & alij fateatur. quod si episcopatus sit ordo prorsus censendus, tunc facilimum erit probare, eum, qui sacerdos non sit, posse episcopum consecrari, vt tandem consecratio valeat: vt constat ex superius adductis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iniuria verbis facta: honoris præfatione non tollitur.*
2 *Qualiter apud Hispanos conuitium puniatur.*
3 *Solidorum æstimatio varie expenditur, siue hi sint aurei, siueærei ad intellectum iuris Cæsarei, & Regij: atque ibi de aureorum valore.*
4 *Marauedinorum huius regni cognitio traditur ad plurium legum interpretationem.*
5 *Constitutio puniens percutientem non obtinet aduersus conuitiantem verbis: & inibi Ananiæ sententia non indiligenter examinatur.*
6 *An actione iniuriarum teneatur is, qui alteri verum crimen, vitium ve obiecerit?*
7 *Intellectus Regiarum constitutionum, quæ de conuitijs loquuntur.*

De iniuria, quæ verbis fit, & maximè de ea, quæ veri criminis obiectione irrogatur?

CAPVT. XI.

INIVRIAM NON antùm facto, sed & verbis fieri palàm est, & probatur in l. si non conuitij. C. de iniurijs. l. eum, qui innocentem. l. Item apud Labeonem. ff. eodem. capitu. cùm. T. à. B. de re iudicata. adeo quidem, vt nec iniuriam istam extinguat honoris † præfatio: frustrà etenim protestatur, qui alteri verba communi omniũ interpretatione iniuriosa dixerit: nec iam de eius animo quicquam est censendũ: quale illud vulgo traditur: Mentiris saluo honore tuo. Bartolus & alij in d. si quis extràneus. ff. de acquirenda hæreditate. Abbas in capitu. ea te. de iureiuran. & in dicto capit. cùm. T. à. B. Angelus in l. vestem. ff. de iniurijs. Alexand. in l. turpia. ff. de legatis primo. Socin. consil. 118. volumi. primo. Iason in l. vt vim. ad finem. ff. de iustitia & iure. Felinus in capitul. delicti. penulti. columna. de exceptionibus. Antonius Rubeus in repetitio. §. morte. numero. 461. ff. de verborum signi-

1

ficatione. columna secunda. Quid enim obsecro iuuat, velle, ac præfari honorem saluum esse eius, cui verbis crimen, famam, & honorem denigrans obijcitur? Parum profectò proderit alterius honori hæc ipsa præfatio: cùm is cui conuitium dictum est, ex obiecto crimine labem delicti, notamve famæ contraxerit. facit ad hoc textus optimus in capitul. primo. de præsumptioni. Igitur à conuitijs abstinendum omnino est: hæc enim à republica legibus puniuntur. Apud Hispanos statutum est †, vt qui alterum aliquo è sex vitijs conuitio affecerit, iniuriam illam retractet coram iudice, & honestis personis Palinodiam, vt aiunt, canendo: & prætereà ter centum solidis mulctetur. l. secunda. titul. nono. libr. octauo ordinamen. Hodie. l. secunda. titulo decimo. libro octauo Recopilationis. Vitia verò hæc sunt: Leprosus, Sodomita, Hæreticus, Proditor, Cornutus: quorum vltimum tradit Accursius in. l. si inimicitiæ. ff. de his qui. vt indign. dicens contumeliam irrogari per hoc, maximè odiosum nomen. idem notant Anania in capitulo primo. numero quinto. de maledic. Ioannes Faber in. §. patitur. Institutæ. de iniurijs. Ripa in. l. vltima. quæstione septima. C. de reuoca. donatio. quibus adde Andream Alciatum libro septimo Parerg. capitulo quinto. & Artemidorum libro secundo. de somnijs. cap. duodecimo. & Claudium Spencæum de continentia libr. secundo. capit. octauo. & lib. quinto. capit. quarto. His etiam ab eadem Regia constitutione additur meretricis nomen, & vitium, fœminæ maritatæ obiectum. Praxis etiam idem recepit in eo, qui alterũ Iudæum conuitij causa appellauerit. Quod verò obiter attinet ad æreos solidos, quibus conuitiator † ex ea lege mulctãdus est, varia traditur apud diuersa tribunalia obseruatio: quidam etenim iudices morem propriæ regionis sequuti, quemlibet solidum duobus æstimant quadrantibus, quos vulgò hac ætate marauedis appellamus: alij verò, & frequentiùs supremi & Regij prætorij iudices, quatuor quadrantibus solidum parem esse censent. Nam & solidorum valor conformis non est: imò varius quidem attenta varia prouinciarũ taxatione. Sic equidem solidus, cuius meminit Iustiniani Codex par pondus habebat cum eo nummo, qui nostra ætate Castellanus dicebatur: isq; aureus sicuti solidus erat. & hoc probatur ex notatis per Budæum libro. 5. de asse. quo in loco scribit: solidum, cuius meminerit Iustinianus sextam esse vnciæ partem. & ideo is nonagintasex grana habebat: au-

2

3

thore

thore Alciato libro vndecimo. C. columna secunda. idem Isidorus scribit libr. Etymologiarum. decimosexto. capitul. vigesimoquarto. dicens, solidum etiam dici sextulam apud Latinos quod sexta sit vnciæ pars: quod probatur ex. l. quoties. C. de suscept. & Arcar. vbi scribitur libram auri duodecim vnciarum constare ex septuaginta duobus aureis solidis: quo fit manifestum esse, solidum grana habere nonaginta sex, & esse partem sextam vnciæ. Nummus autem, quem Castellanum diximus, sextam habet vnciæ partem: & ea ratione solido similis censetur: & id receptum est in praxi apud Regia Hispaniarum Prætoria, vbi ad hanc rationem expenditur quingentorum solidorum summa, cuius meminere. l. sancimus. & l. penultima. C. de donationibus. & Regia. l. nona. titul. quarto. partita quinta. quæ solidos antiquos, aureos maraue-dinos appellat: non quòd intelligenda sit de aureis, quorum Iurisconsulti veteres meminere, & præsertim in. l. nonnulli. ff. de accusat. & in. l. prima. ff. de varijs & extraordinar. cognitio. sed quòd apud nos dictio ista Maraue dinus generalis ferè sit: pluribusque & varijs conueniat monetis, vt nummus apud latinos: quod statim ostendemus. Aureus sanè apud veteres sescuplo maior erat solido: ita quidem, vt tantum ponderis haberent aurei quatuor quantum solidi sex: ex quo fit, vt quatuor aurei constituerent vnciam, & quadraginta octo libram Romanam duodecim vnciarum, vt libr. secundo, tertio, & quinto. de partibus asium ex Iulio Polluce libr. quarto. docet Guillielmus Budæus, & Alciatus libr. tertio. dispu. capitul. nono. Leonardus Portius libro primo. de monetis. & Georgius Agricol. libr. secundo. de pondere & temperat. monet. qui ex Cornelio Tacito, Suetonio, & alijs authoribus, aureum, esse existimant valoris mille quadrantum, quos vulgò Itali Quatrinos, Hispani Maraue dinos appellamus: siquidem vnus aureus centum continet sestertios: quorum quilibet decem quadrantibus æquialet. Licet satis erudite Antonius Augustinus libro secundo emendationum capit. nono. probare conetur aureum nummum sextam fuisse vnciæ partem, atque à solido minimè differre: & idem adserit Aemilius Ferret. Institu. de pœna temerè litigant. de valore tamen aurei, nulla apud ipsos est controuersia. hinc infertur intellectus ad text. dict. l. nonnulli. ff. de accusationi. quæ pauperem esse censet eum, qui minus quàm quinquaginta aureos in bonis habet: itidem ad Regiam. l. secun-

4

dam. tit. 1. part. 7. quæ eam summam ad quinquaginta maraue dinos retulit: vtraque enim lex intelligenda erit de quinquaginta nummis aureis, quorum modo meminimus.

Quod verò diximus solidũ parem fuisse nummo aureo Castellano: intelligendum est quo ad pondus: nam quo ad valorem non omnino simi les sunt hi nummi: siquidem solidus ille aureus Iustiniani, ea ætate valebat sexaginta sex sestertios & dimidium ac paulò plus: atque ita sexcentos sexaginta quinque maraue dis, vel quadrantes: quibus vnus addi poterit ad exactæ computationis rationem: nummus Castellanus nostra ætate æstimabatur quadringẽtis octuaginta quinque quadrantibus: & sic quadraginta octo sestertijs nummis & dimidio. Solidorum etiam meminit text. in capit. conquerente. de offic. ordin. & in capitul. placuit. capitu. inter cætera. decima quæstione tertia. verùm dubitari solet ad intellectum plurium Regiarum † constitutionum qua ratione sit expendendus valor veterum Maraue dinorum, quorum mentio fit plerunq; in huius regni veteribus constitutionibus, & in hac re styli lex. 114. adserit Maraue dinum aureum, quo veteres in hoc regno vtebantur, valuisse sex Maraue dinos, qui tempore Regis Alfonsi legumlatoris expendebantur, horum autem æstimatio, ni fallor, ita examinanda est: vt eorum quemlibet æstimemus decem Maraue dinis, quibus hoc Imperio Caroli Cæsaris primi Hispaniarum Regis vtimur: vnde fit vt habita ratione legis styli, Moropetinus aureus esset apud veteres valoris sexaginta Maraue dinorum, seu quadrantum, quibus nunc ex ære vtimur: quod licet non satis ex authoribus constet, ea consideratione probatur. Nam denarius æreus, quo veteres in his regnis vtebantur, è sex, quas vocant meaias, constabat: & ideo decem denarij Moropetinũ æreum, quo modo vtimur, constituunt, siquidem is sexaginta meaias habet: vel coronatos sex, quorum quilibet decem meaias continet. At solidus maiorum nostrorum apud Castellanos duodecim denarios valebat. Ex quibus apparet, maioris valoris fuisse solidum, quàm æreum Moropetinũ. Deinde constat aureum Maraue dinum, qui regnante Alfonso legumlatore vsu tractabatur, habuisse valorem octo solidorum, & trium denariorum, vt scribit Alfonsus à Montaluo in. l. 1. titul. 5. lib. 2. fori. qui dum eiusdem Alfonsi Regis Maraue dinos explicat, fuisse eos aureos existimat asseuerans, eum esse nummũ Maraue dinũ, cuius Alfonsi constitutiones passim meminere.

Quam

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quamobrem cùm Alfonsus idem Castellæ Rex nummum aureum priorum, ac veterum Regum expendens, collato huius, & nummi, quo eo regnante Castellani vtebãtur, pondere, compererit veterem Moropetinum aureum æqualem esse pondere sex eiusdem Regis Moropetinis itidem aureis, alioqui iniqua, & inutilis esset poderis collatio: colligitur euidenter vetustissimum aureum Moropetinum valoris esse & fuisse sexaginta nostræ ætatis quadrantum, quibus ære conflatis vtimur, & vulgò. Marauedis appellamus.

Hinc primò infertur Marauedinum Alfonsi Regis & legumlatoris æqualem esse quo ad valorem veteri Romanorũ Sestertio, sic decem quadrantibus nostræque ætatis æreis Moropitinis: ac centum antiquis Castellæ denarijs.

Secundò deducitur, præfati Regis Alfonsi nũmum, Marauedinum bonum apud huius regni sanctiones passim nuncupari, & id probatur ex l. prima. titulo nono. libro octauo. ordi. Hodie. l. prima. titulo septimo. libro octauo Recopil. &. l. prima. titulo quinto. Hodie. l. prima. titulo quinto. libro octauo Recopil. &. l. nona. titul. vltim. eiusdem libri. Hodie. l. prima. titul. duodecimo. libro octauo Recopil.

Tertiò ex his etiam constat intellectus ad dictam. l. primam. titulo nono. Hodie. l. 1. titulo septimo. libro octauo Recopil. quæ condita fuit à Ioanne Rege Primo Biruiescæ anno domini. M. trecentesimo octuagesimo septimo: & in ea statutum fuit, conuitiantem parentibus puniẽdum esse pœna sexcentum Marauedinorum. est enim ea constitutio intelligenda de Marauedinis bonis. cùm modus hic puniendi ab eodem Rege seruatus frequenter fuerit, vt patet in dicta. l. prima. titulo quinto. Hodie. l. prima. titulo quinto. libro octauo Recopil. &. l. nona. titu. vlti. Hodie. l. prima. titulo duodecimo. libro octauo Recopilatio. quæ constitutæ fuerunt ab eodem Principe Guadalaiaræ, Anno domini Millesimo trecentesimo nonagesimo. Et ab Henrico Rege Tertio Madritij, Anno domini Millesimo Quadringentesimo. & tamen quod in dict. l. prima. titulo nono. Hodie. l. prima. titulo duodecimo. libro octauo Recopilationis. scribitur in hæc verba. *que son seys mil maruedis de esta moneda*. additum fuit ad planiorem interpretationem ab eo, qui iussu Regum Catholicorum Fernandi & Elisabeth ordinationum Regiarum librum compilauit: atque inde probatur, quod prima illatione diximus.

Quartò apparet ex præmissis, bonum Marauedinum differre à Marauedino veteri. cuius etiam mentionem faciunt Regiæ constitutionis, & constat hæc illatio ex dict. l. prima. titulo quinto. Hodie. l. prima. titul. 5. libr. octauo Recopila. vbi expressim probatur Marauedinum bonum, sex veteribus seu veteris monetæ æreis Marauedinis æqualem esse. quibus consequens est: veteris monetæ Marauedinos maioris valoris fuisse, quàm quibus modò vtimur, cum sex veteris ærei Marauedini pares valore sint, decẽ, quibus nunc in commercijs passim huius regni incolæ vtuntur: habet autem vetus ille adhuc proportionem sexquialteram: & de veteri est intelligenda. l. 11. & item. l. decimanona. titulo vndecimo. lib. quarto ordinamen. Hodie. l. 11. & 17. titulo tertio. libro. 6. Recopil.

Quintò inde compertum erit non satis exactè hac in re Celsum Hugonem in Repertorio dictas constitutiones Regias dictione Marauedi: perpendisse, nec perfectè collegisse quid Alfonsus à Montaluo in dict. loco scripserit.

Sextò poterit ex his intelligi Regia. l. tertia. titulo. 12. libro octauo ordin. Hodie. l. tertia. titulo vigesimo secundo. lib. 8. Recopi. quæ fuit statuta à Rege Alfonso Vndecimo, Aera Millesima trecentesima octuagesima sexta Compluti. tit. 20. l. 12. vbi armatos homines congregantes advim inferendam magistratibus publicis, puniuntur mulcta sexcentorum Moropetinorum: & in specie constitutionis sequentis sex mille: & rursus in priori ordinatione mille: distinctis ibidem commutationis qualitatibus: ea etenim mulcta ad veteris monetæ Marauedinos est referenda: sicuti in dicto ordinationum volumine refertur. tametsi in scriptis manu exemplaribus constitutionum Alfonsi Regis, ea pœna ad monetam eius temporis referatur, quod parum refert: atque hæc dicta sint iuxta eam opinionem, quæ deduci potuit ex ordinationibus regijs, quibus nunc vtimur: etiam si non ignoremus aliam rationem horum numismatũ fortasis haberi posse, quam peculiari libello aliquando exponere conabimur.

Septimò forsan ad hanc rationem erit explicanda Moropetinorum Lusitaniæ summa, cuius mentio fit à Romano Pontifice in capitul. cùm olim. in secundo. de priuileg. licet Ludoui. Gomeci. in reg. de valore. quæstione nona. opinetur, quemlibet ex illis Moropetinis, valore parẽ esse dimidio scuto aureo: quo nunc Itali vtuntur sed ipse rem istam missam facio his, qui maiorem co-

rem cognitionem habent veterum Lusitaniæ numismatum: hæc etenim obiter adduximus ad Regiam constitutionem, quæ de conuitijs puniendis tractat: nec tamen ignoramus mulctas pecuniarias à Regijs sanctionibus indictas: qua libet in huius regni prouincia, seu tribunali, ex praxi satis apertè certam ad summam redactas fuisse.

Verùm, vt ad propositam quæstionem, à qua digressi fuimus, reuertamur, ex eadem Regia sanctione, quæ de conuitijs puniendis agit: etiã colligitur. conuitiatorem cogendum esse coram iudice & honestis personis, quod obiecerit retractare: seque mentitum fuisse fateri, quodcũque vitium conuitio expresserit, licet non sit ex illis sex quæ in eadem regia lege eius initio explicantur hoc tamen variè accipitur à iudicibus: nec omninò id seruatur. imò frequentiùs omittitur: aliaque pœna pro arbitrio iudicantis infertur conuitiatori. nam ea retractatio, cuius paulò antè mentionem fecimus, tantum à lege & iudicibus iniungitur, vbi conuitium contigerit per obiectionem alicuius ex illis sex vitijs, quorum lex priori parte meminit. Erit vero aduertendũ, an sit legi regiæ locus, vbi verba illa dicta fuerint contra absentem? Et sanè quibusdam videbitur in hac specie: non esse legem prædictam admittẽdam ex eo quòd tunc contumelia dicatur propriè, cum verba in præsentia alterius fuerint dicta, non alias: quia ad rationem contumeliæ necessarium est vt verba præsenti dicantur: contumelia enim quia contemptum significat, & honori, qui præsenti fit, aduersatur, idcirco verè contumelia præsenti fit aut denique absenti, quoties qui protulit verba, eo animo ea in absentem iactat, vt in eius peruenient notitiã. In quo differt à detractore, qui verba in absentem profert vt illa celare velit: quemadmodum S. Thomas explicat. 2. 2. quæstione. 72. articulo primo. &. quæstione. 73. articulo primo. in versicul. respondeo. & Dominic. Soto libro quinto. de iusti. & iur. quæstione. 9. articul. 1. sic lege Regia tenebitur, qui verba in absentem protulit eo animo, vt in eius notitiam perueniant.

Iustissimum tamen est, famæ, & honoris restitutionem fieri his, qui conuitijs obiectis eius læsionem passi fuerint. capit. quisquis. 8. quæstio. 1. cap. inter solicitudines. de purgat. cano. Hosti. in Summa de pœni. §. quibus. versi. quid de accusatoribus. Thomas. 2. 2. quæstione. 62. articul. 2. Floren. 2. part. titul. 2. capit. 2. §. 3. & probatur ex regu. peccatum. de reg. iur. in. 6. hoc addito, non esse minorem, imò multò maiorem honoris & famæ, quàm rerum spoliationem, authore Salomone Prouer. 22. dicente: melius est nomen bonum, quàm diuitiæ multæ. Nam & bonorum externorum maximum est honor, vt scribit Arist. 4. ethico. capitulo tertio. capit. deteriores. sexta quæstione prima. Scribit & Isocrates in oratione contra Lochitum, Athenis legem latam fuisse, qua quingentis drachmis vetita conuitia puniebantur.

Ex quibus ausus est Ioann. Ananias in capitulo primo. numero quinto. de maledicis. scribere irrogantem contumeliam seu conuitium † verbis Cardinali, eisdem affici pœnis, quas Romanus Pontifex statuit in capit. fœlicis. de pœnis. in sexto. idem probat Felin. in capit. non dubium. de senten. excom. quibus & alia ratio adstipulatur: quòd appellatione percusionis non tantum comprehenditur ea, quæ facto fit: sed & ea, quæ verbis: saltem ex lata dictionis significatione. Bart. in. l. aut facta. in prin. ff. de pœnis. prædicta autem constitutio cum fauorabilis sit, & in honorem Romanæ ecclesiæ eiusq; ministrorũ sancita, mirum non est, si hanc latam interpretationem adsumat, qua ratione idem hi doctores dicerent in iniuriam inferentibus verbis contumelios is, quibuslibet clericis, vt ex hoc excommunicati sint sententia canonis. Si quis suadente. 17. quæstione. 4. cum & ea constitutio fauorem totius cleri ab Innocentio fuerit promulgata. Ego vero dum Salmanticæ interpretater text. in capit. nuper. de senten. excommunica. Anno Domini M. D. XLIII. publicè hanc Ananiæ sententiam impugnaui falsam esse existimãs: quam postmodùm improbatam esse video à doctiss. mo obseruantissimoque præsule Ioanne Bernardo episcopo Callagurrensi in practic. crimi. capit. 60. quo in loco Felinum minimè retulit: atque ab Ananiæ discessit ea sola ratione, quod grauis pœna à iure in percutientem statuta nunquam comprehendit inferentem verbis iniuriam. cui ego & illud addiderim libenter vt Ananiæ rationi satisfaciam, quamlibet constitutionem pœnalem respectu ipsius criminis, aut iniuriæ, odiosam esse, & ideo restringendam, respectu verò personarum, quibus iniuria fit, esse fauorabilem & ob id extendendam: quod notari potest ex verbis Baldi in. l. illud. colum. 3. C. de sacrosan. eccles. optima gloss. in. l. venia. C. de in ius vocand. quam ibi doct. communiter sequuntur: & Ias. in. l. 1. col. 2. C. de succe. edict. Abb. in dict. capi. non dubium. de senten. excom. vnde Canon. si quis suadente.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& similia iura. quæ ob honorem clericorum, aut Cardinalium pœnam irrogant eos percutientibus respectu ipsorum, quibus iniuria fit, fauorem continent: at respectu ipsius iniuriæ odiosa censentur nec extendenda sunt: & ea ratione ad verbalem iniuriam non sunt prædictæ constitutiones deducendæ. ex quo tollitur ratio ipsius Ananiæ. tollitur & secundo alia consideratio, quæ Ananiæ opinionem videtur plurimùm probare. Solet enim adnotari constitutionem partim odiosam partim fauorabilem, cẽseri omninò fauorabilem esse, si principaliter in fauorem statuta sit. gloss. Domi. & Francus in capitul. statutum. de præbend. in sexto. gloss. & Domin. ibi in capi. sciant cuncti. verb. alios. de electio. in sexto. Feli. in dicto capit. non dubium. & in capitulo primo. numero decimoquarto. de sponsa. optima gloss. & ibi Aretin. columna tertia. & Alciatus numero quadragesimosecundo. in. l. prima. in princip. ff. de verborum obligationi. sed canon prædictus principaliter tendit in fauorem clericorum: igitur cẽsendus est fauorabilis. cæterum præter hoc quod gloss. in dicto capit. statutum. minimè probat conclusionem ex ea deductam: cùm eadem fateatur illius capitis constitutionem tantum fauorabilem esse: hæc ipsa Theorica, licet vera sit, est intelligẽda quoties odium à fauore distingui non potest: at si odium & fauor distingui commodè queant, fauor, vt fauor: odium, vt odium adsumendum est. Deinde quanuis reipublicæ interfit crimina puniri. l. ita vulneratur. 1. respon. ff. ad legem Aquiliam. capit. vt famæ. de sentent. excommu. & ea ratione dixerit Bartol. in. l. quemadmodum. colum. secunda. C. de agri co. & cens. leges pœnales & scelera punientes fauorabiles esse censendas: cui plures accedunt, quos referunt Hippoly. in pract. §. aggredior. nu 6
mer. quinquagesimonono. & in. l. vnica. C. de raptu virgin. num. 226. Ias. in. l. fratres. C. de inofficio. testamen. colum. secunda. Felin. in cap. translato. colum. vlti. de constit. id verum est ad eum effectum ne delicta remaneant impunita, & vbi non satis punirentur, ni pœnales constitutiones latiori quodam modo interpretaremur: alioqui benignam, atque strictam harum legum interpretationem sequi tenemur: quando ex hoc delictum nihilominus puniri sat potest, ne pœnarũ acerbitas augeatur: quod probatur ex iurisconsulto in. l. si præses. &. l. in interpretatione. ff. de pœnis. & animaduertunt Barto. in. l. 2. §. exercitum. ff. de insam. Deci. in. l. secunda. numer. 109. ff. de regulis iuris. & in. l. factum. §. in pœnalibus. ff. eod. & Curtius Iunior in. l. bona fides. numero decimotertio. ff. depositi. ad hæc facit quod pœnalis constitutio nunquam extenditur ex lata verborum significatione, nisi & eadem ratio subsit. iuxta eam resolutionem, quæ traditur per Domi. & Franc. in capitulo primo. de temp. ord. in sexto. Bart. & nouiores in. l. si constante. 9. quæst. ff. solu. matrimonio. Decius in dict. capit. translato. & in dicto. §. in pœnalibus. & in. l. si quis id quod. colum. vltim. ff. de iurisd. omni. iudi. Ias. in l. vltim. ff. de in ius vocan. & probatur in. l. lege Iulia. §. hoc capite. ff. de ritu nup. c. vltim. de trãs. pręla. quis autem recto iudicio dicet, eandem esse rationem in iniuria, quæ verbis fit: & in ea, quæ facto atrociter infertur? Vnde pœnalis constitutio ex iniuria, quæ facto fuerit irrogata ad eam, quæ verbis fit, non erit extendenda, cùm ratio legis deficiat: tametsi lata verborum significatio id suadere videatur, nec enim est tanti præiudicij conuitium, quanti percussio, si publicam vtilitatem, dispendiumve consideremus. Ex quibus aduersus Ananiam quatuor rationes adduximus aperto Marte diluentes totidem, quæ pro eo animaduerti possent. Sed & Quintò contra Ananiã facit, quod latè conatur probare Aymon consil. 6. colum. prima. & sequen. dicens non esse crimẽ læsæ maiestatis verba iniuriosa in principem dicere. argumen. text. in. l. famosi. ff. ad legem Iuliam maiesta. diuersa siquidẽ hæc duo sunt: cùm à Iustiniano diuersis titulis explicentur in rubri. C. si quis imperat. maledi. &. C. ad legem maiesta. quo fit, vt falsam esse existimem Ananiæ sententiam. Sic sanè Cardin. Iacob. in tracta. de concil. libr. primo. pag. 39. obiter Ananiam allegans dubitat eius opinionem veram esse. Scribit hac de re Paulus Iurisconsultus: eum qui nocentem infamauit, non esse bonum & æquum † ob eam rem condemnari: peccata enim nocentum nota esse & oportere & expedire. dicta. l. eum qui nocentem. cui conuenit Regia. l. prima. titu. 9. part. 7. Barto. tamen quærit an iniuriarum actione teneatur is, qui alteri verum crimen conuitio obiecerit? Ita tandem rem ipsam distinguit, vt opinetur, conuitium istud tunc esse puniendum, quando reipublicæ non interest, vitium illud, quod conuitio obiectum fuerit, manifestum fieri: sed si reipublicæ hoc interfit, impunitum esse, ac debere censeri tale conuitiũ: licet per accusationem vitium obiectum deduci nequeat in iudicium. prioris membri exempla sunt: si quis alteri obiecerit cornutum esse, filium meretricis, furis, aut lenonis: posterioris verò, si quis alterum dixerit

hæreti-

hæreticum, sodomitam, falsarium, spurium latronemve esse. idem notãt Petrus, Cinus in. l. si non conuitij. 8. quæstione. C. de iniur. eamque distinctionem procedere quidam existimant siue in iudicio siue extra iudicium id contigerit. ex gloss. in dict. l. eum qui nocentẽ. ego quidem primùm animaduerto siue in iudicio, siue extra iudicium conuitium dicatur: etiam verum, cuiusque notitia reipublicæ interfit: praua tamen intentione, atque iniuriandi animo, peccatum esse non omninò ab iniuriarum actione liberum. quod probatur: nam & si bonum sit, ac reipublicæ vtile nocentium crimina nota esse, & ea manifestari: prauus animus reuelantis rem efficit iniquam. capit. cùm minister. capitu. relegentes vigesimatertia. quæstione quinta. Secundò opinor, veri criminis exprobrationem, cuiusque reipublicæ interfit manifestationem fieri, secluso iniuriandi animo, à peccato, & ab iniuriarum actione immunem esse, nec refert quantum ad hoc, id in iudicio, vel extra iudicium acciderit: atque ita Barto. & sequacium opinionem interpretandam esse censeo. Tertiò ad præmissa optimè conducit perpendere: æquo animo acerrimoque iudicio, sic etenim præsumptiones, & coniecturæ deducantur, veri criminis & reipublicæ pernicios obiectionem, tunc demum ex iniurioso animo procedere, quando absque vlla causa, vtilitateve ipsius negotij, quod tractatur, in iudicio, vel extra iudicium contigerit. Quòd eadem obiectio, exprobratiove ex iusta causa facta fuerit, æquissimum erit, præsumere non animo iniuriandi, sed ex ea causa contigisse, quæ quidem tria colligun tur ex pluribus traditis per Oldra. consilio quinquagesimotertio. Ioan. Andr. in Specul. ti. de iniurijs. Abb. in capitul. vltim. de iniur. & in capit. cum T. à B. de re iudicat. colum. penulti. Roma. consilio nonagesimosexto. Ripam in. l. vltim. quæstione septima. de reuocand. donat. Marti. ab Azpilcueta in capitu. inter verba. 11. quæstione. 3. corolla. 63. quibus diligenter consideratis, ea quæ sequuntur, colligam.

Primum iniuriarum actione proposita puniẽdum esse à iudice eum, qui extra iudicium alteri conuitium dixerit: non vt ei, proximo, aut reipublicæ mederetur: sed vt propriæ libidini aut iræ satisfaceret: tametsi reipublicæ interfit, vitium obiectum manifestum fieri, non enim veritas conuitij ipsum conuitiantem eximit à crimine iniuriæ nec ab eius punitione ex pulchra Constãtini Cæsaris constitutione. in. l. iustissimos. C. de offi. rect. prouin. optimus text. in. l. secunda. C. quand. & quib. quart. pars. libr. 10. & hoc ipsum est, quod Oldra. Ioan. And. Abb. Rom. & cæteri probare niruntur.

Secundò eadem ratione deducitur intel. ad. l. 1. C. de famo. libe. si quis etenim famoso libello potiùs quàm iusta delatione alterius honorem læserit, vera illius criminis manifestans: capitali pœna est puniendus. oportet sanè & id magis publicæ vtilitati conuenit viros sceleratos potius accusationibus ad iudicem deferri, quàm famosis libellis extra iudicium in maximam omniũ pernicem infamari.

Tertium ex his apparet, puniendum esse eum qui in iudicio aduersarium perstrinxerit, ex probransilli verum etiam crimẽ quod nihil ad proprij iuris comprobationem vel defensionem attinet: ex hoc equidem animus prauus deprehenditur: & ideo iniuriarum actione is tenetur. text. in l. quisquis. C. de postulan. nec quidem refert expediat reipublicæ an non id crimen palàm notum fieri.

Quartum optimè infertur: nempe veri crimis, aut vitij exprobrationem, etiam in iudicio contingentem, atque ad ipsius causæ decisionem pertinentem, puniendam esse, si vel exrixa, aut verbosa litigantium contentione, aut ex alijs coniecturis iudex collegerit animo iniuriandi processisse.

Quintum palàm est, facilius animum iniuriam inferendi extra iudicium: quàm in iudicio præsumi ex veri criminis aut vitij obiectione, cuius reuelatio vtilis est, vel reipublicæ, vel proximo.

Sextum, iuris est apertissimi, huiusmodi reuelationem extra iudicium, etiam fieri posse absq; in iuriarum crimine eiusque punitione, vel ob ipsius criminosi correctionem, vel ob reipublicæ, aut proximi necessitatem, vtilitatemve: ex his enim constat animum iniuriandi abesse. Cautè tamen id egendum est, vt tutè & siue peccato fieri possit: nec enim sequitur, actioni iniuriam locus non est: igitur nec detectio criminis peccatum habet: siquidem crimen occultum, etiam si probari possit, non est detegendum saltem extra iudicium apud eos, penes quos delinquens infamatus non est: si damnum reipublicæ, vel proximi, aliter quã ea reuelatione euitari queat: cùm ob solam vtilitatem reipublicæ, vel proximi permissum non sit alterius famam veri criminis reuelatione lædi, nam & hæc inconsulta detectio criminis peccatum est, ex quo tenetur quis famam alterius restituere, secundum Thomam, &

Universidad de Deusto
Biblioteca

Caietanus secunda secundæ. quæstione sexagesi ma secunda. articulo secundo. sed cauendum est, ne ita alteri famam restituat, vt se mendacem esse profiteatur, ex eisdem, & Maiore in. 4. distinctione decimaquinta. quęstione decima sexta. columna quarta. & tamen hoc casu iniuriarũ actio non datur.

Septimum, apparet eum qui verum alterius crimẽ illi exprobauerit ex iusta etiam causa praua tamen intentione, ab actione iniuriarum liberum non esse: imò grauiter peccare: licet ad famæ restitutionem minimè is teneatur: cùm ea non oriatur ex vitiosa intentione: vt scribit Hadrianus quodlib. 11. litera. R. cui eleganter accedit Marti. Azpilcueta in capit. inter verba. 1. q. 3. corol. 70.

Octauò, mihi probabile videtur & id maximè vtile ad regiarum constitutionum interpretationem, non esse à iudice cogendum palinodiã canere, seque mentitum fuisse coram honestis viris asserere eum, qui alteri extra iudicium praua animo, in rixa, manifesta iniuriam inferendi intentione conuitium dixerit, illi obijciens verũ crimen cuius manifestatio vtilis est reipublicæ, quod probatur ex his: quæ proxima sexta illatione adnotauimus: qua ratione idem esse censeo, si quis alteri verum exprobret vitium: quod manifestum fieri nihil vtilitati publicæ conduxerit: licet extra ordinem is vtroque casu à iudice puniẽdus sit iniuriarum sanè actione iuxta Bart. & sequacium resolutionem.

Nonò ex præmissis deducitur verus intellectus ad text. in. l. vltim. C. de reuo. donat. & in capitu. vltim. de donat. quibus statutum est donationem inter viuos reuocari iustè posse, si donatarius grauem, aut atrocem iniuriam donatori in
8 tulerit. Nam quoties diximus † ex veri criminis exprobratione actionem iniuriarum oriri aduersus conuitiantem, dicemus sanè toties donationem à donatore reuocari posse, si atrox, grauisve sit ea criminis etiam veri exprobratio: quò quidem tendunt ea, quæ à Ripa tractantur dict. quæstione septima.

Decimò multo difficilius esse censeo quod ab eodem Ripa proponitur eadem quæstione septima. num ea donatio reuocari possit ex eo, quòd donatarius in iudicium per accusationem aut denuntiationem ipsum donatorem veri criminis reum detulerit? Et vt quæstio expediatur vtilius, ipsius Francisci à Ripa in specie sententiam referam: siquidem is existimat, donationẽ reuocari posse à donatore ex ea causa, quòd donatarius eum de vero crimine apud iudicem, reum fecerit, adducit in huius opinionis probationem text. in authen. vt cum de appellatio. cogno. §. causas. vbi filius veri criminis aduersus patrem delator exhæredari potest: modò crimen non sit in principem nec in rempublicam perpetratum. deinde allegat. l. primam. ff. de his quib. vt indig. vbi libertus accusans patronum de vero crimine, legatum amittit. facit ad idem text. optimus in capitulo primo. §. sed & qui delator. quæ fuerit prima caus. benef. amitt. ex quo probatur, feudum amitti ob veri etiam criminis aduersus dominum iudicialem delationem: vt quidam existimant, tametsi is textus verè non loquitur, nec procedat in delatione veri criminis, quemadmodum Isernia, Aluarotus, & alij frequentius eum interpretantur: quo fit, vt parùm vrgeat ea decisio pro sententia Ripæ. Quin & text. in dicto. §. causas. procedit in filio respectu parentis: nec rectè induci poterit ad donatarium erga donatorem: cui non ita, vt parentibus obsequendum est: nec eandem reuerentiam exhiberi necessario oportet. verum ipse hanc rem aliter distinguendam esse reor: namsi donatarius ipsum donatorem veri criminis deferat, propriam aut suorum iniuriam prosequutus: ingratus non est, nec priuari re donata poterit: sicut nec veri criminis accusatio, quâ quis aduersus testatorem prosequitur propriam vel suorum iniuriam, non inducit præsumptionem tacitæ legati reuocationis. text. à contrario sensu in. l. filio. §. Seia. ff. de adimen. leg. optima gloss. & communiter recepta in dicto. §. item si delator. hanc verò tacitam ademptionem proculdubiò induxisset, si ex ea accusatione reo delato grauis atroxve iniuria fieret. l. tertia. ad finem. &. l. ex parte. ff. de adimẽ. lega. & licet causa sufficiens ad præsumendam legati tacitã ademptionem non sit fortasse semper sufficiens, vt donator reuocare possit expresse donationem, exnotatis in rubr. de testam. secunda part. nume. vigesimo. versiculo quinto. optimè tamen colligitur causam minimè idoneam ad inducendam tacitam legati ademptionem, multò magis nec sufficere ad expressam donationis perfectæ reuocationem. Quod si donatarius donatorem reum fecerit veri criminis, quod nec ad eius propriam, nec suorum iniuriã, commodumve rei familiaris pertineat, ingratus est censendus, & ideo à donatore poterit donatio reuocari: quoties iure non cogitur donatarius crimen illud ad iudicium deferre. tex. in. l. 1. ff. de his quib. vt indig. Sic etenim idem erit, si re-

ltimo-

stimonium in capitali causa aduersus donatorẽ donatarius dixerit. l. qui cum maior. §. sed si cum accusauerit. ff. de bonis liber. gloss. in capitul. veniens. in secundo. de testi. gloss. & Bart. in. l. post legatum. §. his vero. ff. de his qui. vt in di. Ripa in dict. l. vltima. quæstione octaua. optima gloss. in dicto. §. item si delator. quo in loco text. probat principalem adsertionem, dum statuit, Vasallum accusatorem domini feudo priuari posse: quem tex. ipse ita intelligendum esse censeo, vt procedat quando Vasallus dominum accusat criminis, cuius delationem minimè tenetur exercere, quãuis crimen id verum sit, ac verè non falso fuerit accusatio proposita: nam ingratitudinem ex eo procedere constat, quòd sponte non coactus quis crimen etiam verum aduersus dominum, aut donatorem detulerit. Sed si crimen, quod in iudicium defertur, eam qualitatem habeat, vt delator iure teneatur & cogatur eius accusationem proponere, tunc quidem si verè accusatio instituta fuerit, nullum ingratitudinis vitium accusator contrahit. ex dict. §. causas. cogitur enim quis accusare crimen valde pernicioſum reipublicæ: cuiusque punitio maximè eius vtilitati conuenit: si cuti notant S. Thom. secunda secundæ. quæstio. 68. articulo primo. & ibi eleganter Caieta. Dominicus à Soto de secreto. membro. 2. quæstio. 5. & Martinus ab Azpilcueta in capit. inter verba. 11. quæstio. 3. parte vlt. Corol. 60. quorum resolutio ea est, vt regulariter nemo teneatur alterius crimen in iudicium per accusationem deferre: nisi maximè reipublicæ conueniat, sceleus id impunitum non dimitti, & probatur in ca. si quis per capillum. 22. quæst. 1. & cap. quapropter. 2. q. 7. qua ratione in dict. §. causas. iure maximo à Iustiniano excipiuntur crimina contra rempublicam, vel principem commissa: ea siquidem aduersus patrem filius deferens ad iudicium, ingratus non est. vnde Bar. in. l. in eum. ff. de accus. scribens, in crimine homicidij cogi quempiam posse, reum accusare: meritò non recipitur ab Angelo ibi nec à Saly. in dicta. l. si quis homicidij. cùm
1 nemo compellendus sit regulariter alium accusare. gloss. in dict. l. si quis homicidij. C. de accusa. & in capitul. licet. eod. titul. quæ frequentiori doctorum consensu probantur. Hinc etiam patet, qualiter non est omninò vera Iserniæ & Aluaroti interpretatio ad dict. §. item si delator. dum illum text. procedere existimant in delatione calumnioſa, & criminis, quod in iudicio probatum non est. Nam ex præmissis apparet, Vasallum priuari feudo iustè posse, si dominum in iudicio reũ fecerit criminis etiam veri, quod tamẽ ipse sponte nulla lege coactus, cùm accusare non teneretur ad iudicium detulerit.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Annorum computatio à Christi natiuitate qualiter apud pleraſque nationes fiat.*
2 *Ab incarnatione Christi quandoque numerus annorum ſumitur. & ibi quam variè hoc fiat.*
3 *AEra Cæſaris quid ſit? & inibi latè traditur quo pacto temporis ratio ab ea adſumi conſueuerit apud Hiſpanos.*
4 *De indictionibus & penſitationum generibus.*
5 *Quo tempore initium habuerit indictionum vſus: & quam originis rationem habuerit?*
6 *Indictionum calculus, eiuſque obſeruatio, & à qua anni parte incipiat?*
7 *Indictionis adiectio præcisè neceſſaria non eſt, & quid ſi ea differat ab anno Domini, ipſi inſtrumento appoſito.*

De ratione computandi temporis ab annorum numero.

CAPVT. XII.

QVAM VARIA FVErit apud veteres anni ratio, plerique ex authoribus meminere: ſicuti Plinius lib. 7. capit. 48. Macrob. lib. 1. Saturna. capit. 8. Gellius lib. 3. capi. 16. è iunioribus Virgilius Polydorus lib. 2. de inuent. rerum. capit. 4. Andr. Tiraq. lib. 1. de retract. §. 1. gloſ. 10. in princi. Sic non vna fuit † omnibus nationibus
1 temporis computatio: ſiquidem veterum monumentis conſtat Græcos per Olympiadas, Hebræos vel à diluuio, vel à mundi origine, Romanos ab vrbe condita atque à conſulibus huius rei rationem obſeruaſſe. At Chriſtiani duodecim menſium vtuntur anno, quo & Ethnicorum quidam vſi fuere: eius tamen initium apud nos diſcrimen habet. Quidam etenim id adſumunt à Ieſu Chriſti natiuitate, quæ vicesima quinta die De

Universidad de Deusto
Biblioteca

cembris contigit: octauo Calendas Ianuarij, authore Augustino in enarratione in psalmũ. 132. ad finem. Diuo Thoma tertia parte. quæstione trigesimaquinta. articu. vltim. idque ab ecclesia, cuius authoritas certissimam fidem habet, traditum est ex ipso Christianæ religionis exordio. itaque in Romana curia non à Calendis Ianuarijs: sed ab ipsa vicesimaquinta Decẽbris die, anni fit computatio, & initium: sicuti notat gloss. in extrauag. 1. in fine. de censib. inter communes text. expressus in constitutione. 1. §. nos de omni potentis Dei. titu. de pœnitent. & remissio. sub eisdem extrauagantibus. tex. ad idem in extraua. quemadmodum. eo. tit. Rota noua. 50. Ioan. Lucidus in libro. de vero die pas. Christ. capitu. tertio. idem libr. de emendat. temp. capit. 10. idque frequentius apud Hispanos seruatur. Cautius tamen est illis septem vltimis Decẽbris diebus addere signum aliquod: vnde appareat, id tempus ad initium anni non ad finem pertinere: & ita quandoque tabelliones hac cautela cautissimè vtuntur, ob effugiendam incertitudinem, vsus verò obtinuit plerisque in regionibus, vt anni à natiuitate adsumant exordium à Calendis Ianuarijs: quod magis cõuenit Astrologis, eo quod annus ex duodecim constet mensibus, quorum primus ipse Ianuarius est: ab ipsius igitur initio aptior fuisset anni computatio, ni septem illis diebus à Iesu Christi natalibus differret. vtcunque sit isthæc annorum dinumeratio à Christi natiuitate ita intelligenda est, vt anni currentis nondũ finiti signum existat. Sic sanè annus millesimus quingentesimus quinquagesimus à natiuitate Christi, veluti currens adhuc, & inceptus non dum verò finitus significatur: quemadmodum vsu receptum est, & animaduertunt Cardi. in. c. iuuenis. de sponsa. Chosmas in prag. sanctio. Gallicana titul. penultimo. verbo, Anno.

Sunt, qui ab incarnatione Iesu Christi, id est: à
2 vicesimaquinta die Martij †, annos dinumerant: nam & huius moris meminit text. in capitul. 1. distinct. 23. & Castellæ Rex Alfonsus in procemio illius Regiarum constitutionũ operis, quod Septem partitum appellamus. Sed Pisani initium anni incarnationis adsumunt nouem mensibus ante natiuitatem: qua ratione annus à natiuitate quinquagesimus erit, & eiusdem numeri ab incarnatione vsque ad vicesimam quintam diem Martij: & ab eo die: qui est quinquagesimus annus à natiuitate, erit quinquagesimus primus ab incarnatione: qui quidem vsus potius placuit quibusdam, quàm is, quo Florentini vtuntur tribus mensibus post natiuitatem incipientes numerum annorũ incarnationis, vnde iuxta computationem hanc annus quinquagesimus à natiuitate, vsque ad vigesimam quintam diem Martij, erit quadragesimusnonus incarnationis: at ab eo die erit quinquagesimus incarnationis simul & natiuitatis: qui tandem vsus apud Romanam curiam omnino seruatur: quod apparet ex literis Clementis Septimi, quarum meminit Ioannes Lucidus dict. capitulo tertio. probatque Rota in nouis. 108. scribens, secundum cursum Romanæ curiæ annum incarnationis incipere post natiuitatem Christi: quasi quod apertius est, annus incarnationis incipiat vicesimaquinta die Martij, post quàm iam inceperat annus natiuitatis vigesimaquinta præcedentis Decembris. Cæterum quod eadem Rotæ decisio subdit, iuxta consuetudinem Angliæ, & Franciæ incipere annum incarnationis post mensem Martij, est ita interpretandum, vt sciamus annum incarnationis apud Gallos & Anglos incipere à die ipso Paschæ resurrectionis: non à vicesimaquinta die Martij. Nec tamen ex hoc infertur Gallos enumerare annos domini à resurrectione, quæ contingit triginta tribus annis post natiuitatem, sed proculdubiò enumerant ab incarnatione, initiũ sumentes ab insigni die: nempe à paschæ resurrectionis: quod explicant Chassaneus in consuet. Burg. rubric. 1. §. octauo. versicu. quæro quomodo. numero quarto. & in catalog. Gloriæ mundi. part. 12. considerat. 39. Chosmas in prag. Sanct. titu. penult. verb. domini. & Philippus Probus in ead. pragmat. titul. vltim. verb. domini. post eundem Chosmam ibi. Hinc aperitur sensus eiusdem Rotæ dicentis post mensem Martium, annum incarnationis incipientem, & eum, qui initium habuit à natiuitate præcedente, numero conuenire. Annus etenim incarnationis secundum Gallos incipiens à die resurrectionis idem est cum eo, qui paulò antè iuxta Romanæ curiæ vsum inceperat à natiuitate. Et licet Ioanni Lucido displicuerit modus computandi annos ab incarnatione, quem tradidimus ex Romanæ curiæ vsu, potius consentienti moribus & vsui Pisanorum: eo quòd ab ipsa die, qua Christus fuit incarnatus deducatur ab eis ipsa Chronologia: verè quidem satis conueniens est, si intellexerimus eam computationem procedere ab anno incarnationis finito: ita sanè, vt annus ab incarnatione millesimus, sit iam finitus & perfectus, millesimo primo currenti, ex Cardi. in dicto capitul. iuuenis. gloss. in dict. prag. Sanctione, titu. penul. verb.

verb. anno. Areti. consil. 71. ad finem. Cattellia. Cotta dictione, Anni. sensit Baldus in. l. nuptæ. §. Senatores. ff. de senat. ex quibus infertur, oportere tabelliones annos describentes expressim addere: vel à natiuitate, vel ab incarnatione: ne adsit temporis incertitudo apud eos, qui morem & vsum eius regionis, vbi confecta est scriptura, in anni computatione ignorant. ex ea etem scriptura, quæ annos domini designat nulla facta mẽtione natiuitatis, nec incarnationis, facile oritur hæc incertitudo, vti admonet Author artis notariatus. 2. Tomo. columna septima. Olim sanè apud Hispanos ab Aera Cæsaris anni designabãtur: quod satis compertum est. & in ea re illud ab omnibus asseueratur, initium huius computa-
3 tionis triginta† octo annis præcedere Christi natiuitatem, exordiumque sumpsisse ab Octauiani Augusti principatu: qua ratione annus hic quinquagesimus à natiuite, erit ab Aera Cæsaris octuagesimus octauus: hoc probatur ex procemio Partitarum, & ex conciliorũ, Historiarum que veteribus libris, diligenterque ostendit & Io. Vasæus priori parte chronicorum Hispaniæ capitulo vigesimosecundo. & Messias libro secundo Syluæ variæ lectionis capit. vltim. quo fit, manifestum esse lapsum præsulis Gerundensis vltimo libro & capit. Paralipomenon scribentis, Aeram Cæsaris viginti sex tantum annis præcedere Christi natiuitatem. Nam licet authoribus Entropio Orosio & Eusebio Christus natus fuerit anno impetij Augusti quadragesimosecundo, ita tamen est id intelligendum, vt sciamus secundum eam computationem imperium Augusti à morte Iulij Cæsaris initium accipere: cùm tamen prioribus annis post Cæsaris obitum maxima bella, & ciuilia confecerit Augustus, nec solus: nec pacatum obtinuerit Imperium. scribit et enim Suetonius in Augusto. capitulo decimosexto. Octauianum. C. Sosio, & T. Domitio consulibus anno duodecimo post Cæsaris obitum. M. Antonium, & Lepidum Triumuiros societate priuasse extinctis ciuilibus bellis: & ab eo die solum Imperium Romanum obtinuisse. Sed & Dio. libro quinquagesimoprimo. & Xiphilinus scribunt, annos imperij Augusti esse numerandos à victoria Actiaca, quam postremo aduersus. M. Antonium, & Cleopatram obtinuit. Igitur qui Octauiani principatum, eiusque monarchiam, ad hanc ex Aera annorum computationem adsumpserunt, quatuor priores annos, quibus apud ipsam vrbem in Italia, & Macedonia ciuilia bella sedauit, omiserunt: exordium statuẽtes ab eo tempore, quo pacto triumuiratu, reliquis Romani orbis prouincijs Lepido, & Antonio triumuiris dimissis, vrbem ipsam, Italiã, Gallias, Hispaniam, & Germaniam obtinuit. Sicut & hi, qui Christum natum fuisse quadragesimo secundo eius imperij anno scripsere, à morte Iulij Cæsaris, Augustum regimen Imperij habuisse censent. Hi vero qui anno duodecimo post obitum Cæsaris adscribunt initium Imperij Octauiani, tempus tantum id, quo solus rempublicam tenuit, considerant. sic sanè Clemens Alexãdrinus libro primo stromat. dum scribit. Christum natum fuisse anno vicesimooctauo Imperij Augusti, rationem tantum habuit eius temporis, quo solus rempu. obtinuit, annis fere duobus huius monarchiæ ab alijs dissentiens. Quemadmodum & Gerundensis eadem habita ratione, quatuor annos ab eodem imperio, quo solus Octauius vsus est, forsan detraxit. Etenim Eusebius asseuerat, quosdam primum annum monarchiæ Augusti ab anno decimoquinto post obitum Cæsaris supputare. Sed & Turtullian. aduersus Iudæos scribit, Christum natum fuisse anno quadragesimoprimo imperij August. Cæsaris. Huius vero computationis signum ideo Aeram dici quidam existimant, quòd eo tempore Cæsar Augustus primum censum, ac tributum, gentibus, & vniuerso orbi Romano indixerit, quod quidem tributum vniuersus orbis Augusto reddere professus fuit: vnde Aera dicta fuit ab ære quod eo tempore primum Augustus vniuerso orbi pro tributo indixerit: ita sanè Isidorus scribit libro quinto Etymo. capit. 30. Aera singulorum annorum constituta est a Cæsare Augusto, quando primum censu excogitato Romanum orbem descripsit: dicta autem Aera ex eo quòd omnis orbis æs reddere professus fuerit Reipublicæ. Hactenus Isidorus, cui subscribendum non est: siquidem ea vniuersi orbis descriptio iussu Cæsaris Augusti fieri minimè potuit eo tẽpore, quo Aera initium habuit. cùm Augustus nondum habuerit vniuersi orbis regimen, quod tandem multò post adsequutus est, paulò ante Christi natiuitatem. quemadmodum Eutropius Orosius, Beda, cæterique catholici testantur. pacatissimo nanque tempore Christus nascitur, cuius aduentui pax ista famulata est: nec prius Augustus orbis Romani totius imperium habuerat: quin bella acerrima vsque ad Christi incarnationem gesserat: cùm aduersus consortes imperij: occisoresque patrui: tum aduersus Hispanos, Dalmatas Illyricum, Pannoniam, aliasque gen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tes ferociſsimas: quo fit apertiſsimum eſſe, non potuiſſe edicto Cæſaris totum Romanum orbem deſcribi priùs, quàm idem pacatus, ſubditusq; Reipublicæ Romanæ eſſet. Et hoc ipſum authoritate veritatis Euangelicæ conſtat Lucæ capitul. ſecundo. quo in loco ſcribitur, à Cyrino præſide Syriæ, ex edicto Auguſti Cæſaris deſcriptionem factam fuiſſe in Iudæa eo anno, quo Chriſtus natus eſt, deducitúrque ex eo loco deſcriptionem illam factam à Cyrino fuiſſe primã omnium, quæ ex illo edicto Cæſaris factæ fuerint. Nec conſentaneum eſt, ab alia particulari deſcriptione iuſſu Cæſaris facta, Aeræ rationem deduci: cùm ex pluribus deſcriptionibus prouinciarum, quæ edictum illud præceſſerunt, incertum ſit, à qua originem Aerę computatio habuerit, meminit & deſcriptionis in Iudæa à Cyrino factæ Ioſephus libr. 18. antiquita. capit. primo. Et de ea intelligendus eſt locus diui Lucæ, Act. capit. quinto. His accedit, quod Aera non tantùm Cæſari: ſed & Magno Alexandro, Nabuchodonoſori, & Adamo accommodatur in Partitarum proœmio: ex quibus libẽter ab Iſidoro diſſentio, & libentiùs à Gerundenſi epiſcopo in dicto capit. vlti. Paralipomenon. qui hac in re plura ſcribit potiùs coniecturis ſatis incertis, quàm rei veritate ductus. Sed forſan ab Hera, temporis & annorum deſcriptio fit: quod dominationem, ac principatum ſignificet authore Nebriſſenſi in Dictionario: quaſi idem ſit ab Hera Cæſaris, annorum rationem habere, quod ab ipſius Cæſaris principatus, & imperij initio. Et eodem modo Philippo, Alexandro, Nabuchodonoſor, ac cæteris accommodatur aptiſsimè. Sed & hæc ratio infirma videtur eſſe: nam & Heræ computatio, diluuio ac mundi creationi adijcitur in dicto Partitarum Proœmio: & tamen in his de alicuius principatu, imperio, dominationeve non agitur. Et præterea Aſtrologi, qui frequentius hac Chronologia vtuntur, temporis initium, vel aliud illuſtre principium à quo ſupputationes incipiunt, Aeram vocant: quemadmodum ex Ptolomæo, Theone, Alfonſo Rege, & alijs adnotarunt Hermolaus in Plinium & Ludouic. Cælius lect. antiqu. libr. 6. capit. ſecundo. quam ob rem ego, ni fallor, Aeram dici exiſtimo non ipſum illuſtre principiũ, à quo ſupputatio fit, nec ipſam dominationem, principatumve, nec tributorũ indictionem: ſed ipſum annorum numerum: vt perinde ſit dicere, Aera Cæſaris milleſima, ac ſi diceretur numerus annorum à principatu Cæſaris eſt milleſimus. Sic & Aera mundi, erit numerus annorum à creatione mundi. ita & Aera diluuij & vniuerſalis Cataclyſimi: eaq; ducor coniectura, quod ſciam ex authoribus, nummis quãdoque apponi ſolitum numerum, quo colligere tur pretium, ſeu æſtimatio, eamq; notam æram vocatam eſſe: ſicuti ex iunioribus adnotauit Ludoui. Cælius in dicto capitulo ſecundo. authoritate Nonnij Marcelli. is enim ſcribit. Aera numeri nota. Lucilius libr. 29. Hæc eſt ratio, peruerſa æra, ſumma & ſubducta improbe. Hæc Nonnius. Qui cùm alibi: nempe in libello de indiſcretis nominum generibus ita ſcribat. Aera neutri generis. M. Tullius in Hortenſio. Quid tu, inquã ſoles cum rationem ab diſpẽſatore accipis, Si ęra ſingula probaſti, ſummam, quæ ex his confecta ſit, non probare? Et in eo libello Nonnius adduxerit aliarum dictionum exempla, quibus conſtat, eas vario in genere ab authoribus vſurpari: in hac vero dictione neutri tantũ generis exemplum tradiderit, ſuſpicionem non leuem nobis iniecit, ipſum exiſtimaſſe: Aera: à Lucilio in genere fœminino vſurpatam fuiſſe: quippe qui huius dictionis meminerit in earũ dictionũ numero, quæ varijs in generibus ſolent apud veteres authores reperiri: nec dubiũ eſt, Nonniũ voluiſſe, hanc dictionẽ eiuſmodi conditionis eſſe. Sed vtcunq; Nonnius Luciliũ intellexerit, ego arbitror apud Luciliũ: æra: in numero plurali eſſe accipiẽda, & in ea ſignificatione, qua vſus eſt Cicero in Hortenſio: quaq; vſus eſt Plautus in Truculento, apud quẽ Dinarchus de ſcortis, & Lenonibus circũ argẽtarias quotidie ſedentibus inquit.

Quos quidem, quam ad rem dicam in argentarijs
Referre habere: niſi pro tabulis neſcio.
Vbi æra perſcribantur vſuraria:
Accipiat dico expenſa, nec cenſeat.

Legitur in aliquot codicibus manu ſcriptis apud Nonniũ: AEra nũmi nota. Et tamen ex his cenſeo adhuc, originẽ adſumptam fuiſſe, vt hæc dictio mutata veterum autorum latina, & legitima declinatione in annorũ numero ſignificando vſurpetur. Quo fit, vt ipſa nota numeri annorum, vel mundi, vel Magni Alexandri, Philippi, Chriſti incarnationis, vel natiuitatis ſignificãter Aera appelletur ad ſimilitudinẽ eius quæ nummis apponi ſolebat: atq; hinc originem duxerit annorũ ex Aera computatio: quæ licet alijs monarchis conueniant, apud Hiſpanos tamẽ ad Auguſtum Cæſarem in dubio eſt referenda: cum in Hiſpania frequentiſsimè ab Aera Cæſaris facta fuerit annorum deſcriptio vſque ad annum Cæſaris Milleſimum quadringenteſimũ vicesimũ

primum.

primum. Natiuitatis verò Milleſimum tricenteſimum octuageſimum tertiũ: quo quidem tempore à Ioanne Rege primo huius nominis ſtatutũ eſt, vt annorum ratio à natiuitate Chriſti: non à Cæſaris imperio adſumeretur. Hinc ſpeculator in libro rationalis vlti. cap. 2. ſcribit Hiſpanos ab Aera Cæſaris, temporis & annorum rationem habere. Extat tamen huius computationis mentio in Nicæni Concilij decretis, & actis. Quod equidem congregatum eſt anno Domini tricenteſimo vigeſimo quinto. Sed & poſt primam huius operis editionem miſſa fuit ad me è Salmantica Vaſæi viri eruditiſsimi, deq; literis humanioribus bene meriti Chronicorum Hiſpaniæ pars prior, cuius lectione deprehendimus à L. Reſendio probari eam ſententiam, quam nos de æra ex Lucilio certiorẽ eſſe diximus. Deinde apud eundem authorem legi diligentiſsimã hac de re Geneſij Sepuluedæ adnotationem. Etenim is cenſet, dictionem iſtam à veteribus inſcriptionibus deductã fuiſſe, quibus anni ab Auguſto Cæſare ita memoriæ tradebantur. AERA Cæſ. Annus, inquã erat Auguſti Cæſaris. Hanc verò coniecturã multi quidem facimus propter viri multis nominibus in re literaria illuſtris authoritatem: potius tamen probamus Aeræ ſignificationem, quæ ad numerum annorum ex Lucilio ac Nonio Marcello conſtat. Nam & Iſidorus, qui de ordine Concilij celebrandi libellum ſcripſit, ad ſignificandum ipſorum capitum numerũ hac dictione paſsim vtitur, dum aliquem Canonem ex aliqua Synodo æra. 18. vel alia quacunque adducens intelligit planè decimum octauum illius Synodi canonẽ, vel caput. *Et eadẽ dictione iuxta ſignificationem iſtã vtitur Cindaſunthus Gothorum, & Hiſpaniarum rex. in l. 4. tit. 2. lib. 2. Fori. Diuus itẽ Iſidorus lib. 6. Etymolog. cap. 15.*

Præter hęc moris equidem fuit apud veteres,
4 indictionibus vti: eaſq; annorũ † numero hi adijcere ſolebant. His etenim vſus eſt Iuſtinianus Cæſar in l. vnica. C. de Iuſtiniani Codice confi. l. 2. §. leges autẽ noſtras. C. de veteri iure enucleã. & in authen. vt præpo. nomen imperat. §. ſi qua vero. & Græca Nouella ex Holoãdri Codice. 163. Diuus Gregorius in Epiſtolis. Marcellinus Comes in eo lib. qui Chronicon Marcellini inſcribitur vbi à Theodoſio Magno incipiẽs ad Iuſtinianum vſque temporis rationem ex indictionibus, & conſulibus diligenter obſeruat. Sic & Theodorus doctor Græcus auctor eccleſ. hiſtor. Theodoſij Iunioris principatũ, eiuſque tempus ad indictionum numerum tractat. text. in cap. In nomine Domini. 23. diſtinct. & in capit. inter dilectos. de fide inſtru. atq; apertiſsimè conſtat indictionum vſus ex Caſsiodoro, & codice Theodoſiano multis in locis, præſertim vndecimo libro. Prænotandũ tamen eſt, tria fuiſſe penſitationum genera ex quibus Aerarium reipublicæ Romanæ conſtabat. Canonem, oblationem, & indictionem, quorũ meminit Aſconius. 4. in Verrem actione: ex quibus etiam principum Chriſtianorum videntur conſtare Aeraria, ac Regij reditus authore Budæo libr. 3. de aſſe. & in rubr. ff. de offquæſt. in Canonem cenſentur ea, quæ diademati Regio ita adhærent, vt ordinarij reditus exiſtimentur: quales ſunt portoria vectigalia, poſſeſſiones, ac prædia, decima pretij, quo res omnes vendũtur, quam *Alcauala* appellamus: omniaq; alia in fiſcum quoque iure, ordinario tamen, cedentia. Oblatio autem dicitur quicquid à populariibus ipſi principi defertur: vt auxilia in totius regni conuentu Regi promiſſa: & hæc vulgò ſeruitia dicimus. Tertiũ genus indictio appellatur: & ſanè ſignificat collectã, ſiue id, quod princeps proprio edicto certam nummorũ ſummam in dicendo populis imperat: hæc verò quandoque augetur ſuper indictionibus, ſi publica id ſuadeat neceſsitas: quarum quidem pẽſionum meminit Imperator in l. 1. C. de indict. & in l. vnica. C. de ſuper indic. &. l. indictiones. C. de annonis, & tribut. & l. reſcripto. §. ſciendũ. C. de mune. & hon.

Porrò, indictiones annorum temporiſq; ſup-
5 putationi † ſubſeruiſſe etiã ante Chriſti natiuitatem autor eſt Accurſi. in dict. l. 1. §. vlt. C. de iuſt. C. confir. Cui videntur conſentire iuris vtriuſque interpretes, præſertim glo. in dict. cap. interdilectos. Specula. libr. vltimo rationalis. cap. 2. & intitut. de inſtrument. edit. §. breuiter. num. 5. receptum enim eſt, Chriſtum natum fuiſſe quarto anno primæ indictionis, quod etiam Dionyſius ſcribit. Et quanuis Andre. Alciat. libr. 8. Parerg. cap. 1. paulò ante Iuſtinianum cenſeat hunc cœpiſſe morem ipſe tamen apud comitem Marcellinum in Chronico, ætate Theodoſij Hiſpani Cęſaris eum adſcriptum video: ſic & ante Iuſtinianum in actis concilij Chalcedonẽſis tempus ad rationem indictionum ſignificatur: vt planè opiner in veteri republica minimè ſeruatam fuiſſe hanc indictionum computationem: cuius origo forſan deducitur à noua illa indictione, quam Caio Antiſtio, Lælio Balbo conſulibus anno quarto ante Chriſtum natum Auguſtus inſtituit, authore Dione. libro. 55. quem & Alciatus cita. dicto capitulo primo. Indictio verò vl-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tra decimum quintum annum non progreditur: sed quindecim annis peractis ad primum reuertitur: distinguiturque in tria lustra ad exemplum ternæ lustrationis: cum quinto quoque anno moris esset vrbem Romam lustrari: nam & census solutio ad indicium lustrationis quinto quoque anno fiebat, vt scribit. M. Varro lib. quinto. de lingua Latina: lustrum, inquit, nominatum tempus quinquennale à luendo, id est soluendo: quod quinto quoque anno vectigalia, & vltro tributa per censores soluebantur. Quod si coniecturis nec temerarijs vti licet, probabiliùs videtur indictionem non vltra quindecim annos extendi, eosque in tria lustra diuisos fuisse ea ratione, quòd indictio certi census, aut collectæ soluendæ reipublicæ quintodecimo quoque anno fieret: huiusque summæ solutio in tres distingueretur partes, temporaque, vt tandem tertia pars quolibet quinquennio præstaretur: atque hic ferè vsus hodie in collectis soluendis obtinuit: siquidem certa summa indicitur quadriennio soluenda, quatuor distinctis solutionibus. id verò, quod Accursius in rubric. C. de indict. & in. l. prima. ad finem. C. de iust. cod. confir. enarrat, primo quinquennio à Romanis indictum fuisse aurum, secundo argentum, tertio ferrum commentitium est, si probetur ab Speculat. in dicto. §. breuiter. numer. quinto. Iaso in. l. placet. C. de sacro sanctis ecclesijs. Chassanæus in consuetudi. Burgund. rubri. prima. §. quarto. versicu. quæro quid sit indictum. Eodem pacto nullum authorem habet Lucas de Penna in. l. indictiones. C. de anno. & tribu. scribens, indictiones ob id tria lustra continere, quod primo lustro Asia, secundo Africa, tertio Europa censeretur: & ideo refellitur ab eo, qui artem notariatus concinnauit part. 2. colum. septima. tametsi existimet id credibile esse Alciat. dict. capitul. primo. verùm consentaneum profectò est, indictionē illam, cuius Dion meminit, Christi natiuitatem præcessisse quo ad edictum, eius verò exequutionem initium habuisse ab eo anno, quo Christus natus est, ex cap. secundo Lucæ. Vnde poterit defendi, quod Speculat. Lucas Pennensis, & alij opinantur: nempe indictiones ab eo cœpisse edicto, cuius Euangelista. dict. capit. secundo. meminerit: ita sanè, vt indictionis computatio inceperit ab anno edicti præuia deliberatione, & maturo consilio Romæ instituti, ac decreti: non ab eius exequutione: quæ primo anno Christi natiuitatis contigit.

Indictionum autem calculus in hunc, qui sequitur modum †, adsumitur. Annis Christi additur triennium, omnisq; annorum numerus per quindennia diuiditur, vt tandem annus, qui supereſt, indictionem constituat: quemadmodum præter Accursium, Speculatorem, & alios docet Beda libr. de natura rerum. capi. 47. signaturque indictio à primo anno vsque ad quindecim eo numero, quo annus hic excurrens: quo fit, vt tertia indictio sit annus tertius, qui excurrit post factam omnium annorum per quindennia contributionem. Anni igitur mille quingenti à Christi natiuitate in quindēnos diuisi efficiunt centum indictiones: his adde quinquaginta annos à natiuitate: ex quibus quadraginta quinque tres indictiones peragunt: reliqui sunt quinque anni, quibus adduntur tres: & ideo annus quinquagesimus supra millesimum quingentesimum à natiuitate octauam designat indictionem. Quæ quidem indictio incipit à Calendis Septembribus: quòd constet eo mense exactores tributorū proprium munus auspicari. textus in authen. de collectoribus. in princip. quem ad hoc citat Alciat. dict. c. 1. ex ea tamen constitutione hoc certum non est: cùm ostendat. inter Septembrē, & Octobrem, dispositiones vniuscuiusq; indictionis proponi: vnde certiùs est eam initium accipere octauo Calendas Octobris: & sic vigesimaquarta die Septembris authore Beda dict. capit. 47. Cui adhærent Alciat. dict. cap. primo. & Ioan. Lucidus libr. de vero die pass. Christi. ca. 7. vbi scribit hoc initium obseruare Cęsareos tabelliones: Pontificios verò indictionis exordium adsumere à die natiuitatis: vt simul indictionis, & anni, à natiuitate numerus mutetur: quod probatur ex actis Constantiēsis concilij: & idem erit in ea computatione, quæ ab incarnatione fit, ne temporis ratio confundatur. Constat tamen ex actis sextæ Synodi ea ætate adhuc in concilijs, & alijs ecclesiasticis actionibus, idem circa initium indictionis seruatum fuisse à Pontificijs tabellionibus, quod à Cæsareis: vt tandem indictionis exordiū à Septembri mense computaretur.

Cæterùm post huius operis tertiam editionē cum essem Tridenti legi diligentissimos Onuphrii Pauinij in fastos commentarios, in quibus author is existimat quibusdam motus coniecturis, & ex Græcis Fastis, indictionum vsum originem habuisse à victoria de tyranno Maxentio per signum crucis Constantino Magno indicata, & obtenta: nempe octauo Calēdas Octobris. Hæc vero sentētia in re adeo, vt ipse semper existimaui, incerta mihi non displicet. Etenim ante Constantinum Magnum nulla indictionum ratio, quod ipse sciam, alicubi constat ad annorum numerum significandum.

Verùm Iustinianus Cæsar apponi indictionē instrumentis constituit, auth. vt præpo. nomen imperat. & ita fieri debet †: nisi consuetudine id omissum fuerit. Barto. in. l. si quis. §. si initium. ff. de edend. numer. 12. Cuius opinio magis communis est authore Felino in dicto capitul. inter dilectos. numer. 12. sed si indictionis annus fuerit instrumento additus, isque minimè conueniat anno Domini ibidem adscripto, præsumendus est error in indictione, potius quàm in anno Domini: cū is faciliùs, quàm indictio notus omnibus sit. Bartolus in. l. si librarius. & ibi Decius, Mayneri. nume. trigesimo. Cagnolus nume. 23. ff. de regulis iuris. Dynus consil. 35. Felinus in capit. inter dilectos. numer. 11. Iaso in repeti. l. admonendi. numero. 166. ff. de iureiuran. Decius in capitu. primo. numero. 11. de fide instrumen. quorum sentētia communis est, vt fatentur Barbatius in rubric. de fide instrumen. numero. 73. & Lanfranc. in capit. quoniam contra. verbo. de instrumentorum productione. colum. 3.

7

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quæ sit propositio indefinita, vniuersalis, particularis, singularis.*
2 *Hæc oratio: Lego omnes res meas, an sit generalis, an vniuersalis?*
3 *An venditofundo transeat in emptorem ius patronatus ecclesiastici, quod venditor habebat in ecclesia intra ipsius fundi limites constituta?*
4 *An venditio omnium bonorum includat ius patronatus?*
5 *Oratio indefinita ex propria significatione non æquipollet vniuersali.*
6 *In materia necessaria, vel impossibili, indefinita æquipollet vniuersali.*
7 *Indefinita negatiuè concepta vniuersalis significationem habet.*
8 *Indefinita à lege prolata vniuersali æquipollet: & quid in prolata ab statutis?*
9 *An indefinita ab homine prolata habeat vim vniuersalis: & inibi varij Iurisconsultorum loci examinantur.*
10 *In probationibus, indefinita vniuersali nequaquam similis est.*

De oratione indefinita, & an ea vniuersalis vim habeat?

CAPVT. XIII.

INSIGNIS EST, ET admodum perplexa quæstio quæ à iuris vtriusque professoribus non infrequenter discutitur: an orationis indefinitæ significatio in vniuersum accipienda sit: cuius examen ex professo, breuiter tamen tractaturus illud præmitto: orationum aliam esse singularem, aliam particularem, aliam vniuersalem, aliam indefinitam.

Singularis propositio est ea, in qua sine aliquo signo †, subiecti loco terminus collocatur discretus, aut singularis, vel communis cum pronomine tamen demonstratiuo numeri singularis, & primitiuæ speciei. terminum discretum appello, aut singularem, nomen proprium cuiusque. Terminum autem communem appello nomen appellatiuum singularis numeri, vt homo: aut pronomen demonstratiuum pluralis numeri, vt isti. Erit igitur propositio singularis: Petrus legit. hic homo currit. ille homo dormit. 1

Particularis autem oratio est, quæ termino communi signum particulare adiungit: vt quidam homo currit: aliquis homo legit.

Vniuersalis oratio est, quæ termino communi signum vniuersale apponit. est enim signum vniuersale, quod ad omnia referri potest, & per seipsum nihil significat: vt nullus, homo, omnis: erit ergo propositio vniuersalis: nullus homo cantat: omnis homo dormit: nemo currit.

Indefinita verò propositio est ea, in qua terminus communis apponitur sine aliquo signo: vt homo currit: animal sedet. Hæc assumpsimus ex Aristotele in princip. Priorum, & in libr. Peri hermenias. Petro Hispano Summularum libro secundo. capit. septimo. gloss. & Bartol. in. l. prima. ff. de regulis iuris. Bartol. in. l. si ita. in principio. ff. de legat. secundo. Bartol. & ibi Lusitano colum. sexta. in. l. si is qui. §. vtrum. ff. de reb. dub. Alciat. in. l. in vsu. ff. de verbo. signific. Titelmano in Dialecti. libr. tertio. capit. septimo.

Hinc dubium quibusdam videbitur: quod scribit Bart. in. l. si ita. col. 2. ff. de aur. & arg. lega. dicens

Universidad de Deusto
Biblioteca

cens hanc orationem: Lego omnes res meas,
2 esse generalem †, vt distinctam ab vniuersali: cui opinioni accedunt Soci. in dict. §. vtrum. col. penul. Hierony. Gagnolus in. l. 1. nu. 4. ff. de reg. iuris. idem in. l. vlti. nu. 216. C. de pact. vbi Philipp. Decius ex aduerso adserit hanc orationem esse vniuersalem, vt distinctam à generali, & indefinita. idem repetit Decius in. l. omnia. ff. si cert. pet. a. cuius sententia ex præmissis verior apparet: licet possit hæc difficultas eo pacto dissolui, vt hanc propositionem dicamus esse vniuersalem, prout distinguitur ab indefinita, vel generali: generalem verò ad distinctionem orationis significantis vniuersitatem sub nomine collectiuo: vt lego gregem: lego peculiũ: hoc ipsum est, quod Bald. scribit consil. 1. volu. 3. aliquid esse vniuersale ratione signi: vt lego omnes res: aliquid verò ratione rei, vt lego peculium. Vniuersitas enim est, quæ vna significatione saltem aptitudine comprehendit multa, in quorum quolibet ipsa vniuersitas non prædicatur: quod probatur in l. hæreditas. ff. de petitio. hæredi. l. grege. cum sequenti. ff. de legat. primo. l. grege. ff. de legat. 2. l. eum qui ædes. ff. de vsucap. l. nihil aliud. ff. de verbo. signifi. l. si municipes. &. l. sicut municipum. ff. quod cuiusque vniuers. nomi. explicat eleganter Bald. in. l. edita. in. 1. repeti. numero. 24. C. de ædend. Paul. Castren. in. l. prima. in fine princip. ff. de offic. eius, cui est manda. iurisdi. & ibi Curtius Iunior nu. 72. sensit Bart. post gl. ibi in. l. prima. ff. de ædend. Sic quodlibet animal ex grege non efficit ipsum gregem: sicut nec vna domus hæreditaria efficit ipsam hæreditatẽ. Nam quod in. d. l. sicut. §. vlti. scribitur: vnum tantùm ipsam vniuersitatem repræsentare, ita accipiendum, vt vnus hoc in casu vniuersitas minimè sit: nec vniuersitatem efficiat, sed ex accidenti ius obtinet vniuersitatis: quemadmodum Accursius ibi explicat: & probatur in. l. Neratius. ff. de verb. sign. & capit. primo. de elect. quod etiam apertissimè ostenditur, si ponamus Titio mortuo, vnam tantùm domum ex eius bonis extare: hæc enim sola domus non erit hæreditas: nec sola efficit vniuersitatem: quanuis ad eam sit totius vniuersitatis ius redactum. Genus autem constat ex pluribus, in quorum quolibet per se genus ipsum prædicatur: quilibet enim homo animal est: quilibet equus animal item est. Ex quibus infero, posse ex vno fundo vniuersitatem constitui: modò patris familias destinatione is fundus sub vno nomine comprehẽdat plura, quæ simul nomen illud obtineant: separatim verò eorum quodlibet minimè illo nomine censeatur: exigo tamẽ hoc in casu patris familias destinationem ob id, quod ex propria vi, & natura nomẽ hoc, fundus: vniuersitatem minimè designet. Si quis etenim vnius nominis fundum industria, cura, & diligẽtia ita constituerit, vt sub eo fundo habeat flumẽ cum iure piscandi: molendina, prata, syluam cæduam, item ipsius fundi partem ad colligendum frumentum, vineas, & similia, hunc fundum ipse omnino esse vniuersitatem existimarem: eiusq; nomen vniuersitatis significationem habere minimè dubitarem: quod passim in Hispania contingit: siquidem *Vn heredamiento*: *Vna heredad*, similem fundum appellamus. hoc sanè Iurisconsultus probat in. l. cùm fundus. ff. de legatis. 2. vbi fundum vniuersitatem appellat: ita etenim vt exposuimus text. ille planè intellectus aptissimè conuenit huic rei: quicquid Socin. & alij scripserint in. l. prima. ff. de reb. dubijs.

Hinc etiam duæ quæstiones definiri possunt, quæ in tractatu iuris patronatus ecclesiastici tradi solent ad intellectum ca. ex literis. de iure patro. Harum prior est an vendito fundo transeat in emptorem ius patronatus ecclesiastici: quod venditor habebat in ecclesia intra ipsius fundi limites constituta? & sanè illud in primis apertam decisionem habere videtur: ius sepulchri, cui aditus non est ex via publica: sed per ipsum priuatũ fundum: transire in emptorem. text. in. l. si mercedem. §. 1. ff. de actio. empt. vbi Alber. optimus item text. in. l. in modicis. ff. de contra. empt. Innoc. ita intellectus per Ioan. And. Anch. & Abb. in dict. cap. ex literis. vbi Hostien. idem probat. quos sequitur Rochus de iure patro. verb. ipse, vel is. quæstio. 23. quorum quidem opinio communis est. Dubium tamen id est, an idem sit in iure patronatus ecclesiastici: & idem esse adserunt Accursius in dict. l. in modicis. Bart. & Paulus in dict. l. si mercedem. §. 1. per illum tex. Roma. singula. 56. Cardi. in cap. cùm seculum. de iure patro. Syluest. verb. ius patronatus. quæstio. 5. Henri. & Cardi. in dict. cap. ex literis. q. 13. Abb. in disputa. 5. num. 5. & Carol. Molin. in consuet. Parisi. titu. primo. §. 37. glo. 10. nume. 9. Contrariam sententiam expressim profitentur veram esse Inno. Hosti. Io. Andr. Anto. Ancha. & Abb. in dicto capit. ex literis. quorum opinio communis est secundum Rochum dict. quæst. 23. & Cæsarem Lambert. de iure patro. libr. primo. parte. secunda. quæst. 5. arti. 17. qui eam sequuntur post alios ab eis nuncupatim relatos. Quin & ipse Abbas in dict. disputa. 5. numer. quinto. & in dicto cap.

cto capit. cùm seculum. hanc ipsam opinionem communẽ esse fatetur. horum ratio ea est, quod ius patronatus nequaquam vendi potest: nec titulo venditionis in aliquem transit: nisi vniuersitati venditæ adhæreat: sicuti iuxta communẽ
4 interpretationem probat decisio text. in dict. capitul. ex literis. & in dict. capit. cùm seculũ. Nec obstat ratio adducta ex iure ciuili: nam id locũ habet in iure sepulchri, quod exerceri aliter non potest, quam per ingressum ipsius fundi: idcirco mirum non erit, si transeat in emptorem: cùm penes venditorem inutile sit, emptore prohibente ingressum.

Hoc tamen in dubio tria dixerim ad ipsius resolutionem. Primum omnino deceptos fuisse Henricus in dict. capit. ex literis. Cardin. in dict. cap. cùm seculum. eundem consi. 122. Cæsarem Lamber. in dicto artic. 17. & 18. dum existimarunt primæ opinionis authorem fuisse Innocentium in dict. capit. ex literis. cùm is hanc secundam, quę communis est satis apertè comprobet: tametsi confusè, & perplexè citauerit dict. l. si mercedem. §. primo. quod potuit præfatis Doctoribus ausam præbere. vt Innocentius prioris opinionis authorem esse censerent. Sic & idem Cardina. in dict. capitul. ex literis. quæst. 13. vt & frequentius plerique alij, hanc vltimam sententiam ex Innocentij verbis deduxit.

Secundum, quòd in hac quæstione dicẽdum est, me quidem satis dubium habet: quæ scilicet ex his decisionibus verior sit: quam ob rem ingenuè fateor rem esse disputatione dignam: & quæ ambiguam habet definitionem ex pluribus, quæ Lambert. & Carolus Molinæus in prædictis locis adducunt.

Tertiò, vtcunque sit, priorem sententiam veram ipse crediderim eo casu, quo ius patronatus competit domino ipsius fundi, qui vniuersitatẽ constituat: nam si ius patronatus competens cuidam, vt domino alicuius ciuitatis, in emptorem ciuitatis transit: nulli dubium erit, quin & ius pa-
5 tronatus competẽs alicui, vt domino fundi constituentis vniuersitatem in emptorem transeat, pro quo est singular. textus iuxta Cardinalis inductionem in capitul. cùm Bertholdus. de re iudicata. siquidem curia illa fundus est, qui vniuersitatem efficit eo pacto, quo superiùs intelleximus. l. cùm fundus. ff. de legatis secundo. qua ratione si quis apud nos haberet fundũ, quem vulgo dicimus heredamiento: & eum certo nomine præditum, intra quem ius patronatus vti dominus fundi haberet: item alia iura, quæ vniuersitatem constituerent: minimè dubitarem asserere ad eius fundi emptorem ius prædictum patronatus ecclesiastici omnino pertinere.

Posterior autem quæstio ea est, an venditio omnium bonorum † ius patronatus ecclesiastici includat? & omissis varijs casibus, in quibus proponi poterat hæc dubitatio, vnum tantum attingam in hac specie: cum quis dixerit: vendo omnia bona mea: & tunc ius patronatus in eam venditionem venire tenent Abb. in. d. cap. ex literis. Rochus verb. ipse, vel is. q. 23. Deci. consil. 127. Bald. consil. 1. volu. 3. quia bonorum appellatio vniuersitatem continet sicut & hæreditas. l. bonorũ. ff. de verb. sign. verum ex prædictis satis liquet, hanc orationem: Vendo omnia bona mea, esse vniuersalem ratione signi: & ita distingui ab indefinita: non autem esse vniuersalem ratione rei, ideſt, non significare vniuersitatem: imò hoc respectu generalem potius esse. vt Bartol. scribit in. d. l. si ita. ℘ si verum est ius patronatus in emptorem minimè transire: nisi venditæ vniuersitati cohæreat: hæc autem venditio ad vniuersitatis venditionem nihil attinet: planum erit ius patronatus ecclesiastici, huius tituli ratione ad emptorem non pertinere: quod tradunt Inno. Ioan. Andr. Cardi. q. 11. in dict. ca. ex literis. Paul. Eleazar in disputatione incipienti: Patronus sancti Martini. col. 10. quem retulit Felin. in. c. causam. nu. 8. de præscript. minimè hac in parte ab ea discedens: eandem item sententiam sequitur Lambert. dict. q. 5. art. 14. Deci. in. c. sedes. de rescript. Ioan. Milis in repertorio, verbo. Patronatus ius. nec oberit huic opinioni prædicta. l. bonorum. est enim verum bonorum appellatione vniuersitatem contineri quando agitur de successione alicuius. nam tunc verbum, bona, pro hæreditate accipitur, & ita vniuersitatem significat.

His sanè præmissis, plura quæ iuris vtriusque interpretes varijs propositis distinctionibus adducunt vno tantum axiomate complectar in
5 hunc modum. Oratio indefinita † ex propria significatione omnino ab vniuersali distinguitur: tametsi quandoque ex subiecta materia, vel ex coniecturis adhibita benigniori interpretatione in vniuersum accipienda sit. Huius conclusionis ratio deducitur ex eo, quòd sicuti præmisimus, propositio vniuersalis diuersa est ab indefinita: & id Aristoteles docet, dũ asserit, vniuersalem orationẽ esse eam, quæ omni, aut nulli inesse significat: indefinitam autẽ eam esse quæ inesse, aut non inesse significet sine signo vniuersali, nec particulari. id etiam probatur authoritate

Universidad de Deusto
Biblioteca

thoritate Iurisconsulti in.l.si seruitus.versi. & humanius.ff.de seruitu. vrba.prædi. vbi Barto.Bal. & Docto. notant indefinitam ex propria significatione nequaquam æquipollere vniuersali: sed potiùs ex æquitate: idem Bartol.in.l. omnes populi.num. 57.ff.de iustitia & iure.Ioan.Crott.ibi super.3.quæst.sextæ quæstionis principa.Barto. in.l.prima.ff.de regu.iur.idem in.l.si pluribus. ff. de legat.secundo.Domini.& alij in capit. vt circa.de electio.in sexto. Decius consilio tertio.columna tertia.& hæc est opinio communis secundum Decium in.l.prima.num.12.& ibi Cagnolum nu.8.ff.de regu.iuris. verùm aduersus hanc opinionem vulgò receptam inducitur à Soci. egregia Iurisconsulti decisio in.l.2. ff. de libe.& posthu.vbi in hac specie: exhæredo filium meũ, si testator plures filios habeat: nullus censetur exhæredatus: & id authore Iurisconsulto ex benigna interpretatione: igitur ex vera, & stricta, ac propria significatione illa oratio indefinita vniuersali æquialeret. Omissis tamen responsionibus ibidem ab eodem Socin. adductis Philippus Decius in dicta.l.prima. scribit ex generali æquitate indefinitam propositionem vniuersali æquipollere: non ex propria significatione: eam tamen generalem æquitatem in specie dictæ.l.secundæ. cessare ex speciali quadam benignitate, quæ dictat odiosam esse filiorum exhæredationem,& ideo restringendam: & idcirco illam indefinitam non æquiualere vniuersali ex benignitate, speciali quidem respectu generalis benignitatis,ex qua solet æquipollere: vnde benignitas ibi non est accipienda respectu proprię & rigorosæ significationis contrariæ, sed respectu generalis benignitatis,quę contrariam significationem admisit: sicut æquitas generalis dictat,pacta esse seruanda.l. prima. ff. de pact. specialis verò æquitas quandoque docet non esse pactiones seruandas.l. prima. ff. de minor.l. bona fide. ff.depos.it.adhuc tamen non obstãte hac responsione, Iurisconsulti verba communi opinioni aduersantur:nam iuxta Decij intellectum potiùs esset in casu dictæ.l.secundæ.illa interpretatio adsumenda ex propria dictionis significatione,& ex rigore verborum,quam ex benignitate: nec esset aliquo pacto necessaria isthæc benignitas, si verum esset indefinitam ex rigore non æquipollere vniuersali. Quam ob rem aliter ego verba Iurisconsulti interpretari conabor:& profectò verisimè,ni fallor,opinor in ea specie, benignam interpretationem dici illam, non ex eo quòd indefinita vniuersali non æquipolleat: nam hoc attento, esset potiùs dicenda propria, stricta, & vera interpretatio:sed ex eo, quòd indefinita in nullo filio locum habet, nec admittitur: quod est contra propriam orationis indefinitę significationem,quæ affirmatiuè concepta alicui inesse significat, & in aliquo admittenda est ex Aristotele: igitur eam in nullo admitti per Iurisconsultum benignitas effecit aduersus ipsius orationis indefinitæ rigorem.

Ex prædicta tandẽ principali adsertione primò deducitur:in materia necessaria,vel impossibili indefinitam † æquipollere vniuersali. gloss. 6
in dicto capit.vt circa.verbo,aliorum.& ibi Doctores communiter. Bartol.Paul. & alij in dicta l.si pluribus.Ludoui. Lusita.in.l. si is qui ducenta.§.vtrum.29.colum.ff.de rebus dub.Sit exemplum: homo est animal: perinde valet hæc,ac si diceremus, omnis homo est animal. Item hæc, homo non est asinus:similis est huic, nullus homo est asinus:sic & ista, triangulus habet tres angulos,idem significat atque illa, omnis triangulus habet tres angulos: item illa, iustum amat Deus: ita intelligitur, vt omnem iustum amet Deus.Imo in materia necessaria, vel impossibili, particularis propositio vniuersali æquipollet: & ideo,si particularis in hac materia est vera,vniuersalis erit vera: si particularis est falsa, itidem & vniuersalis erit falsa: vt quidam homo est asinus: si enim ista est falsa, & impossibilis: illa itidem omnis homo est asinus,erit falsa,& impossibilis. Eodem modo ista: quidam homo est animal, propter materiæ necessitatem idem valet, ac illa, omnis homo est animal. Cur autem in hac prima illatione indefinitam dixerim vniuersali æquiualere ea est ratio: quòd materia subiecta necessitatis,vel impossibilis casus eam significationem exigat omninò.

Secundò infertur, indefinitam negatiuè con- 7
ceptam: vniuersalem † significationem habere. text.est in dicto.§.vtrùm.gloss. quam ibi notant Fulgosi.in.l.iurisgentium. §. sed fraudandi.ff.de pact.Decius consil.3.colum.3.idem consil.490. colum.3.Philippus Probus in dict.capi. vt circa. Hieronym.Cagnol.in.l.1.nume.8.ff.de regu.iuris.Dynus in rubr.eiusdem titul.numer.octauo. & est ratio, quia negatio apposita subiecto, aut termino communi facit orationem vniuersalem.quod & Titelmanus docet libr.3. Dialectices capit.8. hæc etenim propositio,nusquam homo legit:eadem est in significatione, ac si diceretur nullus homo legit:ea enim vis est negationis vt totum quod sequitur,neget: vt sua virtute

æquè

æquè in distantia atque in propinqua agat: optima gloss.in capitul.cùm dilectus.verbo à suspensis. de consuetudi. singul.secundum Cardinalẽ. ibi.colum.quarta.alia in.l.hoc genus. ff. de conditio. & demonstratio. quam ibi sequuntur Bartolus,Alberic.& Paul. Castren. dicit notabilem Bald.in.l.si vt proponis.colum.secunda.C.quomodo & quando iudex. explicat eleganter Decius in capit.an sit.colum.fina. de appellationib. Oldrald.consil.decimosexto. Ias. in. l. diuortio. §.quod in anno.num.vigesimoquarto. ff. soluto matrimo.Alciatus in.l.boues.§.hoc sermone.ff. de verborum significatione. si quis etenim proprio testamento ita scripserit: Lego Titiæ centum,si Sempronio non nupserit:hoc significasse videtur,vt nec primis nuptijs, nec secundis, nec vlterioribus Titia nubat Sempronio. ita sanè Iurisconsultus hæc verba interpretatur: quemadmodum Accursius, & alij, quos modo retuli, censent: pro quibus etiam est optimus textus in l.si sic.ff.de verborum obligat.

Tertiò deducitur ex his vera ratio ad id,quod iuris vtriusque interpretes frequenter adnota- 8
runt: scilicet indefinitam † à lege prolatam vniuersali æquipollere. gloss. in capitul. vt circa. in principio. de electio.in sexto. quam ibi Doctor. sequuntur. Dynus in rubrica. de regulis iuris. in sexto.nume.octauo. Bartolus in dicta.l. si pluribus.Decius in.l.prima.ff.de regulis iuris. numero duodecimo.idem Decius, & Curtius Iunior numer.septimo.in.l.prima. ff. si certum petatur. & est communis opinio secundum Cagnol. in dicta.l.prima. ff. de regulis iuris. numero nono. est enim vera huius adsertionis ratio, quòd lex in omnes dirigitur, eiusq; virtus in omnibus locum habet: vnde indefinita oratio in ea dispositione,quæ vniuersalis est, in vniuersum erit accipienda ratione materiæ subiectæ: atque etiam ex mente legislatoris, qui vniuersis legem dare constituit: sicuti in hac specie Bartol.considerat in dicta.l.si pluribus. proinde in legum sanctionibus verba ista : Homicida morte puniatur: eandem habent significationem quam illa:omnis homicida morte puniatur. Sic leges omnes tractantes indefinitè de venditore, in quolibet venditore intelligũtur. Quòd si quando ab hac vniuersali interpretatione recedendum erit,continget id ratione legis cessante, ex propria orationis significatione:vel ex alterius constitutionis interpretatione.

Quartò hinc patet veritas illius controuer- 9
siæ, an indefinita in statutis municipalibus vniuersalis significationis vim obtineat? & manifestum est ex proprio, & stricto orationis intellectu,qui,vti Doctor. pluribus in locis tradunt, in his municipalibus legibus est considerandus, indefinitam non esse vniuersaliter intelligendam: atque ideo plerique existimant in statutis indefinitam non æquipollere vniuersali. Cæterùm ipse cùm animaduertam eam esse statuentiũ mentem, vt omnibus in vniuersum eiusdem municipij ciuibus, atque eidem municipio subditis,eoque loci negotia gerentibus, instituta, ac leges proponere, procul dubio opinor indefinitam etiam in statutis regulariter orationis vniuersalis vim habere: nisi casus euenerit, vbi ratio ipsius municipalis legis deficiat: vt tandem fatear dicendũ esse in hac specie quæstionis idem, quod in oratione indefinita à lege prolata diximus.cuius opinionis author est ipse Bartol.in repetitio. l.omnes populi.numero.57.ff.de iustitia & iure. Cui accedunt Bald. & Angel. in. l. si seruitus. ff. de seruitu.vrba.prædiorum. Nellus in tracta. de bannitis, secunda parte. 2. temporis. quæstione 55.Decius,& Curtius Iunior in dict.l.prima. nume.septimo.ff.si certum petatur.quicquid alij dixerint. Eritq; isthæc sententia manifestior ex illa discussione,quæ apud scriptores maximã concertationem habet: statuto dicente: Homicida occidatur,nisi pacem inierit cum hærede occisi. nam Bartol. in.l.quarta.§.Cato. ff.de verborum obligatio.vltima columna.scripsit,sat esse homicidæ, vt mortis pœnam effugiat, si pacem contraxerit cum vno ex pluribus occisi hæredibus: & tamen aduersus Bart.frequentiori calculo receptum est,oportere homicidam cum omnibus occisi hæredibus pacis pactum inire:ea ratione, q̃ prædicti statuti oratio indefinita perpensa statuentium mente in vniuersum accipienda sit:sic sanè repudiato Bartoli responso Bononiense iuris vtriusq; collegium definiuit.vt meminit Paulus Castren. in.l.secunda. C. de libert. & eorum liber.vbi Salyc. eandem opinionem contra Bartol.probat,& veriorem esse contendunt Cuma. Roma.Bessutius,Alexan.Iason,Ripa,Alciat.Socinus Iunior in dicto.§.Cato.Cagnolus in.l.prima.numero.11.ff.de regulis iuris.è quibus hanc opinionem communem esse profitentur Ripa, Iason,& Alciat.idem fatentur Felin.in cap.cùm omnes.de constit.numer. 16.& ipse Alciat. in.l. in vsu. ff. de verborum significat. igitur definita oratio ab statuto municipali prolata, vniuersalis vim & effectum habebit regulariter propter legis virtutem,quæ vniuersalis est:nisi attenta eius

ratione

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratione quandoque visum fuerit, eam rationem non vniuersaliter: sed iuxta rigorem dictionis assumendam esse, sicut solet aliàs, & sæpissimè adnotari, vniuersalem legis orationem non esse in vniuersum intelligendam ex benigna interpretatione: deficiente ipsius constitutionis vera, & propria ratione.

Quintò, ex his liquet, indefinitam orationē etiam ab homine prolatam vniuersalem significationem habere, quando† omnium sub vniuer- 9
sali comprehensorum eadem est æqua ratio, qualitas, & conditio: tunc etenim materia subiecta, mens ipsius orationem pronuntiantis dictant, in vniuersum orationem esse omninò accipiendam: quod notauit Dynus in dicto numer. octauo. quem sequuntur Doctor. ibi glos. & Doctor. in dicto capitul. vt circa. Barto. & alij in dicta. l. si pluribus. idem Bartolus in dict. l. omnes populi. num. 57. idem Bartol. Baldus, Angelus, & Paul. in dicta. l. si seruitus. Decius consil. trigesimo. colum. tertia. & consilio. 343. numero secundo. & consilio. 388. numero tertio. & consilio. 490. columna tertia. & ferè omnes, qui ad iuris interpretationem quæstionem istam tractauere: expressim itidem adserentes, indefinitam ab homine prolatam non æquipollere vniuersali: imò iuxta propriam dictionis significationem intelligendam esse: vbi non est eadem imò diuersa ratio, qualitas, & conditio omnium sub vniuerso comprehensorum: hoc etenim apparet verum esse ex eadem adsertione, quam veluti huius resolutionis radicem præmisimus: & faciliùs intelligetur perpensis his illationibus, quæ statim sequentur.

Sextò subinfertur ex paulò antea dictis verus intellectus ad textum in. l. si ita relictum fuerit. in principio. & in. l. si pluribus. ff. de legat. secundo. Si quis etenim pluribus hæredibus institutis ita testamento scripserit: Hæres meus damnas esto dare Titio aureos quinque. omnes hæredes grauati censentur simul dare Titio quinq;. Item si pluribus eodem pacto hæredibus institutis dixerit testator. Quantum hæres meus habebit, tantùm Sticho dari volo: idem significasse videtur, ac si dixisset: quantum omnes hæredes habebunt, tantùm Sticho dari volo. Harum sanè decisionum ea est vnica, & sufficiens ratio: quòd omnium hæredum par est, & æqua conditio: nec quicquam est, quod suadeat, testatorem alicuius potius, quam omnium hæredum mentionem fecisse: & præterea dum testator expressim vnum ex pluribus hæredibus onere soluendi legati non grauat: omnes grauasse eadem ratione censetur.

Septimò colligitur ex præcedentibus vera ratio decidendi ad textum in dicta. l. si seruitus. ff. de seruitu. vrba. prædio. vbi constituta seruitute ita simpliciter, vt nè luminibus officiatur: intelligitur in vniuersum: nè officiatur luminibus præsentibus nec futuris. Eam siquidē interpretationem aduersus propriam indefinitæ orationis significationem subiecta materia, mens, & intentio contrahentium admisit: non enim videtur is qui ita sibi cauet, viam sibi præcludere, quin possit fenestras alias, vel ampliores facere: vt explicat Andre. Alciat. in. l. verbum erit. ff. de verborum significatione. ac tradit optimè Ioan. Corasius in rubri. ff. de seruit. numer. 31.

Octauò eodem pacto deducitur genuina, & propria interpretatio textus in. l. secunda. ff. de liberis & posthumis. vbi Iurisconsultus exhæredationem ita conceptam per verba indefinita: Exhæredo filium meum, nequaquam vniuersaliter accipit: & id æquissimum est: cùm attenta testantis mente, & materia subiecta, non sit præsumendum, parentem omnes eius filios exhæredare voluisse: nec id tribuendum est paternæ pietati: sed potiùs est dicendum ex filijs exhæredare voluisse aliquem: qui tamen cùm incertus sit, effecit, vt in totum nulla censeatur exhæredatio incertitudinis ratione.

Nonò ex eadem ratione constat vera cognitio decisionis, quam Iurisconsultus expressit in l. qui filiabus. in principio. ff. de legatis primo. & in. l. si quis ita. §. primo. ff. de testam. tutela. Nam si quis filiabus proprijs legauerit, etiam posthumæ legasse censetur: si in aliqua testamenti parte posthumæ meminerit. Ecce ergò qua ratione indefinita, ac si esset vniuersalis, intelligitur: quia ex alia parte testamenti ea interpretatio deducitur. Rursus si quis tutorem filijs dederit, omnibus dedisse intelligitur, attenta paterna erga filios pietate, solicitudine, & cura.

Decimò ab eodem fonte deriuatur, quod Iurisconsultus scripsit in. l. si cui. in principio. ff. de legatis tertio. nam & si lana indefinitè legetur, lana tincta non continetur in legato: rursus & in l. quæsitum. §. illud fortasse. ff. eodem titul. legato marmore indefinitè respondit, non comprehendi imagines ex marmore factas: quanuis si isthæc legata essent verbis vniuersalibus concepta omnia prædicta continerent. l. prima. ff. de auro & argen. legat. l. hæres meus. §. primo. ff. de legat. tertio. Cur igitur hoc discrimen inter vniuersalem,

uersalem, & indefinitam constituamus, ipsa dictat ratio: quippe quæ non eadem sit omnium sub vniuersali comprehensorum. distincta sanè ratio est imaginis marmoreæ, ab ipsa rudi materia marmoris: ad quam quidem rudem, pristinamque materiam redigi marmorea statua non potest: & ob illam specialem qualitatem sub oratione indefinita non videtur testator legasse statuas marmoreas: cum hæ nomen habeant ex accepta forma peculiare, & distinctum à rudi marmore: nec possint ad rude marmor, pristinamque materiā, quam legare visus est, iterum redigi: & ideò inspecta materia subiecta non patitur à propria indefinitæ orationis significatione discedere. Secùs tamen erit in argenteis imaginibus, quæ ad primam argenti materiam sæpissimè, & facilimè redigi possunt: sicuti apparet ex dicto. §. illud fortasse.

Vndecimò ex his adnotanda simul, & defendenda est decisio Innocentij, qui in capitu. auditis. de præscrip. dixit, indefinitam minimè habere vim vniuersalis in probationibus: nisi ex relatione, aut interrogatione vniuersaliter proposita aliud colligi valeat: ea sanè ratione: quia materia subiecta hunc intellectum exigit: cùm probatio debeat necessariò concludere. capitul. in præsentia. de probatio. vbi eleganter Deci. num. 16. nec sufficiunt ad constituendam probationem perfectam præsumptiones nec coniecturæ, ex quibus potius quam ex vera, & propria significatione indefinita æquipollet vniuersali: qua ratione commendari debet opinio Innocentij, quem sequuntur ibi Abb. & Felin. numero. 24. Alexander in. l. rescriptum. in principio. ff. de pactis. idem consil. 108. libro. 2. Deci. consilio. 61. columna penulti. Ripa in capitul. cùm. M. notab. 7. Felin. in capitul. cùm omnes. numero vigesimo octauo. Deci. ibi 2. lectione. & Exea. numero primo. de constitu. Philip. Probus in dicto capitul. vt circa. Etlicet non defuerint, qui contrarium tenere tentauerint, hæc tamen est receptior sententia: in quo ipse iudicem admonerem, vt diligenter omnia consideret, quò tutiùs deliberare valeat, an sit vbi que locus huic assertioni. Ex qua etiam illud solet asseuerari, non probari sufficienter mādatum procuratorium alicuius capituli Cathedralis Ecclesiæ per instrumentum, in quo dictum sit: Canonici Ecclesiæ Cathedralis sanctæ Mariæ Salmanticensis constituerunt Sempronium procuratorem. Potuit enim actus hic fieri à duobus Canonicis, & vera esse verba instrumenti: atque ita in ea specie non habere præfata verba indefinitæ vniuersalis orationis significationem, adserunt Oldral. consi. 100. Alexan. consi. 7. lib. 1. & ibi Carol. idem Alexan. consi. 49. columna pen. ver. præterea. & consi. 112. libro. 7. Feli. Decius, & Exea in dicto cap. cùm omnes. idem Felin. in dicto capitulo. auditis. numer. 24. Iason in. l. 2. colum. vlti. ff. de liber. & posthum. Decius in capit. 3. loco. colum. 3. de probationib. Ioannes Staphilæus in libro de literis gratiæ, & iustitiæ. folio. 169. Cæterùm ego hanc sententiam non admitterem eo casu, quo in mandato dictum esset: Capitulum Ecclesiæ Cathedralis Salmanticensis constituit Sempronium procuratorem. hoc etenim nomē collectiuum sufficit vt ab omnibus Canonicis mandatum concessum esse existimemus ex Oldrado, & alijs, quos ad eius sententiam comprobandam adduximus, & præsertim Iasone, Staphilæo, Carolo, ac Felino, & Decio in dicto ca. cùm omnes. idem ipse censerem, si dictum esset in mādato: Decanus & Canonici, id enim sufficeret: sicuti posset idem colligi ex alijs verbis in eodem mandato expressis: quod iudicis arbitrio relinquere oportet.

Duodecimò ex his, quæ superiùs adnotauimus deducitur, hoc in tractatu minimè fore necessariam Bartoli distinctionem in dicta. l. si pluribus. dum dixit, in materia odiosa indefinitam non æquipollere vniuersali: rursus tamen in fauorabili vniuersalem significationem habere. & idem probant Domini. & alij in dicto capitul. vt circa. Decius consilio. 343. colum. 3. Felin. in dicto cap. auditis. nume. 24. idem in capit. vltim. de treug. & pace. Hæc etenim consideratio sufficiēs non est: quandoquidem, siue actus in fauorem, siue in odium tendat ex propria significatione, ex mente disponentis, ex materia subiecta considerāda est propositionis indefinitæ vera & congrua interpretatio.

Decimotertiò hinc colligitur verū esse, quod Barto. scribit in. l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter. ff. ex quib. caus. maior. numero. 7. dicens in definitam vniuersali non æquipollere, vbi vniuersalis propositionis significatio indefinitæ aptata, prauum intellectum inducit, id enim non alia ratione probatur, quam quod alienus omninò sit prauus sensus ab ipso, qui indefinitam orationem protulerit. & ea quidem causa propria indefinitæ significatio assumitur: nec vtimur interpretatione benigniori, ad effugiendum prolatæ orationis absonum minimeque conuenientem intellectum. quod ab omnibus receptum est.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Decimoquartò hinc constat ratio text. in. l. placet. ff. de liberis & posthumis. quo in loco iurisconsultus scribit institutionem istam: Instituo posthumum hæredem: non tantùm præsentem fœtum existentem in vxoris vtero, sed & futurum ex quacunque vxore posthumum comprehendere. Nam ea interpretatio procedit à verisimili testantis voluntate: qui quemcunque filium sibi nasciturum vsus pietatis officio ad propriam hæreditatem admittere paterna dilectione gestit.

Decimoquintò aperitur inde intellectus ad capitul. quia circa. de priuileg. vbi conuentio seu priuilegium de decimis non soluendis concessum ab eo, qui ius habebat percipiendi decimas, ita interpretandum est, vt non tantùm intelligatur in his agris, quos eo tempore possidebant hi, quibus ea est data immunitas: sed & in his, qui postmodùm ab eis fuerint adquisiti. atque ita, vt inquit Romanus Pontifex, ea immunitas verbis indefinitis concepta parem vim habet, ac si vniuersali oratione data fuisset. hoc etenim procedit attenta mente concedentis, qui ius sibi ipsi competens solenniter, & iuxta iuris sancita remittens, nihilque sibi excipiens in vniuersum eam dispositionem, quæ ei tantùm præiudicat, & ideò beneficium est, intellexisse videtur. l. veteribus. ff. de pactis. capitul. cùm dilecti. de donatio. capitul. quanuis. de præbend. in sexto. l. secunda. C. de bonis vacantib. notant in hac specie Abbas in dicto capitul. quia circa. Felin. in capitul. causam quæ. de rescript. numero duodecimo. Iason in consilio vigesimoquinto. libro tertio. Vincentius Herculanus quæstione prima. fundamento. 11. Fortuni. in. l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de liberis & posthum. columna septuagesimaquinta. quibus adde quæ notat Bartol. in. l. si ita. ff. de auro & argent. legat. Iaso in. l. si stipulatus fuero. §. primo. ff. de verborum obligationib. Alciat. in l. verbum erit. ff. de verborum significatio. qui simul & Albertus Brunus in tractatu. de augmento & deminutione. conclusione nona. rursus idem Iason in. l. qui filiabus. numero duodecimo. ff. de legatis primo. & Herculanus, dicta quæstione prima. plura tradidere in ea quæstione: an dispositio quælibet non tantùm in præsentibus, sed & in futuris accipienda sit, præter hos erit legendus Carolus Molinæ. in consuetudin. Parisien. titulo primo. §. primo. gloss. 5. numero decimooctauo. ac Socinus Iunior consilio nonagesimooctauo. libr. primo. est item & aliud, quod ad interpretationem dict. capit. quia circa. hac in re attinet: quia eadem est ratio de decimis futuris, quæ de præsentibus: secundum Henric. in dicto cap. quia circa. col. 1. quæ quidem eiusdem rationis consideratio deducenda est ab ea ratione decidendi quam modò tradidimus: cùm alioqui appellatione decimarum, futuræ decimæ minimè contineantur. capi. tua. §. vltimo. de decimis.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Donationi perfectæ in continenti potest adijci conditio, modus vel: non ex interuallo.*
2 *Conditio seu pactum apponi potest donationi etiam in vtilitatem tertij: & ei ex hoc actio quæritur. traditurque inibi intellectus. l. quoties. C. de donat. quæ sub mod.*
3 *An huic tertio sicut adquiritur actio personalis: an etiam adquiratur dominium absque rei traditione?*
4 *Intellect. l. primæ. C. de donat. quæ sub mod. & rursus num. 6.*
5 *Intellect. l. Regiæ. septimæ. titulo quarto. partita quinta.*
6 *An. l. 1. C. de donat. quæ sub mod. habeat locum contra ecclesiam donatariam?*
7 *An possit donator pactum appositum in fauorem tertij absentis reuocare?*
8 *Intellect. ad text. in. l. si cùm fundum. ff. de pact.*
9 *Pactum in fauorem tertij donationi appositum, etiã inuito donatore poterit à donatario seruari.*
10 *Iuramentum donatoris impedit reuocationem pacti seu conditionis adiectæ donationi.*
11 *Stipulatio notarij donatoris vel nomine absentis concepta an impediat reuocationem prædictæ conditionis vel modi?*
12 *Vbi absenti per alterum actio quæritur sine cessione, necessaria est ipsius absentis ratihabitio.*
13 *Intellect. Regiæ. l. tertiæ. titulo octauo. libro tertio ordinatio.*
14 *An in ecclesiam transierit dominium absque traditione ex pacto dictæ. l. quoties?*
15 *Contractus innominatus etiam factus in fauorẽ piæ causæ pœnitentiam re integra admittit.*
16 *Mandatum morte mandatis expirat, etiã si præstitum fuerit ad pias causas.*
17 *Hæres donatoris non poterit reuocare pactum donationi appositum in fauorem tertij.*
18 *Quid de pœna apposita profœdere pacis conseruãdo an possit remitti in præiudicium fisci, vel ecclesiæ?*

De

De conditionibus donationis contractui adiectis.

CAPVT. XIIII.

PERFECTAE DONATIONI nullas posse adijci conditiones ipso donatario inuito Cæsarum constitutione statutum est in. l. perfecta. C. de donatio. quæ sub mod. in hæc verba. perfecta donatio conditiones posteà non capit. quæ quidem probant, donationi perfectæ non posse apponi conditiones ex interuallo: licet in continenti id permissum esse videatur: 1 siquidem ex propria vi & natura dictio, Posteà, in teruallum ostendit. tex. & ibi glo. in. l. in bonæ fidei. C. de pact. in. l. qui procuratorem. ff. de procurat. l. iuris gentium. §. quinimò. ff. de pactis. l. 1. §. idem Iabeo. ff. quod vi, aut clam. l. ex Castrensi. in prin. ff. de Castrens. pecul. cum pluribus quæ ad hanc rem congerit Andre. Tiraq. in. l. si vnquam. C. de reuoc. donat. verb. postea. igitur in continẽti donatio & si perfecta sit etiam inuito donatario conditiones iuxta donatoris voluntatem optimè admittit. quod deducitur ex eadem. l. perfecta. in. 2. part. tex. optimus & ibi Imol. in cap. cùm dilecti. de donatio. in continenti, inquàm: id est vel in ipso contractu, vel post ipsum contractum donationis successiuè nullo medio temporis interuallo: vti in hac specie scribit Socin. consil. 66. vol. 1. col. vltim. Francis. à Ripa. libro. 3. responsorum. cap. 1. in. 4. glo. magna. in. l. siquidem. ad fin. C. de exceptioni. facit text. in. l. 3. C. de ædili. act. l. lecta. ff. si cert. petat. & quod notat Bald. in. l. 1. circa finem. C. de oper. liber. & Ias. in. l. 1. §. 1. col. vlt. ff. de verborum obligat. Ripa in. l. vltim. q. 34. C. de reuoc. donat.

Et id adeò verum est, vt planè donationi possit apponi conditio, non tantùm in vtilitatẽ ipsius 2 donatoris: sed & in fauorem alterius. textus est in 3 signis in. l. quoties. C. de donat. quæ sub mod. cui plurimùm conuenit Regia. l. septima. titulo quarto. part. 5. nec mirum cuiquam videatur alteri per alterum obligationem hoc in contractu adquiri etiam iure Cæsareo, nondum condita. l. 3. titul. 8. lib. 3. reg. ordina. Hodie. l. 2. titul. 16. libro. 5. Recopila. cùm hoc speciale sit in donatore liberalitatem exercente in donatarium. hac etenim ratione poterit donator à donatario obligationem exigere in alicuius tertij fauorem quemadmodũ explicant præter alios Salycet. in dicta. l. quoties. Bald. Nouel. de dote. part. 12. quæstione duodecima. columna secunda. tametsi vbi donatio incipit à rei traditione: ratione quadam generali potest id procedere: ea nempè quod ex contractibus qui re contrahuntur alteri per alterum obligatio adquiritur. tex. in. l. ea quæ ciuiliter. ff. de adquir. rerum domi. Bal. in dict. l. quoties. Fulgo. & Paul. in. l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verbor. obligat. Bald. in. l. multùm inter est. numero sexto. C. si quis alt. vel sibi. l. si mercedem. §. vlti. ff. de act. empt. Alexan. in. l. stipulatio ista. §. si stipuler. numero vigesimoprimo. ff. eod. titul. Alberi. Fulgo. Paul. Alex. Ias. colum. 1. in. l. certi condictio. §. si nummos. ff. si cert. petat. quorum opinio communis est aduersus Bartol. ibi. vnde Andreas ab Exea in rubrica. ff. de pact. num. 128. ratione assignata per Saly. exclusa: hanc existimat veram esse decidendi rationem prædictæ. l. quoties. quam itidem procedere censet non tantùm in reali & vera traditione, sed etiam in ficta, nempè ea quæ per constitutum fit. sensit tamen Bald. in dicta. l. quoties. eam constitutionem debere intelligi, quando alteri ex pacto donantis aliquid ex ipsa re donata præseruatur: tunc etenim alteri, & absenti quæritur illa obligatio: ac datur ei vtilis actio sine cessione: at si quid extra rem ipsam alteri sit dandum per donatarium, actio non absenti sed donatori quæritur. per tex. in. l. cùm res. C. de donat. idem notant Aret. consi. 74. col. 2. & Ias. in dict. §. si stipuler. ad fin. Aret. & Socin. in. l. qui Romæ. §. Flauius. num. 10. de verb. oblig. quorum in terpretatio apud me dubitationem habet. nam text. in dicta. l. cùm res. non tractat de exercitio liberalitatis relatæ in alterum absentem, sed de soluendo ære alieno absenti debito. quin & potissimum præfata sententia cessare videtur ex dicta Regia constitutione, quæ. 3. est titu. 8. lib. ordina. Hodie. l. 2. tit. 16. lib. 5. Recop.

Verùm donatione ita constituta, & perfecta, vt post certum tempus res donata Titio absenti, aut alteri, quàm donatori restituatur: accedente die, ipso iure, absque vlla traditione dominium ipsius rei Titio, aut alteri competere: vt agere valeat vtili actione in rem, in specie adnotarunt Philippus Decius consilio. 239. numero octauo. & Ripa dicto capitulo primo. columna vltima. idem Decius in. l. traditionibus. C. de pact. numero decimoquarto. quod & Specul. innuere visus

Universidad de Deusto
Biblioteca

est.titul.de emphyteusi.quæstione. 70. dum scrisit ex.l.quoties.paulò antè citata,vtilem actionẽ in rem habere eum,ad quem donator pertinere voluit post diem certam ipsam rem donatam: deinde hoc ipsum probatur in dicta. l. quoties. 2. parte.vbi imperator actionem ipsi donatori cõpetentem,eandem vtilem tamen concedit alteri,cui donator restitui statuit rem donatam post certum tempus:sed ipsi donatori vtilis in rẽ competit ad ipsam rem donatam non seruatis contractus placitis.l.1.C.de donat.quæ sub modo. igitur & alteri vtilis in rem actio dabitur. Accedit & ad hæc insignis Regia.l.7.titulo.4.part. 5. quæ ad Hispanum sermonem traducens,dictæ.l.quoties.constitutionem planè probat,dominium & possessionem rei donatæ post diem à donatore definitam absque vlla traditione adquiri ipsi donatori, vel alteri , cui rem donatam ipse restitui voluit:quo quidem sensu eam intellexit Roderi. Suarez in.l.quoniam in prioribus.C.de inoffi.testam.in quæstio.8.ad legem Regiam.& idem in allegatione.19.

Hanc verò Philippi Decij opinionem ipse falsam esse censeo ex pluribus,& primò quod sine traditione dominium & ex actu inter viuos non transfertur,vt est probatissima iuris regula in. l. traditionibus.C.de pact. Secundò quod ex dicta l.quoties.tantùm colligitur actionem personalẽ eo casu competere:quemadmodum gl.& Doct. communiter ibi interpretantur : alioqui si ex ea 4
lege realis actio daretur: hoc proculdubio ibidẽ exprimeretur,sicut expressum fuit in dicta.l.1.eiusdem tituli. Tertiò ex resolutione contractus verbis obliquis concepta:vt in dicta.l.quoties.cõcipitur:nunquam transit dominium absque traditione.glo.communiter recepta in.l.1.ff.de dona. Quartò etiam si in donationis contractu eius resolutio pacta foret verbis directis, non transiret dominium absq; traditione : cum id speciale sit in pactis legis commissoriæ,& adiectionis in diẽ Bartol.in dicta.l.1.ff.de donat.optimus text.in.l. pen.C.de ædilit.actio.quam opinionem communem esse alibi apertè ostendemus: his igitur palàm fit in specie dictæ.l.quoties.minimè transfer 5
ri dominium absque traditione,etiam eueniente die resolutionis illius contractus:quod expressim animaduerto respondisse Aegidium à Bellamera consi.39.colum.4.quem simpliciter dubius de huius quæstionis veritate retulit Aymon Sauillianus consilio.19.nume.9.vnde nec ipsi donatori,nec alteri , cui ipse rem donatam post certum diem reddi statuit,in rem actionem,& vtilem ex dicta.l.quoties. conuenire nec concedi: iure respondendum erit. Quin & aduersus Philippum Decium iure optimo aduocare possùm Alexan. Iason.nu.17.Soc.14.in.l.qui Romæ.§. Flauius. ff.de verb.oblig.qui,dum in ecclesiam post diem statutam & definitam transire ipso iure dominium ex pacto donatoris iuxta.d.l.quoties. assueuerant ob eius peculiare priuilegium.l.fin.C.de sacrosanct.eccles.manifestè censent in alijs non esse locum dominij translationi,nisi rei traditio fiat. Non obstat quod Specul.scripsit:nam is alia ratione vtitur ad comprobationem propriæ opinionis : siquidem dixit quòd data emphyteusi duobus, vt altero mortuo eius pars ad superstitem pertinet: is qui superstes fuit agere poterit ad defuncti partem aduersus eius hæredes actione reali:ex ea ratione quòd res pro indiuiso illis duobus tradita fuit:vnde nullus eorum in ea parte,quæ per alterius obitum ex tradentis volũtate,& expressa dispositione ei adquiritur noua traditione indiget. l.liber homo.§. Titius.ff.de hære.instit. Hæc sane potior est ratio,cui veritas prædictæ decisionis innititur:obiter verò Speculat. l. quoties. in sensu, quem Dec.probat,& veluti per transennam induxit,& tamen hoc in loco nec damno,nec admitto,vt de iure certam Speculatoris sententiam, cuius alias meminit Alexan.consilio.24.lib.5.consiliorum.

Item non oberit text.in.l.1. C. de donat. quæ sub mod.nam † in eo speciale est,actionẽ vtilem 4
in rem dari donatori fauore alimentorum , quæ sibi in ipso donationis contractu reseruauit:& tamen donatarius contra ipsius conuentionis placita minimè ea donatori præstiterit : sicuti ibi gl. & docto.scribunt.Alex.in.l.traditionibus. C. de pact.Rom.cons.284.Corn.cons.102.lib.1.col.2. Bald.consi.250.libr.3. Nec enim dubium est ex ea constitutione vtilem in rem actionem donatori competere.& id præter alios Aretin.notat in.l. 1.col.pen.ff.de legat.1.

Fortiùs vrgere videtur Regia.l.7.tit.4. part.5. Ego tamen eius opinionis sum,vt Regias constitutiones,quas Septempartitum opus complectitur,quoties earum† verba patiãtur,existimem ad 5
ius Pontificium Cæsareum que reducendas fore vt nihil vtriusque iuris sanctionibus aduersum in eis statui existimemus:quandoquidem earum legum conditoris potissimus fuerit scopus, in quẽ tantum opus ad Hispanæ reipubu. vtilitatem direxit , ex vtriusque iuris statutis, constitutiones prædictas Hispano sermone deducere. quo fit, vt verba dictę.l.7.quibus probatur aduenient die reso-

resolutionis contractus,& donationis,possessionem & dominium rei donatæ adquiri donatori, vel alteri,quem ipse in conditione aut modo adiecto donationi nominauerit: sint intelligenda: facta ipsius rei traditione, vel saltem apprehensa possessione,etiam propria authoritate: quod per mittere lex ipsa videtur. Et si dixeris ex hoc non satis responsum esse dictæ.l.inductioni : fatebor vtique,sed inuitus , saltem ex iure Cæsareo opinionem Philippi Decij falsam esse : tametsi eam iure Regio defendere velis.

Quod verò attinet ad.l.1.C. de donatio. quæ sub mod.Ludo.Roma.in.d.consil.284.censet eius decisionem etiam aduersus ecclesiam dona- 6
tariam procedere: ita † quidem vt si ecclesia alimenta ex pacto , aut modo donationi appositio, non exhibuerit donatori,actione vtili in rẽ conueniri possit à donatore,& per sententiam ad rei donatæ restitutionem compelli. Sed de hoc dubitat Rogerius à Mora in dict.l.traditionibus.numero.64.atque ipse falsum esse opinor ex capit. verum.de cond.appositio.quod iuxta communem eius interpretationem probat,donationem factã ecclesiæ modo appositio,minimè reuocari,etiam si modus is non seruetur : tametsi agi possit contra ecclesiam,vt modum seruet.ita gloss.Cardin. Abb.& Præp.colum.3.in dict.ca.verum.Felin.in ca.verum.de for.comp.colum.4.Paul.Castr.in.l. 1.colum.2.ff.de donat.Soci.in.l.quibus.§.Termilius.ff.de cond.& demonstra.colum.pen.Corset. in singul.verb.contractus.Bal.Nouel. de dote.6. parte.priui.50.& Ioan.à Medina lib.de contractibus,& restitutione.quæstione.24.qui omnes hoc ipsum iure verum esse censent,nisi expressim in 7
contractu dictum fuerit , quod non seruato modo reuocetur donatio : quod pulchrè notat Andreas Tiraquel.lib.2.de retract.in fine.nume.11. &.14.facit ad præmissam interpretationem quòd in donatione facta ecclesiæ,ipsamet datio causa finalis censetur : nempe liberalitas in pium locũ collata:modus vero causa existimatur impulsiua sicut & in libertate probat tex.in.l.Mæuia. ff. de manumi.test.Nec quidquam iuuat Roma. alimẽtorum fauor:cùm is in præiudicium & læsionem ecclesiæ admittendus non sit. maximè ex negligentia prælati, vel administratoris rerum ecclesiæ:quæ ei nocere non debet:& præterea alimenta non omninò amittuntur: sed exhibenda integrè sunt donatori ab ipsa ecclesia. & ideò text.in dicto ca.verum.etiam procedet,vbi modus donationi adiectus pertineat ad alimenta donatori ministranda:tunc etenim modus causam inducit impulsiuam non finalem:alioqui modus donationi adiectus causam finalem demonstrat:cùm apponitur in fauorem donantis vel alterius quàm eius cui donatio fit,vel reipublicæ , vel pietatis etiam in ipsum donatarium exercendæ.Bar.in.l.2.§.vlti.ff.de donatio.idem Bar.in.l.2.§.fi.ff.de iure doti.& sanè vbi modus causam inducit finalem, eo non seruato donatio reuocatur.l. cum te. C. de pact.int.empt. secus verò si impulsiuam causam induxerit.l.ea conditione.C.de rescind. venditi. Abb.Præp.& alij in dicto ca.verum.Bartol. & alij per tex.ibi.in dicta.l.2.§.vlti.ff.de donat.Regia l.58.ti.5.part.5.

Erit deinde animaduertendum,oportere ominò,agentem vtili actione in rem ex dict.l.1.C. de donat.quæ sub mod.vt obtineat, probare , seipsum dominum rei donatæ fuisse tempore donationis,quod Corneus respondit consi.110.volu.1.col.2.dicens alioqui non posse rem donatã per sententiam ipsi donatori iustè reddi.

Quinimò,& moram requiri ex interpellatione hominis,vel dieitacitæ vel expressæ, vt locus sit præfatæ vtili rei vendicationi,eamque regulariter purgari posse,adnotarunt Cinus,Alberic.& alij in dict.l.1.Bal.consi.250.vol.3.Ripa.lib.3.responsa.ca.7.Corn.consil.110.ad finem libr.1.Decius in.l.qui in alterius.ff.de reg.iur. post Corne. ex hoc dicens , hæredem donatarij ignorantem modum appositum donationi nequaquam posse ex dict.l.1.conueniri, etiam si multo tempore omiserit alimentorum præstationem: idem sensit Alex.consi.93.lib.2.ad finem.

Illud tamen vtiliter inquirendum erit , num ex iure donator possit conditionem modumve donationi adiectum† in vtilitatem alterius, pacto cum ipso donatario tempore contractus inito,reuocare post modùm,altero minimè consentiente?Et Bart.donatorem pœnitere posse respõdit in.l.qui Romæ.§.Flauius.ff.de verbo. obliga. pro cuius sententia adducitur primò tex. in eo.§. Flauius.dum probat,actionem tertio competere etiam inuito hærede donatoris:ergo à contrario inuito ipso donatore minimè competere. Secundò id probatur euidentius in.l.3. ff. de seruis export.& in.l.1.C.si mancip.ita fuerit alienat.vt manumit.&.l.3.ff.qui sine manumiss. ad libert. quibus statutum est ex iurisconsultorum responsis, vendito seruo,vt intra certum,aut post certum tẽpus manumitteretur, posse venditorem ab hac manumissionis lege discedere: & eo pœnitente non teneri emptorem seruum ea lege venditum manumittere. Tertiò ad idem facit text.in.l. Aristo.ff.

Universidad de Deusto
Biblioteca

sto.ff. de donat. in principio. vbi probatur, donationem quatenus aliud pactum contineat esse cõtractum innominatũ: & ideò in eo pacto locum esse pœnitentiæ: si quis etenim seruum Titio det donationis titulo: pacto conuento, vt post quinquennium illum seruum manumittat: poterit donator pœnitentia ductus, lapso quinquennio seruum petere, vt ei in seruitute seruiat. ita Bar. Paul. Castr. & Docto. ibi communiter illum tex. interpretantur. ex. l. 3. §. 1. ff. de cond. ob caus. & l. si pecuniam. §. 1. eo. tit. glo. insignis in. l. si cùm fundũ. ff. de pactis. & alijs decisionibus permittentibus pœnitentiam in contractibus innominatis re integra. ecce igitur qualiter pactum appositum donationi in fauorem tertij contractus innominatus censetur, & ideo reuocari poterit: quibus rationibus & authoritatibus adducti Bartolum sequuntur, Imola columna vltima. Cuma. Alexander numero. 8. Aretin. Ias. Soci. & Zasius in dicto §. Flauius. idem Imol. in capit. potuit. de locat. columna penul. hancque opinionem communem esse fatentur Ias. numero decimoquarto. Soc. nu. 16. in dict. §. Flauius. idem Ias. in l. 2. nume. 66. C. de iure emphyteu. Soci. consi. 115. colum. 2. libr. 4. & Exea in rub. ff. de pact. num. 43. Aymon consil. 135. numero decimo. & Ripa libro. 3. respon. cap. 16. Sed & his Bar. rationibus respondent qui dã dicentes in dicto §. Flauius. non probari quod Barto. opinatur: non enim sequitur: hęres non potest pœnitere, ergo poterat defunctus: hæc enim collectio parum valet: & id manifestum omninò est. Prætereà ratio quæ assumitur ex dict. l. 3. deficere videtur: quia seruo nulla actio ex ea pactione adquiritur: cũ eius sit incapax; at in proposita quæstione tertio adquiritur actio vtilis. per dict. l. quoties. & ideo actio ista semel tertio quæsita absque eius consensu ab eo tolli non potest. verùm hoc parum aduersus Bart. vrget: cum & si seruo actio non fuerit quæsita: officium tamen iudicis ei competit vt manumittatur, est enim seruus libertatis capax, & in pertinentibus ad libertatẽ, cuius capax est, ius sibi quæritur & irreuocabile. argu. tex. in. l. frater. ff. de condi. inde. versi. quæsitum. & in. §. sed cum factum. Inst. de stipulat. seruo. & probatur in dicto §. Flauius. ad finem. ergo ratione huius iuris & maximè fauore libertatis esset dicendum, non posse reuocari pactum, cuius meminit in dicta. l. tertia. iurisconsultus: & tamen in eo pœnitentia locum habet, vt constat: quamobrem adhuc inconcussa manet ratio Bartol. Facilius tollitur à quibusdam argumentatio pro Bartol. deducta ex dicta. l. Aristo. cùm ibi contractus verè innominatus fuerit, non mixtus, si ipsius rei principalem dispositionem consideremus: donatio etenim ad vsum tantùm ipsius serui pertinebat, vel temporalem vsumfructum: at ipsa manumissio serui ad integram serui alienationem spectabat: quæ quidè alienatio, cùm nullum ius respectu proprietatis serui transiret in donatarium: sed adhuc maneret penes donantem: nec vllum præiudicium ex ea etiam circa vsum fieret donatario, proculdubiò donationem non respicit: sed dationem ipsius serui vt manumitteretur: & ita contractum per se innominatum: & præterea nil commune habet Bartol. propositio cum eo iurisconsulti responso: siquidem in proposita per Bart. quæstione, ipsa res donata omninò transit in donatarium. nec apud donantem quidquam iuris, de quo disponere possit, manet: at in iurisconsulti responso præcipuum rei ius penes donantem existit adhuc donatione facta, & ideo nimirum si pœnitere possit: quod colligo ex Roman. in. l. si pecuniam. numero vigesimosecundo. ff. de cond. ob caus. & Bartholo. Socino in dicto §. Flauius. numero decimosexto. quinimò Bartoli opinionem apertissimè improbant Paul. Castrensis in dicto §. Flauius. & in dict. l. si pecuniam. numero. 11. & in. l. in insulam. §. vlti. ff. solu. matrimo. Roma. in dicto num. 22. Francis. Albergotis in dicta. l. 3. ff. de serui. expor. Ican. Lupi. in rub. de donat. int. vir. & vxo. §. 54. in fine Guilielmus Benedict. in ca. Raynũtius. de testam. verb. si absque liberis. in. 2. de fideicommiss. substit. nu. 23. reprobat itidem Bar. dicens fere omnes Doctores contra eum stare. Roderi. Suares in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testament. dum Regiam constitutionem interpretatur. 8. quæsti. quo in loco sentit profecto & palam asserit communem opinionem contrariã esse Bartolo: quod & expressim testatur Guilielm. Benedictus dict. nu. 23. idem Suares allegat. 19.

Contra Bart. adducitur Primò. l. quoties. superiùs allegata: dũ probat. tertio ex pacto donationi adiecto actionẽ vtilẽ dari, & statim acquiri ius: hoc verò ius ab eo tolli nequit absq; eius assensu. l. id quod nostrũ. ff. de reg. iu. l. sicut. C. de actio. & obligat. igitur non videtur sola donãtis pœnitentia sufficiens ad præfatæ pactionis reuocationẽ. huic tamen rationi respondent qui partes Bartoli sequuntur: regulam iuris procedere vbi ius tertio adquisitum est irreuocabiliter. tunc enim ab eo auferri sine eius voluntate nullo pacto potest sed si reuocabiliter adquisitum fuerit alicui ius, poterit ab eo tolli: atque ita ex dicta. l. quoties. ius adqui-

adquisitum fuisse tertio existimant reuocabiliter. & ideò fit vt pœnitentia donatoris tolli possit perpensis rationibus & iuribus contractus innominati: quæ pro Barto. considerauimus. Secundò aduersus Bart. tex. in. l. prima. ff. qui sine manu miss. in hunc modum expenditur. scribit sanè iurisconsultus Paulus. Si seruus venditus est, vt intra certum tempus manumittatur, etiam si sine hærede decessisset & venditor & emptor, seruo libertas competit, & hoc Di. Marcus rescripsit: sed & si mutauerit voluntatem venditor nihilominus libertas cõpetit. Hactenus Paulus. ex quo Barto. opinio, vt quibusdam visum est, periclitatur. Sed & hic text. parùm Barto. nocet, quia vel ea reuocatio, cuius in eo mentio fit, intempestiuè facta fuit: nempe postquam iam ex pacto libertas seruo competebat lapsu temporis præfiniti vt Accursius existimat in dicta. l. prima. vel est intelligendus iurisconsulti locus quemadmodum ego intellexi in rubrica de test. tertia parte. numero vigesimoquarto.

Tertiò Bartoli opinioni opponitur Proculus iurisconsultus in. l. si cùm fundum. ff. de pactis. Si cùm fundum, inquit, meum possideres, conueniret mihi tecum, vt eius possessionem Titio trade res, vindicantem eum fundum à te non aliter me conuentionis exceptione debere excludi, quam si aut iam ante tradidisses, aut si tua causa id inter nos conuenisset, & per te non staret quo minus iam traderes. Hactenus iurisconsultus, qui expressim asserit, non sufficere tradentis fundum vt is Titio detur, nec ipsius fundi domini pœnitẽtiam vt tollatur modus contractui appositus in fauorem tertij. Et tamen pro defensione Bart. ad hoc responderi potest, eum text. procedere ex eo, quod traditio fundi in conuentionem venerat gratia ipsius paciscentis, qui fundum possidebat. intererat enim ipsum fundum illũ tertio tradi vt probant ipsius text. verba. notant Areti. Alexan. & alij in dicto §. Flauius. Baldus, & Paulus de Castro in dicta. l. si cùm fundum. Alex. in dict. l. si pecuniam. nume. 17. sensit Ias. in. l. iuris gentium. in princip. colum. 4. ff. de pact. notat etiam Bald. in rubri. de pactis. ex quibus contractus innominatus, pœnitentiam non admittit, vbi gratia vnius tantùm ex paciscentibus fit: quo fit, vt parùm cautè exposuerit iurisconsulti verba gloss. in dicta. l. si cùm fundum. dùm discrimen constituit: an is, qui pœnitet, fundum possidens eum tradiderit Titio, vt Sempronio det: an pactum fecerit fundi dominus cum Titio eum possidente: vt illum Sempronio tradat.

Quartò adhuc contra Barto. objicitur decisio tex. in. l. vlt. ff. de pactis. ex qua colligitur, pactum de non petendo factum inter debitorem & creditorem adeò prodesse fideiussori etiam absenti, vt sine eius consensu per contrarium pactum tolli nequeat. Sed hoc procedit: quia statim priori pacto inito ius adquisitum fuit ipsi fideiussori reo principali liberato: & ideo ius istud fideiussori adquisitum ex pacto, quod ex propria natura pœnitentiam non admittit, tolli non poterit sine fideiussoris consensu. quod omnes animaduertunt in dicta. l. vltima. & Roma. singul. 191. Alexan. in dicto §. Flanius.

Quintò Bart. sententia ex eo deficere videtur quòd modus appositus donationi vt res donata post certum tempus tertio restituatur, donatio quædam secunda censenda est facta illi tertio ex notatis in. l. vlt. C. de legatis. quæ cùm sit inter viuos, reuocationem regulariter ex sola voluntate donantis non patitur. l. vbi ita donatur. ff. de donat. caus. mortis.

Sextò ad euertendum Bar. authoritatem adducitur Io. And. in Speculo tit. de instrumẽt. editio. §. nunc aliqua. num. 17. in Scholio incipienti. per superiora. Quidquid tamen Paul. à Castro & cæteri eius factionis opinentur nihil ibi aduersum opinionem Bar. scripsit doctissimus ille vir: qui tantùm asserit in quæstione ista, donantem non posse à donatario rem sub hoc modo ei donatam ante diem restitutioni præfinitam petere. de reuocatione verò aut pœnitentia donatoris respectu tertij nullum verbum. vt explicant Alex. Soc. & alij in dicto §. Flauius. vides igitur lector candi de quàm difficilis sit huius quæstionis absoluta decisio: ipsis iuris vtriusque interpretibus in partes & factiones diuisis: quam ob rem ipse aliquot proponã, quæ communi vtriusque partis authorum iudicio definita sunt, aut definiri possunt: deinde quid præter hæc in ambigua controuersia tenendum sit colligam, vt potero perfectiùs.

Primum sanè censeo notandum esse, donatorẽ posse modũ donationi adiectum indistinctè reuocare, quando ista hæc adiectio facta fuit in vtilitatem & commodum hæredis ipsius donantis: nec refert stipulatio interceserit in fauorem hæredis eius nomine: an non ex ratione text. in. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de legat. 2. Barto. decisione in. l. vt iusiurandum. §. si liberi. ff. de operis libert. col. 3. quẽ post alios sequitur Ias. in. l. 2. C. de iure emphyt. num. 211. atq; ita in specie quam tractamus probat latè Ripa lib. 3. respons. cap. 16.

Secundò est animaduertendum, etiã admissa

Universidad de Deusto
Biblioteca

Bart. opinione, non obstante reuocatione donaturis, posse donatarium †inuito donatore seruare & adimplere modum donationi appositum: & rem donatam tertio tradere. text. in. l. quæsitum. ff. de seruis export. notant Alex. col. 7. Aretin. & Zasius in dict. §. Flauius. Soci. ibi num. 9. Barto. in l. vlt. ad finem. Roma. in. l. si pecuniam. nu. 22. ff. de condict. caus. dat. quanuis idem Bartol. in. l. Aristo. de donat. scripserit contrarium in contractu donationis, dicens ob liberalitatem donantis permissum esse ei pœnitere circa modum donationi etiam in fauorem tertij appositum. per dict. l. Aristo. quod falsum est, atque ita ab alijs improbatum. nec obest dict. l. Aristo. nam ibi respectu ipsius alienationis serui nulla præmissa fuit donatio, sed vsus tantùm ipsius serui donatio facta fuit, & ideò dominium serui semper apud donatorẽ mansit: qua ratione conditio illa seu modus adiectus traditioni serui, simplex fuit contractus innominatus minimè mistus nominato contractui: quippequi nullus præcesserat respectu proprietatis serui. ex quo deducitur tradentem alicui seruum absque donationis ipsius serui titulo sed sanè simpliciter, vt manumittatur: nec vllo præcedente contractu nominato: nempe emptionis, aut permutationis: posse omninò re integra pœnitere, inuito eo, cui facta fuerit traditio: & idem in alia re qualibet dicendum est, si ea tradatur vt alteri detur. tex. in. l. si pecuniam. §. 1. supra alleg. & in dict. l Aristo. & in. l. hoc iure. §. siquis dederit. ff. de donat. notat Io. And. in Speculo, tit. de instru. edit. §. nunc aliqua. nu. 17. in additione incipienti: per superiora. atque hoc ipsum est quod Bart. adnotauit in dict. l. si. col. 2. & in fine dicens, esse locum pœnitentiæ in contractu innominato, qui mistus nominato fuerit, etiam altero inuito, quando quod reuocatur gratia tantùm dantis, & pœnitentis agendum erat: ideest, vt in dicto. §. Flauius. col. 7. interpretatur Alex. cùm ex pœnitentia commodum, vtilitasve ad pœnitentem pertinet, non ad alterum: siquidem eo tempore, quo modus adiectus contractui seruandus est, ad pœnitentem resilla reuertitur: nec apud alterum contrahẽtem mensura est, vt in dict. l. Aristo. probatur, tametsi à Bart. discedant Aretin. in dicto. §. Flauius. 3. col. & Rom. dicto num. 22. constat, & hoc ex ratione tex. in dicta. l. quæsitum. ea enim est quod nihil interfit venditoris seruum venditũ ea lege vt manumittatur, non manumitti: cùm is seruus non manumissus ad emptorẽ adhuc non venditorem pertineat. sic nec interest donatoris, qui rem Titio donauit, vt post certum tempus restituat Seio, rem illam Seio non restitui: ea enim non restituta Seio penes Titium manet, nec ad donatorem reuertitur. Ex hoc subinfertur, intellectus ad præfatam. l. quoties. Nam si quis alteri donauerit vsumfructum alicuius rei, & adiecerit legem hanc: vt illam rem finito vsufructu nempè in morte, aut post vitam restituat Titio: poterit sanè donator pœnitere & à lege dicta discedere, etiam inuito donatario: cuius nihil interest, modũ seruari, vel non: siquidem finito vsufructu res ab eo tollitur, siue modus seruetur siue non: quod si donatarij quidquam interesset, contrarium iure dicendum foret.

Tertiò, quidam opinantur Bart. conclusionẽ non esse admittẽdam, vbi donator iurauerit contractum illum †se non reuocaturum: & ipsum iuramenti vi firmum fecerit. ita asserit Guilielm. Benedictus in dict. capit. Raynũtius. dum tractat de fideicommiss. substi. num. 23. & sequenti: ea ratione quòd iuramentum contractus ex propria natura reuocabiles, irreuocabiles faciat. glo. communiter ibi recepta in dicta. l. si pecuniam. verb. necesse. cuius ego mentionem feci in rubr. de testam. 2. part. nume. 9. cùm igitur præcipua ratio, quæ Bart. defendit assumatur ex natura contractus innominati: & ea ob iuramẽtum cesset, consequens erit tunc locum non esse Bart. opinioni cùm donator iuramẽto præstito promiserit contractum illum eiusq; leges seruare: atque ita Burdegalæ per sententiam à regio senatu definitum esse anno Millesimo Quingentesimo primo, testatur ipse Guilielmus. Et id persuaderi poterit alia ratione: quod hic contractus omninò innominatus non sit: nec simpliciter sed admixtus nominato: ideò mirũ non erit, etiã si de veritate glo. in. d. l. si pecuniã. dubitetur: eam dubitationẽ hic omittendã esse: & probandam fore Accursij sententiam, alioquin ab omnibus ferè comprobatam.

Quartò, præmissa dictę. l. quoties. vera interpretatione, vt modus appositus donationi in fauorẽ tertij validus omninò censeatur: etiam si id pactũ
11 eave cõditio à nemine †absentis nomine accepta fuerit: vt Iason explicat in dict. §. Flauius. n. 22. optimè perpensa ipsius constitutionis decisione: ex qua tertio absenti etiam si nemo eius nomine pactionem receperit actio vtilis quæritur: considerandum est, non esse locum opinioni Bartol. vbi vel notarius, vel donator ipse stipulationem in fauorem tertij absentis præmiserit: text. optimus in. l. cùm maritus. §. vlti. ff. de pact. dot. Bald. in. l. cùm à socero. C. de iure dot. Cuma. & Alex. num. 9. Soci. num. 18. Areti. col. pe. Iaſ. num. 16. in dict.

dict. §. Flauius. Aret. consi. 74. col. 5. Guilielm. Bened. in dicto capitulo. Rainuntius. titul. de fideicom. substit. nume. 23. Decius consil. 58. & consilio. 239. numero. 5. Aufreri. in capel. Tholo. 453. Ripa libro. 3. resp. cap. 16. Chassanæ. consilio. 53. 2. dubio. Corneus consilio. 68. columna. 2. libr. 3. Aymon consilio. 19. nume. 11. Alexan. cons. 27. libro. 3. Andreas ab Exea in rub. ff. de pact. num. 177. ex quibus nulli dubium esse poterit hanc opinionem communem esse. Sed circa eius interpretationem aliquot erunt adnotanda, & primum omnes conuenire hanc stipulationem vtilem esse, & prædictum effectum habere, si ea facta fuerit à notario: is enim veluti persona publica alteri stipulari potest. glossa in. §. si quis alij. & ibi doctor. Inst. de inuti. stipulat. optimus textus in. l. 2. 3. & 4. ff. rem pup. saluam fore. & in. l. non aliter. ff. de adopt. l. 1. §. exigere. ff. de magist. conue. Bartol. Alexan. & Iaſ. numero. 14. in. l. stipulatio ista. §. si stipuler. ff. de verbor. obligat. Bartol. in. l. 1. §. huius studij. column. vltima. ff. de iustitia & iure. Bald. in. l. certi condictio. §. quoniam. ff. si cer. pet. de quo eleganter disputat Andreas Tiraquellus in tractat. de constituto. 3. par. limitat. 30. Et tamen quibusdam visum est necessariam esse absentis ratihabitionem etiam notario stipulante, vt actio vtilis absenti quæratur sine cessione. quod ipse notaui in rubric. de testament. 3. parte. numero. 13. ego verò quantùm attinet ad propositam ex Bartolo quæstionem pro intellectu dictæ. l. quoties. existimo ex ea actionem vtilem tertio absenti competere, etiam si nullus eius nomine legem donationi adiectam acceptauerit, etiam si nulla eius nomine præmissa fuerit stipulatio: quod mihi ex eadem constitutione manifestè probatur: & ni fallor, eius interpretes idẽ sentiunt, maximè consideratis his, quæ ad rationem illius decisionis notauimus superiùs in initio huius capitis. igitur non est necessario notarij stipulatio ad effectum istũ vt absenti in facto eiusmodi legis actio vtilis sine cessione quæratur, quid igitur notarij stipulatio tertio & absenti proderit? Et profectò doctores omnes in dicto. §. Flauius. alijque, quos eis adiunximus, sentiunt, & palam asserunt ratione huius stipulationis pactum in fauorem tertij & absentis donationi appositũ irreuocabile fieri, nec requirunt ad hoc absentis acceptationem: nam hac sequuta, vel ratihabitione, non videtur necessaria stipulatio notarij nec alterius nomine absentis: cui actio absque stipulatione ex solo pacto fuit quæsita: quod in specie ista nempe in intellectu. l. quoties. notant Andr. ab Exea. dicta rubr. de pact. numer. 185. ex Francisco de Ripa in. 3. libro respons. capitulo. 11. pro cuius authoritate posset doctores, quos modò nuncupatim citaui, non temere adducere: notat idem Carolus Molinæus in Alexan. consil. 204. libro. 7. Sed licèt doctor. in dicto. §. Flauius. expressim non requirant absentis acceptationem: nec ratihabitionem: videtur tamen eorum opinionem intelligendam esse extra casum. l. quoties. quo ad vtilis actionis adquisitionem, modò absentis acceptatio vel ratihabitio sequuta fuerit: ex ea Theorica, quam tradidimus in dict. rub. de testam. dicẽtes: quoties absenti actio, vel obligatio per alium extraneum: etiam notarium stipulantem quæritur: vt ea sine cessione adquisita
12 sit necessariam esse †absentis ratihabitionem, vel acceptationem. text. optimus in. l. si ego. ff. si cer. petat. & quanuis non desint, qui huic opinioni aduersentur: notario stipulante nomine absentis, nihilominus ea recepta ob tot virorum doctissimorum authoritatem, dicendum est in præsenti quæstione notario stipulante non posse donatorem pactum illud reuocare etiam ante absentis ratihabitionem: & actionem vtilem absenti quęsitam esse licet notarij stipulatio omissa fuerit. in alijs tamen casibus etiam notatio stipulante: ante acceptationem actionem vtilem minimè quæri: tametsi reuocari donatio non possit. quod extra casum dictę. l. quoties. latissimè adnotauit Andreas Tiraquell. de constituto. 3. parte. limitatione. 30. numero. 8. & 49. imò & si lege, vel statuto cautum fuerit aduersus iuris Cæsarei regulas alteri per alterum obligationem adquiri, vt ea obligatio efficax sit, vtque agi ex ea possit sine cessione, oporter ratihabitionem, aut acceptationem absentis sequutam esse: ita quidem adnotari poterit ex his, quæ modò in notario stipulante diximus, & in specie talis statuti hoc ipsum scribit Alexand. consilio. 126. libro quinto. in fine.

Ex quo infertur verus intellectus. ad Regiam constitutionem quæ. 3. est titulo octauo. libro. 3. ordinat. Hod. l. 2. titulo. 16. libro. 5. Recop. quã
13 Rex Alfonsus vndecimus † anno Domini Millesimo Trecentesimo Quadragesimo octauo, Compluti, inter alias regias ordinationes t. 16. sanciuit, alteri per alterũ in hoc regno, etiã absq; vlla stipulationis solennitate obligationem acquiri: absentiqúe promissionem fieri posse cum effectu: etiam nemine absentis nomine acceptante, modò animus obligandi appareat, id enim intelligendum est, etiam sine cessione, dum tamen

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratihabitio, aut acceptatio absentis sequuta fuerit: ea etenim nondum sequuta nec actio quæritur, nec illa obligatio firma ad agendum sine cessione cesetur: ex præmissis: tametsi reuocari non possit. Præsertim vbi notarius, publica vel priuata persona, quæ iure communi, vel speciali possit id agere, nomine absentis contractum, vel donationem acceptauerit. Alioqui dubium est, non sanè vulgare, sed insigne, an ex lege Regia nemine acceptãte donationem absenti factam, ita ius absenti quæratur, vt etiam ante eius acceptationem reuocari donatio non possit. Et Gregorius Lopez in l. 4. titulo. 4. part. 5. existimat, nihil esse hoc in casu per Regiam legem immutatum aduersus ius commune: nisi per iuramentum, aut promissionem non reuocandi donationem constaret de animo, & voluntate donantis ad perfectam, absolutamque, & præcisam obligationem. Siquidem Regia lex non tollit veteres leges, quę de donationibus absenti factis tractauere: sed leges illas, quæ superstitiosas iuris ciuilis contrahendi formulas induxerunt. Ego vero hac in re arbitror, etiam per legem Regiam inductum esse, quòd donatio absenti fieri possit, & facta valeat, etiam nemine pro eo acceptante: quod iure veteri non erat adeò certum: sicuti & nos tractauimus in rubri. de testamentis. 3. part. num. 13. & nihilominus adhuc extante lege Regia, donatorem posse reuocare donationem absenti factam, ante eius acceptationem: si ea donatio ab aliquo absentis nomine acceptata non fuerit. atque ideo practici in iudicijs semper obseruant in hisce donationibus, an fuerint per donatarios acceptatæ. Quòd si quis dubitauerit, an possit in his donationibus, sicut modò, eodemque tempore viuentibus, ita & nascituris stipulari: sciat equidem, id fieri posse: quod ex iurisconsulto in. l. siquis operis. ff. de oper. libert. adnotarunt Oldradus consi. 95. col. 1. Guido Papæ. quæst. 257. Bellamera consil. 17. Dec. consil. 225. columna. 2. & consilio. 245. columna. 1. Paulus consilio. 347. libro. 1. columna prima. quos sequitur Aymon consilio. 19. libro. 1. numero. 10.

Secundò deducitur ex his quantùm ad effectum dictæ. l. quoties. plurimùm interesse notarium nomine absentis stipulari: cum eo stipulante actio vtilis absenti quæratur perfectè & irreuocabiliter: etiam non sequuta eius ratihabitatione vel acceptatione: eo vero non stipulante nondum est actio perfectè & irreuocabiliter absenti quæsita. quanuis Alciat. in capitulo. cùm contingat. numero. 238. de iureiuran. probare conetur, posse in præscripto casu ante acceptationem absentis, ius illud, quòd est absenti quæsitum, vt ipse censet, non contra donatorem, sed contra donatarium, absque absentis consensu reuocari libere ab ipso donatore, etiam si valida præcesserit notarij stipulatio in fauorem secundi donatarij, qui tempore donationis aberat.

Tertiò apparet post absentis acceptationem, nequaquam posse donatorem etiam ex consensu donatarij à prædicto pacto donationi in fauorem tertij & absentis appositio recedere, tametsi ex decisione Bartol. ante acceptationem licitum esset pœnitere donatori, saltem ex consensu donatarij, etiam si donator absentis nomine stipulatus fuisset, quod constat ex Alex. & ibi Carolo consilio. 204. libro. 7. & Tiraquello de primoge. quæstione. 8. Quilicet non probet apertè opinionem istam, aliquantulum tamen, imo ni fallor ipse, plurimùm Alexandro suffragatur. Alexander verò, cui Carolus accedit, & ante eum accesere Aymon consilio decimonono. numero vndecimo. & Chassanæ. consilio. 53. num. 58. apertissimè asseuerat, in quæstione, quam tractamus, etiam præmissa stipulatione donatoris ad absentis vtilitatem, nam in hoc casu consultus fuit, posse contractum istum ex consensu donatoris, & donatarij reuocari in absentis præiudicium: Sed hæc opinio mihi semper dubia fuit: & denique verius videtur, non posse in præiudicium absentis donationem istam reuocari, etiam ex consensu donatoris, & donatarij. Quia potuit donator iure optimo absenti stipulari ex re in donationẽ deducta. Præsertim mihi placet hęc posterior sententia ex eo, quod Alexan. ipse, & Carolus fatentur, non posse donationem reuocari in præiudicium absentis, etiam ante eius acceptationem, quoties ex lege municipali vel statuto alteri per alterum fieri potest. Quod est ad legem Regiam omninò obseruandum.

Quartò subinfertur, nondum sequuta ratihabitione absentis, non posse donatorem si stipulatus fuerat, pœnitere, non requisito donatario: quod aliqua ex parte colligitur ex his, quæ Alex. respondit dicto consilio. 204. dum videtur eo casu vtriusque consensum requirere ad hanc reuocationẽ: considerans, vt opinor, ex stipulatione à donatore absentis nomine concepta, etiam ante acceptationem, quæsitum esse ius absenti irreuocabile saltẽ ex solius donatoris voluntate. Quòd si verum est præmissa nomine absentis valida stipulatione, eius ratihabitionem non exigi necessariò, vt verè & irreuocabiliter ei obligatio quæratur: sicuti opinantur quidam, plura ex paulò antè dictis valida & vrgenti ratione probantur.

Secundò loco iuxta hanc quartam Bartol. declarationem est aduertendum etiam præter notarium efficaciter hanc stipulationem nomine absentis ab ipsomet donatore fieri posse, imò nec esse stipulationem necessariam adhibita verborum solennitate ad actionem absenti acquirendam: cùm ea ex dicta. l. quoties. tertio & absenti quæratur ex pacto donatoris: habet tamen stipulatio solennis concepta à donatore absentis nomine eos effectus, quos haberet facta ab ipso notario ob rationes in initio huius capitis adductas ad intellectum. d. l. quoties.

Tertiò est considerandum, an idem sit in quo libet extraneo nomine absentis stipulante? & certè in vim stipulationis iure Cæsareo attento, dubium non est nihil ex hoc actum esse: cùm nemo possit alteri stipulari præter personas nominatim, & diligenter expressas ab Accursio & alijs in. §. siquis alij. Instit. de inutilib. stipulationi.

Quantum verò ad contractum simplicem ex quo absenti actio quęratur: dicendum est absenti actionem personalem, regulariter non quæri, etiam si ratihabitio fuerit subsequuta. quod probatur in. l. possessio quoq;. §. vlti. ff. de acquiren. poss. vbi glo. & Doct. communiter ex iurisconsulto notant, etiam per procuratorem non acquiri absenti actionem personalem: & ideo necessariã esse cessionem. tex. singu. in. l. 1. C. per quas perso. nob. acquiritur. & in. l. solutum. §. per liberam. ff. de pigno. actio. Quòd si procurator actionem personalem absq; cessione absenti non quęrit, minimè quæretur absenti actio personalis per eum, qui procurator non est, nec mandatum habet, etiam sequuta ratihabitione, cùm hæc regulariter mandato æquipolleat: igitur extraneus nomine absentis actum agens, ex quo actio personalis oriri solet, non acquirit eam absenti ex eius ratihabitione, sed solum ratihabitione sequuta. sicuti mandato præcedente, fiet cessio actionis, & eam cedere cogetur, qui actum nomine absentis egit, ex dict. l. possessio quoq;. §. vlti. Differt ergo notarius ab alia priuata persona in hoc, q̃ notarius absenti, cuius nomine stipulatur, vel actum agit, quærit actionem personalem sine cessione, modo absenti ratihabitio sequatur, ac priuata persona non quærit etiam sequuta ratihabitione absenti actionem absque cessione. & hoc secũdum eos, qui etiam præcedente notarij stipulatione requirũt absentis ratihibitionem. Nam hi, qui contrariam opiuionem sequuntur, maius discrimen inter notarium, & priuatam personã constituere conãtur: quod ex proximè dictis deprehenditur.

Quartò ex supradictis ego existimo probari ctam Regiam constitutionem nihil obstare decisioni Bart. in dict. §. Flauius. siquidem lege Regia tantũ statuitur, non esse necessariã veterem stipulationis solennitatem: atq; alteri per alterum etiã priuatum adquiri posse: absentique factam promissionem efficacem esse: quidquid iure Cæsarum Romanorum antiquiùs sancitum fuerit.

Principaliter & quintò Bart. sententia, quam communem esse diximus, procedit pendẽte die adquisitionis rei donatæ: nam postquàm venerit dies, qua ex pacto donationi appositio, res donata tertio competit: nequaquam poterit per donatorem pactum illud reuocari: ita planè fatentur omnes qui in dicto. §. Flauius. Bartolum sequuntur, maximè Alexan. Socin. & Ias. nume. 17. idem notant Deci. consi. 58. Andreas ab Exea in rubri. ff. de pact. nu. 152. ea ratione, quod nullus locus sit pœnitentiæ postquam ius est tertio quęsitum: quod etiam probatur in. l. prima. C. si mancip. ita fuer. aliena. vt manumitt. vbi id expressum videtur: tametsi non omninò conuincat illius text. authoritas. quippe quæ speciali quadam ratione procedat: nempe ex constitutione diui Marci: quæ statim tempore elapso, quod manumissioni præfinitum fuerat: seruum ipsum liberum efficiat ipso iure: & ideò non est vniuersalis argumentatio, quæ ex illa constitutione fauore libertatis facta colligitur.

Quam ob rem, vt hæc quinta ad Bartoli opinionem declaratio radicitùs intelligatur, est videndum quando ius dicatur tertio absenti quæsitum: nam ex consensu omnium ex ipso pacto donationis ius dicitur absenti quæsitum, quanuis reuocabile: & ideò ad hunc quintum intellectum hoc ius considerabile non est: cùm hic de iure irreuocabiliter quæsito necessario tractetur. Sed & si dies venerit, qua ratione pacti donatarius rẽ debet tertio tradere: absq; traditione non opinor ius esse illi quæsitum irreuocabiliter: sola etenim actio personalis adquiritur: & hæc durãte voluntate donatoris: ita sanè, vt reuocabilis sit: & hoc probatur animaduersis, & consideratis rationibus, quæ pro Bar. adductæ fuerunt. Quinimò etiã si contra Bartolum argumentemur, hoc pactum in fauorem tertij, censeri quandam esse donationem illi factam absenti: ea reuocabilis erit, donec ab eo acceptata fuerit: vti superiùs probauimus: & constat ex notatis in. l. absenti. ff. de donatio. Deinde siquis Titio rem daret, vt eam nulla die

Universidad de Deusto
Biblioteca

præfinita Sempronio absenti restitueret: nemo dubitat posse à donatore pactum istud reuocari. l. Aristo. ff. de donationibus. consequitur ex his, actionem tertio quæsitam ob aduentum diei in præfata quæstione, reuocabilem esse. Erit igitur ius quæsitum irreuocabiliter, vt nullus locus sit pœnitentiæ: vbi à donatario adueniente die fuerit tertio ipsa res tradita, tũc etenim verè ius quæsitum est, & irreuocabile, nec post hanc traditio-
14 nem donator pœnitere poterit. † Ex quo infertur post diei aduentum etiam nulla facta traditione pactum istud reuocabile esse, quãdo ea res ecclesiæ restituenda est, cum in ecclesiam ex contractu etiam donationis, dominium absque traditione ipso iure transierit. l. vltima. C. de sacrosanctis ecclesijs. optimus textus in. l. si partem. in fine ff. quemad. seruit. amitt. atque ita in specie ista tenent Iaso in dicto. §. Flauius. numero. 17. & ibi Socinus licet dubius numero. 14. ex quibus deducitur intellectus ad dictam. l. vltimam. vt procedat non tantum in donatione vera, & perfecta sed etiam in ea, quæ oritur ex pacto donationi priuato factæ adiecto, vt post certam diem rem donatam ecclesiæ restituat: quod egregia commendatione dignum est, maximè quod ad huius dominij translationem hi Doctores non requirunt ecclesiæ acceptationem, hoc tamen pendet ab ea quæstione, quam paulò antè tractauimus, an requiratur acceptatio absentis, quoties is qui poterat iure absenti acquirere ius aliquod, absentis nomine promissionem acceperit. Nam & qui libet priuatus ecclesiæ, pijsve causis stipulari acquirereque potest. glos. hac in parte communiter probata in capit. quoties cordis. 1. q. 7. cuius in dicto. §. Flauius. meminit Iason numer. 24. idem Iason in. l. stipulatio ista. §. alteri. numero. 6. ff. de verbo. obligat. Felin. in capit. Si cautio. numero 27. de fide instrum. item erit ius quæsitum etiam ante diei euentum, postquam præmissa nomine absentis huius pacti acceptatione, sequuta fuerit tacitè, vel expressè absentis ratihabitio, vt in præcedentibus adnotatum est.

Sextò animaduertendum, an hæc Barto. opinio procedat, vbi pactum donationi appositum in fauorem tertij absentis, conceptum fuerit in vtilitatem ecclesię, pietatisve causa. nam quidam arbitrãtur tunc non esse locum pœnitentiæ, nec admittendam esse Bartol. & aliorum sententiam fauore piæ causæ, cuius ratione in contractibus
15 innominatis pœnitentiæ † locus non est. Baldus in. l. sicut ab initio. in fine. C. de actionibus & obligationibus. idem Baldus in. l. mandatum. C. mandati. numero sexto. Alexand. in dicto. §. Flauius. numero. 8. ad finem. Iason in. l. si pecuniam. ff. de condict. ob caus. columna prima. vbi Alexan. numero duodecimo. & Bald. Nouell. de dote. 6. parte. priuil. 51. maximè de hoc dubitarunt. sed facit decisio Bartol. in dicta. l. si pecuniam. columna prima. & in. l. quod Seruius. ff. eodem titulo. & in. l. secunda. §. si pecuniam. ad finem. ff. de donatio. quibus locis scribit, in contractibus innominatis fauore matrimonij non esse locum pœnitentiæ. text. ad hoc insignis in. l. si ego. in principio. ff. de iure dotium. vbi tradita alicui re, vt ea in dotem detur, ipsi tradenti competit tantum condictio ex capite causæ non sequutæ, non autem ei datur aliqua actio, condictiove ratione pœnitentiæ: ecce igitur qualiter speciali fauore dotis in contractu innominato excluditur ius pœnitendi etiam re integra. Sequitur itidẽ apud eundem iurisconsultum ad hanc rem maximè commodus locus, qui probat, mandatum, quod alioqui morte mandantis regulariter expirat. l. mandatum. C. mand. fauore dotis, & sic piæ causæ, etiam post obitum mandantis vim habet: nec ab hærede reuocari poterit: sicuti hoc piæ causæ priuilegium ex eo iurisconsulti responso. versic. sed benignus. colligunt Bald. in capitulo primo. qui succes. feudi tenea. confir. ad finem. & in. l. mandatum. proximè citata. 6. & in capitulo cum veniisset. in. 2. de testibus. Bald. Nouell. de dote. 6. parte. priuileg. 52. & sequen. Hippolyt. singul. 44. Felin. in capitulo relatum. columna secunda. de offic. delegat. qui & ad idem adducunt text. egregium in capitulo. exijt. de verborum significatio, in sexto. verb. in eo verò casu. cuius meminere Bald. in authentica. si qua mulier. C. de sa-
16 crosanct. eccles. columna † penultima. Roman. consi. 119. Alex. colum. 2. Aretin. in. l. fundi venditor. ff. de acquiren. possess. idem tenet Roma. in. l. prima. numero decimonono. ff. solu. matri. & in authenti. similiter. C. ad. l. falci. numero trigesimoquarto. specialis piæ causæ in contractibus. 17. ex quibus hæc opinio magis communis apparet: & tamen licet vera omninò sit, non cogit præcisè quenquam, vt fateatur: in contractibus innominatis fauore piæ causæ pœnitentiam admittendam non esse: siquidem quauis morte mandantis mandatum ad pias causas non expiret, nec possit ab hærede reuocari: non ex hoc sequitur ipsum mandatorem, dum vixerit, mandatum id reuocare non posse: imo id ei licere fatentur omnes planè, cùm ea sit mandati propria natura, & conditio, vt libere reuocari

reuocari à mandatore possit. Vnde etiam si post mortem mandatoris mandatum durare censeamus: non probatur ex hoc necessariò, ab hærede reuocari id mandatum non posse: nam mandatum quod adhuc durat, reuocari potest: sicuti manifestum est: nisi à lege reuocatio fuerit prohibita: qua ratione, quia prædicti Doctores, existimant reuocationem mandatori permissam esse, etiam si mandatum factum fuerit ad pias causas. l. hoc iure. §. si quis dederit. ff. de dona. & in. l. 3. ff. de seruis export. & l. 1. C. si mancip. ita fuer. ali. vt manumittatur. l. si pecuniã. §. 1. ff. de condict. caus. dat. vbi Alexan. nume. 15. scribit hoc ita certum esse, vt à nemine sanæ mentis negari queat. ijdem verò Doctores hanc reuocationem hæredi mandatoris vetitam esse opinantur. expendendum erit num in dict. l. si ego. probetur præmissa conclusio. Et profectò ibi non probari, manifestè constabit, si iurisconsulti decisionẽ penitùs pensitemus: eius hæc sunt verba. Si res alicui, id est, futuro marito, vt Accursius exponit, tradidero, vt nuptijs sequutis dotis efficiantur, & ante nuptias decessero: an sequutis nuptijs dotis esse incipiãt: & vereor, ne non possint in dominio eius effici, cui datæ sunt: & quia post mortem incipiat dominium discedere ab eo, qui dedit, & quia pendet donatio in diem nuptiarum: & cum conditio nuptiarum sequitur, iam hæredis dominium est, à quo discedere non posse rerum dominium inuito eo fatendum est: sed benignius est fauore dotium necessitatem imponi hæredi consentire ei, quod defunctus fecit, aut si distulerit, vel absit, etiam nolente, vel absente eo, dominium ad maritum ipso iure transferri ne mulier indotata sit. Hactenus iurisconsultus. ad cuius veram interpretationem libenter quæram: an is, qui dedit rem marito futuro vt sequutis nuptijs dotis fieret, si viueret, posset pœnitere & donationem reuocare? Si dixeris eam potuisse reuocare: planè probabitur ex eo responso, in contractibus innominatis licitum esse pœnitere etiã si pium opus contractus hi respiciant: quod à multis negatum est contrariam opinionem probantibus, & præsertim ab his, qui proximam ex eo loco adnotauerunt conclusionem in pię causæ fauorẽ. Quòd si responderis à defuncto non potuisse eam dationem reuocari: sicuti nec ab eius hærede: non solùm esset colligendum ex iurisconsulto: mandatum fauore piæ causæ morte mandantis non extingui: nec ab hærede reuocari posse: sed præterea mandatum pietatis causa factum, nec ab ipso mandatore re integra reuocari posse: quod nemo doctus admittet: nec iure admittendum est: iã enim mãdatũ ea datio non esset: nec mãdatũ pietatis causa factum leges mandati haberet sed potius actus cuiusdã perfectissimi inuiolabilisq;. Quam ob rem ego censeo in prædicta iurisconsulti quæstione: nec ipsi defuncto licuisse pœnitere integra re, nec potuisse ab eo dationem præmissam reuocari, quod ex verborum ipsius responsi contextu probatur: & expressim adserunt Fulgosius, & Alexand. in dicta. l. si pecuniam. columna. 2. idem deduci poterit ex priori iurisconsulti responso in dicta. l. si ego. vbi siquis dederit rem aliquam mulieri, vt eam proprio nomine in dotem det: vel dederit rem aliquam pro ipsa muliere in dotem ratione matrimonij futuri, matrimonio ipso non sequuto, is qui dedit, habet ad rem petendam condictionem causa data non sequuta: non autem habet ex capite pœnitentiæ repetitionem. Et si responderis disparem esse rationem secundi responsi à ratione primi: quia in secundo data fuit res, hoc expresso, vt nuptijs sequutis dotis fieret, at in primo data fuit res absq; vlla conditione: nam & hoc nihil ad rem pertinet, cùm conditio dationi apposita minimè efficiat reuocabilem actum, qui ex propria vi irreuocabilis est: licet quo ad dominij translationem aliquid conditionis adiectio possit operari, quemadmodum notatur in. l. 2. §. si pecuniam. ff. de donatio. sic etenim nec reliqui contractus apposita conditione celebrati reuocari poterunt, etiã conditione pendente, quod probatissimi iuris est. Quod si verum est defunctum in specie prædicti. §. si res. non potuisse pœnitere: nihil mirum erit nec hæredi pœnitentiam præmissam esse, vnde non probabitur ibidem dotis fauore hæredem minimè posse reuocare mandatum à defuncto præstitum: sed erit is contractus, cuius Iurisconsultus meminit in dicta. l. si ego. nominatus: nempe datio ex causa dotis: & sic donatio, seu dotis constitutio. Erit igitur specialis dotis fauor, qui causam dederit in dicto. §. si res. benignæ interpretationi: quòd vbi traditur aliqua res alteri sub conditione ipsi titulo appositi, resque ipsa, species est, non pecunia: non censetur dominium translatum, donec verè conditio euenerit. notat optime Barto. in. l. sub conditione. ad finem. ff. de solut. per textum ibi & in. l. qui absenti. §. 1. ff. de acquiren. poss. & in. l. secunda. §. si pecuniam. proximè citata, ex quibus dicta distinctio ac resolutio communiter colligitur. qua ratione mortuo tradente rem ipsam ante conditionis diem: & ea eueniente eo tempore, quo dominium rei est penes

Universidad de Deusto
Biblioteca

nes hæredem: non potest ab eo inuito, auferri dominium: nec præcisè cogi ad eius traditionem, iuxta not. in l. stipulationes non diuiduntur. ff. de verbo. obligatio. statuitur ergo in dicto. §. si res. præcisè cogendum esse hæredem rem ipsam tradere, & consentire traditioni factæ per defunctum: imo si hæres hoc facere distulerit, vel absens fuerit, censet Iurisconsultus dominium rei ipso iure transferri in ipsum, cui à defuncto tradita res fuit ex causa dotis sub conditione futurarũ nuptiarum. vtrunque sanè fit dotis fauore, atque ita ratio illius. l. si ego. in princip. & in. §. si res. est omnino consideranda. Ex quibus planum est in eo responso non probari, quod præfati Doct. de reuocatione mandati fauore piæ causæ adnotauerunt. Non obstat celebris text. in dicto capitu. exijt. versi. in eo vero casu. non enim ibi quidquã tractatur de mandato: sed agitur de datione alicuius pecuniæ, vel rei alterius ad vtilitatem, & eleemosynam monachorum mendicantium di ui Francisci: qui incapaces omninò sunt temporalium bonorum: & ea ratione statutum est à Romano Pontifice, vt ea pecunia deponatur penes aliquem, qui eam ad vtilitatem destinatam expẽdat, & cùm alioqui, ni monachi sancti Francisci incapaces essent, ea datio irreuocabilis esset, conceditur libera ipsi danti facultas reuocandi præmissam donationem interim dum nondum expensa fuerit in destinatam ab eo causam, hoc verò reuocandi ius hæredi negatur, sicuti etiam fit in quæstione, quam ex Barto. tractamus.

His equidem omnibus animaduersis colligitur in contractibus innominatis etiam ad pium opus celebratis licitam esse pœnitentiam: quod expresim notant Roma. in dicta authen. similiter. 18. priuilegio. idem in. l. si pecuniam. nu. 11. optimus text. in eadem. l. si pecuniam. §. 1. & in. l. 3. §. 1. ff. de condict. caus. dat. vbi Ias. columna. 1. idem tenet Romanum sequutus: sic & Soci. Romanum sequitur in dicto. §. Flauius. numero. 15. quo in loco ipse, & Aret. columna vltima. palam adserunt Barto. opinionem in eodem. §. Flauius. etiam procedere, quando conditio, aut modus donationi esset appositus in fauorem piæ causæ. & idem manifestè probatur ex Bartol. cui magis communiter Doctor. accedunt: nam is in ecclesia quæstionem ipsam, & eius decisionem propo suit: tametsi Alexan. ibi. numero. 8. videatur contrarium admittere.

Septimò in eadem quæstione Bartol. fatetur minimè licitum esse hæredi donatoris ab ea con
17 ditione discedere: † nec eum modum in fauorem tertij donationi appositum hæredem reuocare posse: quanuis defuncto fuerit reuocatio permissa. quod probatur ex. l. tertia. ff. de seruis export. & l. 1. C. si manc. ita fuerit alienat. & l. 3. ff. qui sine manumis. quibus authoritatibus freti Bartolum in hoc sequuntur, Alexand. numero. 9. Soci. numero. 19. Areti. colum. pen. Ias. numero. 24. in dicto. §. Flauius. hoc ipsum probant omnes, qui Bartoli opinionem sequuntur, quorum superius mentionem fecimus, atque esse hãc opinionem communem fatentur eam sequuti Soci. dict. numero. 19. & Exea de pactis. numer. 174. quanuis contrarium tenuerint Bald. in. l. cum à socero. numero. 7. C. de iure doti. & Roma. in dicta. l. si pecuniam. nume. 23. nec mirum cuiquam videri debet, non licere hæredi discedere à contractu, à quo posset liberè defunctus resilire: cum in hac quæstione contractus hic innominatus maximè accedat nominato contractui, & ei mixtus fuerit, ab eoque deducatur.

Octauò ex præmissis animaduerti poterit, nũ vera sit Bald. Ange. Imol. Pauli, Alex. & aliorum
18 adnotatio ex. l. in insulam. §. vlt. †. ff. solu. mat. vbi scribunt pacta & conuenta inter duos pace, hac lege, vt qui eam violauerit, ipso iure mille aureorum pœna plectatur: & ea vel fisco, vel ecclesiæ applicetur: rupta deinde pace, minimè posse paciscentes eam pœnam sibi inuicem remittere, in præiudicium fisci, vel ecclesiæ: quod in dict. §. vlt. nequaquam probatur, & tamen erit intelligendum iuxta ea quæ hoc ipso capit. superius diximus, sicuti sentire videtur Barto. in. l. 1. in principio. num. 13. ff. de iure fisci. nisi velit quis indistinctè Bald. & aliorum sententiam probare ex eo, quod pœna ista apposita sit in pacis, & concordiæ fauorem, & ideo nec remitti posse in præiudicium alterius: nè hæc facilitas remissionis ansam discordiæ, ac simultatibus prębeat. Seclusis igitur his interpretationibus, quas ad Bartoli decisionem adduximus: in hac dubia quæstione parùm difficultatis res ipsa habere videtur, & ideo huic disputationi finem facimus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Fructus pendentes qualiter pars ipsius rei esse dicantur?*
2 *Periculum, & commodum rei Venditæ post perfectam Venditionem ad emptorem pertinent.*
3 *Pensio-*

3 *Pensiones rei venditæ, an pertineant ad emptorem, quando tempore Venditionis nondum dies solutionis cesserit?*
4 *Intellectus. l. vlt. §. vlti. ff. de iure fisci.*
5 *Emptor tenetur stare colono fisci Venditoris.*
6 *Vendita re ex pacto de reuendendo, fructus pendentes pro rata sunt denidendi.*
7 *Intellect. l. 2. C. de pact. int. empt.*
8 *Intellect. Regiarum constitutionum, quæ de retractu iure sanguinis promisso, tractant.*
9 *Quæ consueta sunt exprimi an censentur expressa, si omissa fuerint?*
10 *Annorum redituum redemptio fieri debet non tantum soluto pretio: sed & reditibus decursis pro rata temporis.*
11 *Interpretatio constitutionis Regiæ, quæ de censibus à Carolo Cæsare condita fuit.*
12 *Qualiter fructus beneficij ecclesiastici diuidantur inter defuncti hæredes, & successorem.*
13 *Pensio ecclesiastica pensionario defuncto pro rata temporis debetur, etiam si dies solutionis nondum cesserit.*
14 *Fructus maioratus, seu primogenij, eius anni, quo possessor mortem obierit, an pro rata temporis pertineant ad eius hæredes, licet nõdum percepti fuerint?*

De fructibus rei venditæ, an ad emptorem pertineant.

CAPVT. XV.

SI FRVCTIBVS iam maturis ager distractus sit, fructus ad emptorem pertinere: nisi aliud conuenit, explora tum est, vt scribit iurisconsultus in. l. Iulianus. §. si fructibus. ff. de actio. empti. l. qui fundum. §. cum fundum. l. cum manu. ff. de contr. emp. text. optimus in. l. vlti. §. non solum. ff. quæ in fraud. cred Regia. l. 11. titulo decimoquinto. partita quinta. & hoc probatur ex eo, quòd fructus pendentes fundi pars esse videntur. l. fructus. ff. de rei vendicat. igi
1 tur re vendita fructibus † iam pendentibus, ipsi fructus ad emptorem spectant, nec tamen intelligas, vt hoc ipsum obiter explicemus, fructus pendentes esse fundi partem quotitatiuam, vt aiunt, nec numeralem, quod manifestum est: nec item partem integralem absolutè: fundus enim integer dicitur etiam si fructus pendẽtes non habeat. nec item intelligas fructus pendentes partem esse fundi prædicamentalem, aut subiectiuam: cùm fructus etiam pendentes non contineantur sub fundo, vt species sub genere, nec vt pars sub toto vniuersali, nec de fundo prædicantur, vt de genere: sunt autem fructus pendentes fundi pars integralis respectiua, vel hypothetica ex hypothesi, & sic ex suppositione, vel suppositiua, habito respectu ad ipsius fundi statum præsentem, quo fructus pendentes sunt. ita enim animaduertendum censeo ex his, quæ de partibus tractauere Bartol. Angel. & alij in. l. qui vsumfructum. columna secunda. ff. de verbor. obligatio. idem Bartol. in. l. re coniuncti. numero. 10. ff. de leg. 3. Decius, & nouiores in. l. in toto. ff. de regulis iuris. Euerardus, Cãtiuncula, Cammarus in Topicis. capitul. de toto & partibus. Rodolphus Agricola de inuentione. libro primo. capitul. 9. Titelmanus in Dialectica, libro quinto. capitulo septimo. Ludouic. Lusita. in. l. prima. ff. de rebus dub. Bartholo. Philippus itidem Lusitanus in capitul. scindite corda vestra. de pœnit. distinct. 1. 5. & 6. relectionis partibus. Sed cùm hic locus minimè exigat latiorem dictę. l. fructus. interpretationem, præter alios ad eius cognitionem legendi sunt Alber. 2. parte statut. quæstione. 226. Ludouicus Roman. consilio. 309. Andreas Tiraquellus. libro primo. de retract. §. 1. glossa. 7. nu-
2 mero. 36. † Est & alia maximè conueniens ratio ad primam huius capituli conclusionem, quòd post perfectam venditionem, periculum & commodum rei venditę ad emptorem pertineat, etiã nondum facta ipsius rei traditione, nec soluto pretio. text. in. l. 1. C. de peri. & com. rei vend. §. primo. Inst. de contra. empt. §. cùm autem. eodem titulo. Regia. l. 23. titulo quinto. partita quinta. tradunt Paul. Castren. in. l. sicut periculum. C. de actionib. empt. Angel. Paul. & Salyc. in dict. l. prima. & l. 2. C. de pericul. & com. rei venditæ. Deci. consil. 179. Hippol. singul. 614. Paulus Parisiensis consi. 59. 64. & 65. volum. primo. idem Deci. consil. 500. Albert. Brunus in tracta. de augmento, & diminut. conclus. 16. ex quo infertur, fructus pendentes tempore perfectæ ex consensu venditionis etiam nondum re tradita, nec soluto pretio ad emptorem pertinere. l. Iulianus. §. si quid seruo. ff. de actio. empt. l. post perfectam. C. eo. tit. quod vero dixi, non soluto pretio: est intelligendum etiam nõ habita fide pretij: alioqui in præceptis à vẽditore post contractũ, nec tamẽ eo tem-

Universidad de Deusto
Biblioteca

eo tempore pendentibus, secus erit dicendum ex his quæ alibi tractauimus ad intellectum. l. cu rauit. C. de actio. emp. Deducitur etiam, ad venditorem nullam fructuum partem spectare, pro ea parte anni: qua rem venditam ante venditionem, vt dominus illius habuit, & possedit: vnde integri illius anni fructus post perfectam venditionem collecti ad emptorem pertinent, non ad venditorem, nec pro rata, quemadmodum vulgo dicimus temporis, fructus sunt diuidendi inter emptorem, & vẽditorem: quod differt ab his, quæ traduntur in. l. diuortio. ff. solu. matri.

His accedit text. optimus in. l. si vsufructuarius. ff. quib. mod. vsusfr. ami. l. in singulos. ff. de annuis lega. vbi mortuo vsufructuario, & re ipsa proprietarium iam reuersa, fructus etiam maturi tempore mortis, & proximi collectioni integrè pertinent ad rei dominum directum. Sic & fructus ex fundo percepti post acquisitum ex causa fideicommissi dominium ad fideicommissariũ omninò spectant, licet maior pars anni diem fideicommissi præcesserit. l. Herennius in. l. 1. ff. de vsur. & hæc de fructibus.

De pensionibus subdit iurisconsultus in dict. §. si fructibus. Si is ager locatus fuit, pensiones vtique ei cedent, qui locauerat. Quasi velit Vlpianus aliud esse in fructibus † perceptis ex agro vendito post venditionem perfectam, aliud in pensionibus ex ipsa re vendita post venditionem cedẽtibus ex locatione ante venditionẽ celebrata, vt in hoc posteriori casu pensiones ad vẽditorem pertineãt. id verò Accursius ita intelligit, vt hæ pensiones cedant venditori ad hunc effectũ, vt eas emptori restituat, vel actiones pro his sibi competentes emptori cedat ad eas quidem pensiones, quæ respiciunt tempus elapsum à die perfectæ venditionis & sic pro rata temporis annalis. idem ibi notant Bartol. & Alberic. & sanè in hoc videntur omnes conuenire, quod etiam si pensiones debeantur emptori, eiq; sint iure optimo restituendæ, actio tamen personalis ei nequaquam competit ad eas exigendas à colonis vel inquilinis: qua ratione, vel venditor cedet emptori actiones contra colonos, vel venditor aget ad pensiones: & eas semel exactas emptori reddere tenebitur omninò.

Sed hoc suppositio ad veram huius quæstionis definitionem considerandum est, pensiones, quę ex re vendita, prius quidem locata, debentur: ad eum pertinere, nempe emptorem, aut venditorem, ad quem fructus pro quibus soluendæ sunt, iure & ratione spectant: siue de integra pensione, siue de eius parte pro rata temporis tractemus, ita quidem vt in distributione pensionum considerem us tempus, quo percipiuntur fructus, quorum ratione pensiones soluuntur. text. insignis in. l. defuncta. & ibi Alberic. ff. de vsufructu. Paul. Castren. & Salic. in dicto. §. si fructibus. idem Salicet. in. l. fructus. numero. 3. post Bald. ibi nume. 4. C. de actio. empti. Paul. Castren. cons. 214. libr. 2. Ancharra. consi. 193. incipienti: subtiliter. Areti. cons. 160. vers. circa quintum. idem Areti. in. l. diuortio. in princ. columna vltima. ff. solu. mat. Alexand. consi. 28. libr. 1. numer. 2. & consi. 82. lib. 2. numero. 16. Iaſ. cons. 231. libro secundo. Carolus Molinæus in consue. Paris. §. 1. gloss. 8. nume. 11. sensere hoc gloss. Bartol. & Alberic. in dicto. §. si fructibus. Barto. in. l. vlti. §. vltimo. ff. de iure fisci. ex quibus apparet quid dicendum sit quãdo venditur fundus, ex quo certo anni tempore fructus percipiuntur: vt puta messium, aut vindemiæ: & tamen is locatus fuerat ante venditionem ad certam annuam pensionem statuta die soluendam, sitque venditio ante messium, & vindemiæ tempus, & ante diem solutionis pẽsionis, hoc etenim casu pensio ad emptorem spectet integrè, ac venditor cedere tenetur ei actionem, vel si pensionem exegerit, eam restituet emptori. hoc idem dicendum erit in venditione huius fundi, quæ facta fuerit post diem soluendæ pensionis, aut post exactam à venditore pensionem, prius tamen, quàm fructus colligantur: nam & tenebitur venditor restituere prædictam pensionem emptori, aut ei actionem cedere. Sic etiam domo vendita, cùm ea locata esset pro annua pensione: siue venditio præcesserit diem soluendæ pensionis, siue eam fuerit subsequuta, pro rata tẽporis pensio ad emptorem pertinebit: siquidem pensio in prædio vrbano soluitur pro fructibus, qui quotidie percipiuntur: scilicet, pro eius vsu, & habitatione. Item ex hoc sequitur, vendito fundo post fructus ipsius perceptos, & tamen ante diem pensionis soluendæ pro qua locatus fuerat à venditore, eam pensionem commodo & vtilitati venditoris integrè cedere: quod prædicti Docto. communiter adnotarunt. tametsi Dinus, & Alberi. in dicta. l. vltima. §. vltimo. Roma. consi. 10. Angel. in. l. diuortio. in princ. columna. 3. ff. solut. matri. per text. in dicto. §. vltimo. contrarium iure verius esse responderint. Et profectò satis vrget pro Dini sententia text. in dicto. §. vltimo. in hæc verba. Triphonio suggerente quid putarem de fructibus aridis, † qui ante percepti in prædijs fuissent: respondi, si nondùm dies pẽsionis venisset, cùm

cùm addicta sunt, eòs quoque emptorem accepturum. Hactenus Iurisconsultus. ex quo videtur, tempus, ac diem soluendæ pensionis potiùs considerandum esse, quam id tempus, quo fructus percipiuntur. vnde opinio Dini satis probata à quibusdam censetur. Sed respondet Barto. in dicto §. vltimo. esse illud speciale in re vendita à fisco: emptor enim percipit pensionem cedentem post ipsam venditionem, etiam si ea soluatur pro fructibus ante emptionem perceptis, nam & hoc emptori priuilegium datur in compensationem damni: quod patitur ex eo quòd cogitur stare colono fisci. Barto. in dicto. §. vltimo. Alberi. & Fulgo. in dicta. l. defuncta. idem Fulgo. in dicto. §. si fructibus pulchrè Matthæ. Afflict. in capitulo primo. §. his consequenter. numero decimoquinto. hic finitur lex. expeditum siquidem est, ementem à fisco non posse expellere colonum fisci: nè is colonus aduersus fiscum agat. tex. in dicta. l. vltima. in princip. Bartol. & alij in eiusdem. l. §. vltimo. Bartol. in. l. cognouimus. C. de municip. & colo. Bald. & alij in. l. si filio familias. §. si vir in quinquẽnium. Iaſ. in dicta. l. diuortio. in princip. numero trigesimosexto. ff. solu. matrim. quo fit, vt inter priuatos facta venditione, & per facta ea lege, vt emptor non possit expellere colonos: aut inquilinos: locus non sit Iurisconsulti responso in dicto. §. vltimo. cùm id contingat ex spontanea pactione non ex necessitate legis à re publica statutæ, licet hac pactione præmissa nihilominus emptor quanuis expellere colonos minimè possit, ab eis tamen mercedem, ac pensiones exigere poterit. textus optimus in. l. si mercedem. §. vltimo. ff. de actionibus emp. vbi hoc animaduertunt Doctor. & Romanus singula 27. vides igitur, Lector optime, qua ratione Bart. & alij intellexerint text. in. dict. §. vltimo. rectiùs quidem quàm Salicet. in dicta. l. fructus. qui existimat ideo pensionem cedentem post venditionem rei locatæ ad emptorem integre pertinere in specie dicto. §. vltimo. quod fructus, pro quibus soluenda erat, fuerint pendentes tempore venditionis: id enim falsum est: cùm ex eodem responso appareat, ante venditionem fructus aridos, de quibus dubitatur, preceptos iam fuisse. Quin & illud est considerandum in proposita per Iurisconsultum quæstione: duplicem fructum quolibet anno ex eo fundo percipi: aridorum inquam, & liquidorum: atque venditionem conrigisse post collectos aridos fructus, priùs tamen, quàm liquidi perciperentur, & sit ante vindemiam, & ante diem soluendæ pro vtrisque fructibus pensionis: vnde in hac specie erit seruanda Iurisconsulti responsio erga ementem à fisco: neque absolutè adsumenda est Barto. interpretatio hoc ipsum coadiuuatur autoritate Dyni, qui eũ locum ita intellexit, vt in fundo, ex quo anno quolibet duplex fructus perciperetur quæstionẽ conciperet, ac venditionem proponeret: & fingeret post perceptionem priorum, & ante quàm posteriores colligerentur. inde fit: vt non temerè Iurisconsultus initio illius capitis, dùm proponit dubium, consideret venditionem perfectam fuisse ante vindimiã: quasi velit, ea perfecta post vindemiam, omnesque illius anni fructus collectos: etiam non dùm cedente die pensionis soluẽdæ, ad venditorem, non ad emptorem pensionẽ pertinere, nec enim iam ageretur de patientia emptoris, vt colono staret: cùm ea perceptis fructibus necessaria non sit: in quo cogitandum cẽseo. Nam & pro hac consideratione perpendi poterit pulcher text. in. l. si fundus. §. vl. ff. solu. mat. in hæc verba. Quod in sementem erogatur, si nõ respõderint messes, ex vindemia deducetur, quia totius anni vnus fructus est.

Nec mihi placet, quod in hac re scribit Fulgosi. in dicto. §. si fructibus. dicens emptorem, qui colonum expellere potest: nullam pensionũ partem, nec pro rata quidem consequi posse ab ipso etiam venditore, nec actionis cessionem cùm sibi sit satis consultum expellendo colonũ, iniquũ enim est hoc, nam emptor colonum non, expellens negotium veditoris vtiliter gerit: vt satis constat.

Cæterùm tractari solet hoc in loco pulchra quæstio: nunquid præmisso pacto de retro vendẽdo ad certum diem, vel quoties pretium à priori venditore oblatum fuerit: sitnè seruanda decisio iurisconsulti in. d. §. si fructibus. vt iuxta eam, eiusque interpretationes, fructus rei venditæ pertineant ad priorem venditorẽ, postquam is solenniter, & opportunè pretium rei obtulerit: & videtur, eandam considerationẽ hic locum habere, ex. l. 2. & l. cũ te fundum. C. de pact. int. empt. & vendi. vbi probatur, fructus rei venditæ ad vendi torem primum pertinere ex die moræ commissę ab emptore nolente seruare pactum retrò vendẽdi. & idẽ frequentissimè Doct. admonent in. d. l. 2. & in. l. qui Romæ. in princ. ff. de verb. obli. Tiraq. lib. 2. de retract. §. 5. gl. 2. sicuti ab eisdẽ probatur, fructus rei venditæ cũ pacto reuendendi, perceptos tamẽ ante morã, emptoris effici, ad ipsum que pertinere. idẽ gl. vbi Card. & Imol. in ca. illo vos. de pignor quorum opinio communis est, igi

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur vel erunt hi fructus emptoris, vel venditoris: integri quidem absque vlla diuisione: emptoris sanè, qui percepti fuerunt ante diem reuenditionis: venditoris autem, qui eo die pendentes in fundo fuerint: atque ita in hac specie animaduertunt Alex. in dicta.l. qui Romæ. in princip. numer. 10. & Bald. consi. 389. libro quarto. Chassanæ. in consuet. Burg. rub. 5. §. primo numero vigesimosexto. Contrariam sententiam: imò hosce fructus pendentes pro temporis rata diuidendos esse inter venditorem & emptorem: expressim adserunt Raphael Comesis in. l. vltim. ff. de iure fisci. idem in dicta.l. qui Romæ. in princep. & ibi Soci. numero 20. Iason numero trigesimoseptimo. Hieron. Cagnol. in l. 2. nume. 76. C. de pact. inter empto. & vendit. Andre. Tiraq. libr. 2. de retract. §. 5. gloss. 4. numero. 4. quorum opinio celebriseſt, & ad praxim omninò memoriæ commẽdanda: cui suffragatur, quod in dict. l. qui Romæ. Barto. scribit in principio dicens, quòd si actum sit inter debitorem & creditorem, vt fructus pignoris creditor percipiat loco vsurarum, & pignus debitor solutione liberet ea parte anni, qua fructus ex pignore non dum fuerint percepti: nihilominus fit diuisio fructuum eius anni pro rata remporis inter debitorem, & creditorem: quam opinionem ma- communiter alij in ea. l. qui Romæ. post Bar- approbant. Sed hæc ratio mihi non satis facit: in hac quæstione, quam Bartolus, & alij tra- ant, fructus loco vsurarum ex pacto ad credito- pertineant: vsuræ verò cessationem solutio- sortis respiciant. l. lecta. vers. sed cùm sortis. ff. si cert. peta. ideo mirum non est, fructus pro rata diuidendos esse, cum & vsuræ, quarum loco recipiuntur, vsque ad diem solutionis veræ, pro temporis rata debeantur. Adducitur præterea pro Cumani sententia, quod idem Bart. cui plerique accedunt, scripsit in dicta.l. diuortio. numero. 10. ad finem, vbi soluto matrimonio, fundi dotalis fructus eius anni pro rata temporis diuidi inter virum, & vxorem ex dicta.l. diuortio. ea ratione censet, quod restitutio fundi dotalis à marito vxori fiat ex necessitate, non ex voluntate sicuti fit in venditione: & ob id diuersum ius censeri in his duabus traditionibus, quatenus ad fructus pendentes attineat. Sed & ista ratio sufficiens non est: nam licet reuendiio fiat ex necessitate pacti præcedentis, tamen non ex hoc sequitur fructus pendentes pro rata temporis diuidendos esse inter emptorem, & venditorem, alioqui sequeretur idem dicẽdum fore, si venditor rei dominus vendere rem cogatur, vel ex testatoris eius hæres est, mandato, vel ex promissione a eodem emissa de vendendo emptori: quoties emptor emere voluerit: quibusſanè casibus non opinor excludi, iurisconsulti sententia in dicto §. si fructibus licet traditio fiat necessitatẽ cogente. Nec est penitus efficax ratio Bar. ad. l. diuortio. ea siquidem decisio aliа ratione procedit: nẽpe pro oneribus matrimonij, quæ maritus pro temporis rata sustinuit, & ideo fructus doctis, qui ad idem subsidium spectant, pro rata eiusdem tẽporis ad maritum pertinebunt. Adhuc in comprobationem eius, quod Cumanus adnotauit, æquissima ratio perpendi potest ex eo, quod venditor primus pretio sibi dato ab emptore vtitur, eiusque commoda percipit, nec id offerre, aut deponere curat, donec videt fructuum pendentiũ collectionem instare: vtiturque ea cautela, vt eodem anno, & commodo pecuniæ, & fructibus rei venditæ fruatur, quòd vergit in maximũ præiuditium emptoris, qui ex ea pecunia, vel aliam rem fructiferam, vel lucrum aliquod honestum percipere posset, quo fit, vt Cumani opinio ad praxim humanior, æquior, & conducibilior, nec à iure abhorrens appareat. Nec eidẽ oberit textus in dicta.l. secunda. quippe qui intelligendus sit pro rata temporis eius anni, quo 7 reuenditio fit, non autem de eiusdẽ anni integris fructibus, licet & hi tempore reuenditionis, aut consignationis pretij pendentes fuerint. Et quoniam isthæc sententia quibusdam non admodum iuri consona visa fuit, erit temperanda ita vt locum habeat vbi reuenditio ex pacto fit, certo ab initio constituto pretio: nam si ea fieri ex pacto debet in certo pretio cùm id in reuenditionis contractus fructibus iam pendentibus in conuentionem deducatur, censendum erit & eo pretio rem ac pendentes fructus venire, sic idem Cum. Soc. & Tiraq. existimant rem istam definiẽdam esse. Secundò diligenter animaduesa ea ratione quam pro Cumano adduximus, videtur eius decisionem minimè esse recipiendam, vbi tempore venditionis fructus erant iam maturi, & pendentes, ac breui post venditionem eos emptor percepit: nam si posteà cum reuenditio fieri debet, aut fit fructus itidem sint maturi, pendentes aut propediem colligendi: ijdem integrè ad venditorem pertinebunt: nec pro rata veniunt inter eum & emptorem diuidendi, quod æquitate maxima suadetur, & ob eam ab opinione Cumani hoc in casu recedendum censeo: tametsi Tiraq. d. gl. 4. num. 9. coactus Gallorũ consuetudine etiam in hac specie admittat Cumani responsum.

Sed

Sed ex Cumani sententia infertur ad id, quod frequenter accidere potest: si quis rem aliquam ad vitam emerit, & is moriatur fructibus pendentibus: nam hi fructus pro temporis rata ad defuncti hæredes pertinebunt: quemadmodum in d. l. qui Romæ. numero vigesimoprimo. Socinus existimat.

Secundò deducitur intellectus ad Regias constitutiones, nempe. l. 13. titulo. 10. lib. 3. Fori. l. 6. titulo. 7. lib. 5. ord. l. 70. Tauri. ex quibus proximior consanguineus potest intra† nouem dies à die vẽ- 8 ditionis facta pretij consignatione retrahere rẽ patrimonialem, auitamve, nam si tempore retractus fuerint pendentes fructus, hi pro rata pertinebunt ad primum emptorem: pro rata, inquã temporis, quo dominium ipsius rei primus emptor habuerit. Est tamen dubium non inelegans circa easdem regias constitutiones, à quonam die fructus rei venditæ pertineant ad proximiorem retrahentem, cui non fit traditio ex retractus petitione eo die, quo pretium offert, & consignat: sed multò pòst, & forsan lite mota: ac per sententiam definita. quidam etenim censent fructus ad retrahentem spectare à die litis contestationis si per retractu: & hi sunt Alberi. prima parte. statut. q. 97. Guido Papæ decisione. 257. ex. l. videamus. §. si actione. ff. de vsur. Boerius titulo. de retract. in consuetudine Bituricens. §. quarto. columna tertia. Faber in. §. actionum. col. 2. de actio. Ioan. Igneus in. l. dudum. C. de contrahend. empt. nu. 50. & sequenti. Tiraq. lib. 1. de retract. §. is. gloss. 2. num. 4. quorum opinio procedit, vbi fructus petuntur, vt fructus: nam si petantur, vt interesse, à tempore moræ debentur, & restituendi sunt secũdum eũdem Fabrum, & Boeri. mora autem contrahitur ex die oblationis & consignationis pretij. text. in. l. 2. C. de pact. inter empt. l. acceptam. C. de vsur. l. obsignatione. C. de solut. l. si mora. ff. solut. mat. l. magnam. C. de con. stipulat. quod expressim in hoc dubio adnotauit Ioan. Igne. in. d. l. dudum. num. 49.

Tertiò ab eadem Cumani consideratione oportet definire quæstionem in praxi frequentissimam quoties reditus annui, qui census vulgo dicuntur cum pacto redimendi emuntur: siquidem contingit eos redimi tempore, quo nondum dies solutionis cessit, & ambigitur an pro rata temporis emptori debeantur: vidi profectò semel aduocatũ quendam in controuersa lite apud Regium Granatense tribunal maximo conatu contendere, pro temporis rata censum emptori deberi, ex eo, quod consuetum sit in his contractibus eam legem apponi & expressim caueri, vt si redituũ fiat redemptio, census pro rata eius anni soluantur: & ob id etiam hac clausula non expressa idẽ esse dicendum, ac si expressa fuisset: cùm consueta adijci conuentionibus, apposita & expressa cẽseantur. l. quòd si nolit. §. qui assidua. ff. de ædilit. edict. l. vlti. C. de fide iuss. c. quod translationem. de offic. legati capitu. cùm. M. de constit. vbi hoc ipsum animaduertunt Abb. Bald. Imol. Felin. & alij communiter. Felin. in capit. ex literis. colum. 5. de fide instrumen. Iason post alios in. l. certi cõdictio. §. si nummos. ff. si cer. peta. numer. 24. Socin. consi. 101. volumi. 3. & Euerard. in Topicis capitu. 63. verum istæc allegatio parum firmitatis habet: quippe quæ nec conueniens sit nec iure probetur, cùm ex inspectione instrumenti, & scripturæ appareat à contrahentibus eam conditionem expressam non fuisse. l. quęcunque. §. vlti. ff. de publi. nec enim facta præsumenda sunt. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. nam & textus, qui passim à Doctoribus allegantur non probant in specie eorum adnotationem: & præsertim in dicto capitulo. cùm. M. tantùm probatur ea, quæ necessariò sunt exprimenda, & ex natura actus subintelliguntur, expressa censeri licet omissa fuerint. Sic ea quæ sunt naturalia contractus expressa cẽsentur dicto. §. qui assidua, iuncta. l. emptori duplam. ff. de euictio. l. ex empto. ff. de actioni. empt. Deinde ambigua dispositio est intelligenda iuxta id quod consueuit fieri dicto capit. quod translationem. l. vt liberis. C. de collationibus. l. si prius. §. primo. ff. de aqua pluuia arcend. Similiter quæ in pactum deduci solent, à legibus probata censentur. dicta. l. vltima. C. de fide iussorib. nec tamen ex his probatur: reliquas conditiones, legesve, à contrahentibus omissas, expressas debere censeri, tametsi consuetum sit eas instrumentis, eorumque conuentionibus apponi. vnde præmissa allegatio non omninò recipienda est: quanuis plures iuris vtriusque interpretes eam probauerint: quibus adde Hippol. singula. centesimo vigesimotertio. Felin. in capitulo primo. numero decimo. vt lite non contesta. Alexand. in. l. Gallus. §. idem credendum. columna vltima. Socin. ibi. & in consilio. 85. libro primo. numero quinto. Rochum de consue. Folio paruo. 6. columna secunda.

Ad quæstionem igitur respondendum erit etiam ea lege contractus non expressa, censum de- 10 bere emptori pro rata illius† anni, quo redemptio fit: cùm ob rationem Cumani, tum ob id, quod scribit Bald. in capit. cùm. M. de constitu. co-

Universidad de Deusto
Biblioteca

lumna secunda.ver.nota,quod nomine. dicens, pensiones reditusve pecuniarios, qui non debẽtur pro fructibus,diuidendos esse inter emptorẽ, & venditorem habita ratione temporis: sic ergo reditus annui,qui debẽtur non ratione fructuum sed pretij,quo empti fuerunt,diuidendi sunt pro rata temporis inter emptorem, & venditorem: etiam si vẽditio horum redituum non fiat ex pacto reuendendi:sicuti ex prædicta decisione Baldi colligitur euidenter:sed & in specie,vbi hæc reuenditio sit ex pacto redimendi:hoc norant Hieronym. Cagnol. in. l. secunda. C. de pactis inter empt.& vendit.numero.77.& Tiraquellus libro secundo de retract.§.quinto.gloss.3.Licet Guido Papæ. quæstione. 271. scripserit consuetudine obseruari,vt redimens censum liberetur à solutione integra proximi termini. Nec mihi placet, quod ipsemet Guido opinatur,nempe redimẽtem censum ante tempus constitutum eius solutioni, debere omninò soluere eius anni censum integrũ ex.l.qui Romæ.in princip.ff.de verbo. obligatio. à qua deduci solet, accipientem mutuum sub vsuris cum pacto,vt vsque ad biennium sortem non possit soluere,non posse priùs soluere:& si soluere voluerit,teneatur ad integras eius biennij vsuras.gloss.Alberic. Bartol. & Doctor. communiter in dicta.l.qui Romæ. in principio. nam præter id,quod isthæc Doctorum frequentissima ad dictã.l.qui Romæ.interpretatio maximam duritiem habet, nec iure manifesto probari potest: imò falsam eam esse censet Carolus Molin.in tracta.de contract. quæst. 55.ad propositã à me quæstionem nihil attinet cùm in ea liberam habeat venditor facultatem redimendi censum, vt eo pacto apertissimè constat:idem dicendum erit in eo,qui super alieno fundo annuos reditus emerit cum pacto redimendi:soluendos tamen in fru
11 mento, vino,oleo, aliaue fructuum †specie.nam cùm hi reditus soluendi sint ratione pretij, quo empti fuerint , non ratione fructuum: pro rata temporis diuidentur inter emptorẽ , & venditorem.quanuis horum redituum constitutio lege lata à Carolo Cæsare Hispaniarum Rege prohibita sit:cùm redimendi pactum ei constitutioni apponitur:vt patet ex comitijs Madritij habitis anno.M.D.tricesimo quarto.l.227.Hodie.l.4.15,libro quinto Recopilatio. itidem Toleti anno.M.D. tricesimonono.l. 10. Hodie.l.secunda.titulo.15. libro quinto Recopilatio. Sed nihilominus emi poterunt iustè hi reditus ea lege non obstante absque pacto redimendi:perpetui scilicet:imò & constitui poterunt cum pacto redimendi super propria re,quam quis in alium transfert per contractum census, ea lege vt sibi quotannis soluantur tot frumenti mensuræ,redimendi facultate concessa quoties certa pecuniæ quatitas soluta fuerit: in hac mehercle specie locus est diuisioni pro rata inter redimentem & accipientem pecuniam pro redemptione, eo tempore quo nondum dies soluendi census,nec colligendorum fructuum cesserit:siquidem hi reditus non soluuntur ratione fructuum, nec vt eorũ pensio:sed ratione translati dominij in ipsum re- 8
dimentem.& præterea licet hoc cessaret , congruit Cumani considerario huiç opinioni:atque ita semel in hoc Regio prætorio per sententiam definitum fuit in hac, quam vltimo loco proposui,contractus formula.

Priùs tamen quàm ab hoc egrediamur capite non erit alienum expedire quid in pensionibus ecclesiasticis agendum sit:cùm pẽsionarius mor
12 tem obierit ãte †diem solutioni pensionis constitutam:vtrùm pro rata temporis eius hæredibus pensio reddenda sit? Cui quæstioni oportet præmittere qualiter fructus beneficiorum ecclesiasticorum eius anni,quo mortuus fuerit,qui beneficium habebat,sint diuidendi:præmissa consuetudine,ex qua reditus ecclesiastici & ex eis adquisita ad hæredes clericorum pertinẽt:vtcunque hæredes sint,etiam consanguinei,vel extranei:sicuti tradidimus in capitulo.cùm in officijs.de testamen.& quidam parem esse censentes habentem beneficium vsufructuario, opinantur fructus ante obitum collectos ad hæredes defuncti:pendẽtes verò ad ecclesiam,vel successorem integrẽ pertinere.l.si vsufructuarius. ff. quib. mod. vsufru. amitt.hoc sanè placuit gl. & ibi Doctor.in capitu. si propter.de rescript.& in capitulo. præsenti. de off.ordi.in sexto.præsertim Domi.& Franco. ibi. gloss.in.l.prima.C. de annonis ciuilib.libro. 11. Hosti.Henri.Card.Imol.& alijs in capitulo vltimo. de pecul.clerico. Corset.in sing. verb. clericus.tradit Matthæ.Afflict.in capitu. primo.§.his consequenter.hic finitur lex. probat id optimus tex.in prag.sanct.tit.de Annatis.§.item quot.atq; ita hanc opinionẽ fatetur communem esse Albe. in.d.l.diuortio.nu.12.& licet gl.in. d.c. præsenti. exigat fructus esse collectos & in horrea reconditos,vt defuncto debeantur & eius hæreditatis sint.idem gl.in.d.c.si propter.& in.l.si fur. in princi.ff.de vsufruct. & in.l. ex diuerso. in princ.ff.de rei vẽd.verius tñ est satis esse q; fructus sint à fundo separati licet nõ fuerint recõditi.Card.Imo.& Barb.in.d.c.vl.ad finẽ.Alb.in.d.n.12.Domi.in.d.

cap.si

cap.si propter.Franc.in dict.capit.præsenti. Saly. in.l.si pater.C.de vsufr.Flori.in.l.qui scit.§.si aleno.ff.de vsur.quorum opinio communis est secũdum Tiraq.in lib.2.de retract.§.5.glo.4.in princ. Sic etiam si agri pertinentes ad ecclesiasticum beneficium,aut domus, aliaue prædia ad pẽsionem annuam locata fuerint:mortuo possidente beneficium,pensiones eius anni ad eum pertinebunt iuxta distinctionem.l.defuncta.ff.de vsufruct.superius traditam.vers.de pẽsionibus.vt in hac specie scribit Ange.consilio.245. numero septimo. versiculo sexto.Cui adde Cardina. consilio.110. Sed in hac ipsa quæstione cùm apud me compertum satis sit, non esse æqualem vsufructuarium clerico habẽti ecclesiasticum beneficium:quemadmodum ostendi in dicto capitul. cùm in officijs.& videam reditus,ac fructus beneficiorum à iure dari sacerdotibus ob ministerium,quod ecclesijs exhibent in earum regimine & cura, alijsve diuinis obsequijs. capitul. cùm secundum. de præb.existimo æquiùs,& iure veriùs esse, fructus eius anni, quo mortem clericus obierit indistinctè pro rata temporis ad defuncti hæredes pertinere:quod expressim adserit Alberic.in dicto numero duodecimo. & quanuis Bartol. & alij ibidem,& gloss.in pragmatica sanctio.dicto.§.item quod.hoc idem asserere tentauerint : nihilominus ausi non sunt ab ea sententia, quam communem esse diximus,discedere.mihi sanè probatissima visa est Alberici opinio:præsertim ex ratione dict.l. diuortio. Imò eam procedere, constanter arbitror etiam in renuntiante beneficio ecclesiastico:ob eandem rationem aduersus Alberic. qui in eo casu communem sententiam veram esse existimat.his quæ diximus accedit non incongrua ratio,quam adsumpsimus à Dominico in capitu. præsenti.§.porrò.supra citato:vbi ex eo text.not. fructus agrorum:& prædiorum ipsius ecclesiastici beneficij,eiusque reditus,constitutos, ac designatos esse à canonibus pro oneribus sustinendis totius anni:donec noui fructus collecti fuerint:atque inter alia ecclesiæ onera connumerantur stipendia ipsis ministrantibus debita : quod palàm expressum est in dict.§.porrò.rationi igitur conueniens est pro rata temporis fructus ecclesiastici beneficij diuidendos esse inter defuncti hæredes & successorem,aut ipsam ecclesiam.

Superest tandem ad propositam quæstionem de pensionibus ecclesiasticis respondere : & in
13 hoc dubio est considerandum †pensionem ecclesiasticam vsufructui similem esse: cùm & ea morte extinguatur sicuti ipse vsusfructus. hanc enim similitudinem optimo iure procedere existimãt Cardina.in Clementina prima.§.eandem.numero quarto.& ibi Imol.numero vigesimosexto.de sup.negl.præla. Ioan. Baptista de S.Seuerino in tractat. de pensioni. quæstione vigesimaquinta. Hierony.Gigas quæstio. 49. &. 52. &. 53.ex qua similitudine infertur quæstionem prædictam esse definiendam iuxta distinctionem text. in dicta.l.defuncta. quemadmodum placet in specie Alexandro,consilio decimoquinto. libro secundo.Ioanni Baptist. dicta quæsti.25.& Giganti de pensionibus.quæst.53.qui testatur ita à viris iuris vtriusque peritissimis responsum fuisse lite mota apud sedis Apostolicæ iudices. Hinc ergo primò infertur,mortuo pensionario fructibus iam perceptis , ante diem solutioni pensionis constitutam,integram pensionem eius hæredibus deberi.Secundò post diem pensionis soluendæ: antè quàm fructus super quibus constituta fuerit colligerentur mortuo pensionario : pensionem eius hæredibus non deberi etiam quæ prædicto die cesserit:imò iam solutam repeti posse.Tertiò,fructibus partim collectis ante obitum pensionarij: partim post eius mortem perceptis , pensionem eius hæredibus deberi pro rata fructuum ante obitum perceptorum:hæc deducuntur ex traditis per Alexa.Ioan.Baptistam , & Hieronymum Gigantem.& hoc ipso capite versicul. de pensionibus.mihi sanè parùm arridet isthæc doctorũ consideratio:cùm pẽsionarius fructus beneficij non percipiat:eos enim percipit,qui ecclesiæ titulum habet: & adhuc is non est vsufructuario similis: pensio verò,vt frequentiùs contingit, certa pecuniæ non fructuum,quantitas est à possessore beneficij soluenda:nec ea soluitur pensionario tanquam pretium ipsorum fructuum.Nam in dict.l. defuncta.agitur de pensione:quæ pro ipsis fructibus in eorum pretium pro ipso denique vsu rei soluitur:& ideo ea decisio non rectè congruit pẽsionibus ecclesiasticis.Quamobrem audacter opinor,pensionem ecclesiasticam pro rata temporis hæredibus pensionarij deberi, cùm ea à summis Pontificibus constituatur in alimenta ipsius clerici,cui conceditur:atque in stipendium eorũ, qui ministerium aliquod vel exhibent, vel exhibuere ecclesiæ,ecclesiasticove ordini : atque hac ratione perpensa ex dict.l.diuortio.in principio. existimo opinionem istam veriorem & æquiorem esse:siquidem pensio ecclesiastica cedere videtur in alimentorum causam.Roma.consi.388. Hierony.Gigas de pensionibus.quæst.51. qui & alios adducit.quæst.52.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex eo autem quòd apud Hispanos satis frequens sit primogeniorum vsus:sæpissimè dubitatur an fructus eius anni, quo mortem obierit maioratus possessor, pertineant ad eius hæredes, an ad successorem in ipso primogenio:cùm nondũ tempore mortis percepti fuerint,sed pendentes? & hoc ipsum dubium in pensionibus locationũ
14 tractari solet.quod variam habet decisionem ex varia huius rei cognitione. In feudis receptũ est, mortuo Vasallo ante Calendas Martias, omnes fructus illius anni ex feudo prouenientes ad dominum pertinere:eo verò mortuo post Calẽdas Martias vsque ad Augusti finem,eos habere Vasalli hæredes.text.optimus in capit.primo. §. his consequenter. hic finitur lex, & consuetud. Regni incipi.vbi Docto.& Zasius in epitome feud. part.10.ad finem hoc addito,quod si feudum alio modo,quàm morte amittatur, fructus pendentes ad eum pertinent ad quem feudum deuoluitur. Bald.Marti.Lauden.& Præpo.in capitulo primo.an agnat.vel filius. Tiraquel.dicto libro secundo.de retract.§.5.glo.4.numero tertio.ex feudo sanè ad maioratum argumentantur quidam, quemadmodum colligere licet ex Ioanne Lupi in rub.de donati.§.69.& Roderico Suares in quæstio.de maioratu.igitur decisio dicti. §. his consequenter.in primogeniorum successione erit seruanda.hoc tamen displicet ex pluribus,& primò: quòd non admodum congruè procedat argumentatio à feudo ad maioratum. inter quæ & si sint aliquot similitudines, plura profectò discrimina reperiuntur:sicuti ex ipsis authoribus apparet.deinde in dicto. §. his consequenter. reuertitur feudum à Vasallo eiusque successoribus ad dominum:at in maioratu mortuo possessore, ad sequentem agnatum ea dignitas transit.Præterea non est omninò æqua distinctio tex.in dict.§.his consequenter.& ideò nisi moribus regionis recepta fuerit,etiam in feudo, erit in fructibus considerandadistinctio, quæ de vsufructuario tradita est,secundum Ancharra.consilio. 193. Iserniam in dicto.§.his consequenter.columna.2.Alberic. in.d.l.defuncta.in fine princ.& Caro.Mol.in consuetud.Parisien.tit.1.§.1.glo.8.nume.vndecimo. Quamobrem fortasis magis verum est in maioratibus fructuum diuisionem fieri inter hæredes defuncti & successorem, eo modo quo fit inter vsufructuarium,& proprietarium,vel sicuti fit in fideicommisso considerata Iurisconsulti decisione in.l.Herennius in.1.ff. de vsur. in hæc verba. Herennius Modestinus respondit, fructus, qui post adquisitum ex causa fideicommissi dominium ex terra percipiuntur ad fideicommissariũ pertinere:licet maior pars anni ante diem fideicommissi cedentem præterisse dicatur. Hactenus Iurisconsultus.cui duo libet addere:primum in pensionibus,quarum ipse non meminit, rationem habendam esse ad instar fructuum in quorum pretium soluendæ sunt.l. si defuncta. superiùs citata.Secundum ad veram interpretationẽ Modestini dicendum erit,à die aditæ hæreditatis fructus ad fideicommissarium pertinere.glossi.in dict.l.Herennius. quam communiter sequuntur Doctores,vt asserit Alexand. in.l.si tibi homo.§. cùm seruus.columna.2.ff.de leg.1. idem notant, ipse Alexan.in.l.siquis bonorum.ff.eo.tit.& Copus de fructi.lib.2.tit.3.cap.4. quod deducitur ab ea opinione,qua tradi solet, dominium rei legatæ in legatarium transire à die aditæ hæreditatis: cuius ipse mentionem feci in capitulo Rainaldus.§.primo.de testamen.& proculdubio aptior est similitudo succedentis in maioratu fideicommissario.l.cùm ita.§. in fideicommisso. l. peto.l. cùm pater.ff.de lega.2.quam vsufructu finito domino integrum rei commodum obtinenti. cùm is qui maioratum possidet non tantùm vsufructuarius,sed & dominus est rerum ipsius primogenij:tametsi nequeat eas alienare.Verum si diligenter rem istam pensitemus, æquius ac denique veriùs videbitur,inter hæredes defuncti qui maioratum possedit:& successorem in ipso primogenio,eius anni quo mors contigerit, fructus pro rata temporis diuidendos esse : atque ita in hoc Regio Granatensi prætorio per sententiam decisum fuisse,memoria teneo. Constat etenim primogenium constitui veluti dignitatem quandam,vt qui eam obtinuerit caput familiæ sit:eius honores præcipuos habeat,oneraque ferat iuxta prouinciæ mores:nam & alere ex bono & æquo debet viros è familia nobiles,pauperes tamen:ac titulo primogenij in agnationis gloriam, & nomen,principibus bello & pace seruire : quorum onerũ ratione fructus ipsius primogenij percipit ad obitum vsque,ac pro rata percipere eos, eum oportet:cùm isthæc onera ad vltimum vitæ spiritum sustineat:& ob id huic decisioni accommodatur optimè Iurisconsulti responsio in dict.l.diuortio.Nam & eam illic ad feudum, quod ad dominum non est reuersum, sed delatum sequenti agnato,induxerunt Cuma.Alex.num. 3.& Socinume. rei eadem ferè ratione propter seruitia ad quæ agnatus domino obligatur.

Nam quòd primogenium dignitas sit, apparet ex Archi.Domi.& Præpo.in.c.quam pernotum. Iosum.7.q.1.Bal.in.l.cùm antiquioribus.C.de iure delib.col.5.Ioanne Cirier lib.1. de primogenitura.c.1.& id apud Hispanos satis compertum est cùm primogenia familiarum quędam ornamenta,ac dignitates esse censeamus.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Aduersus fiscum in dubio est iudicandum, vbi is agit de exigenda pœna.& ibi intellect. l. non puto.ff. de iure fisci.*
2 *Ex duabus scripturis eadem die confectis prior præsumitur ea,quæ in fisci vtilitatem tendit.& nu.7.*
3 *Vbi probationes sunt pares,pro fisco etiam actore est pronuntiandum.*
4 *Ex duabus sententijs contrarijs illa potior est, quæ pro fisco lata fuit.*
5 *Intellect.ad.l.si is qui.ff.de iure fisci.& nu.2.*
6 *In dubio ea scriptura præsumitur prior,quæ dotis causam habet,etiam aduersus fiscum.& num.7.*
7 *Quis dicatur Primipilus ad. l. satis. C. in quib. caus. pig. vel hypo.tacitè contrahatur.*
8 *Fiscus etiam vbi de pœna exigenda tractat, præfertur delinquentis creditoribus ex delicto.*
9 *Lite pendẽte inter fiscum & priuatum,nequaquã est priuatus ipse possessione rei,de qua agitur priuandus.*
10 *Agens actione reali an fateatur reum possidere, & ibi quid vbi agitur vt quis plebeius pronuntietur.*
11 *Lite pendente super nobilitate,quam dicimus Hidalguiam an cogatur quis contribuere? sit ve excluſus à minoribus quæ conferri debẽt nobilibus his.*
12 *An in his causis nobilitatis petitorium suspendi possit per possessorium,à reo,vel ab actore deductum?*
13 *Intellect.Clementinæ vnic.de caus.poss.*

Qualiter fisco â iudice fauendum sit.

CAPVT. XVI.

FISCI CAVSAM IVre,ac munere magistratus examinantem scire oportet, maximis fauoribus eam à legibus ornatam esse:quemadmodum passim traditur,& præsertim à Francisco Lucano Parmensi in tractat.de priuilegio fisci.Mar.Laudensi in tract.de fisco. & Marthæo Afflict.in rub.de fratribus nouo benef.inuestit.nume.15.in vsibus Feudorum,qui diligenter plura fisci priuilegia varijs in locis expressa in vnum congesserunt.quibus profectò consideratis illud adijciendum est, quod Modestinus scribit dicens.Non puto delinquere eum, qui in dubijs quæstionibus contra fiscum facilè responderit.l. non puto. ff. de iure fis. hinc etenim adnotari solet in dubio aduersus fiscum iudicandum esse,& id veluti singulare animaduertit Matheſ.notabili.72.Nam & Aurelius Victor scribit Traianum dicere solitum:fiscum hienem esse, quod eo crescente reliqui artus contabescant. huic conueniũt omninò,quæ Plinius in Panegyrico ad Traianum ipsum expresit his sanè verbis.Quæ præcipua tua gloria est,Sæpius vincitur fiscus, cuius mala causa nunquam est,nisi sub bono principe. Sic Iulius Capitolinus de Marco Antonio Philosopho commemorat:in causis compendij ipsum Imperatorem nunquam fauisse fisco: meminit Alciat.libro octauo.parerg.capitulo.6.Ioan.Coras.libro sexto.Miscellan.capitulo decimonono. vbi plura de fisco.optimus text.in.l.vnica.in princip.& in.§.vltimo.C.de cad. tollen. & in.l.iustas. C.de iure fisci.libr.decimo.Princeps etenim, qui fiscalibus lucris inhiat,maximam infert reipublicæ calamitatem:cùm falsis delationibus frequentiùs quàm oporteat,ansam præbens:vanos delatores minimè coercens, eos ad nequitias impellat : sunt equidem fiscales calumniæ magna calumniantium pœna animaduertendæ : tametsi delationes quandoque principibus vtiles fuerint & ideo cautè audiendæ sunt,vt veritas diligentissimè inquiratur. Sed quia Iurisconsulti responsum quibusdam à vero alienum videtur:tot fisci priuilegia potiùs,quàm ipsius rei congruam æquitatem considerantibus:de eius interpretatione agendum paucis erit. Et profectò, quoties fiscus aduersus priuatum agit de lucro captando: ac de
1 pœna ab eo exigenda,qui crimen aliquod commisisse dicitur:eiusque patrimonium ob id ad fiscum delatum censetur : in dubio contra fiscum iudicandum est:nec à priuato res propriæ sunt auferendæ.Cuma.numero.11.Soci.8.Iason.37.Ripa.numer.4.in.l.1.ff.solu.matri.Angel.Aretin.& Iaſ.in.§.si quis agens.in fine.de actioni.Feli. coll. 4.in cap.pastoralis.de rescrip.idem Deci. in ca.3. de probat.idem Decius in.l.in ambiguis.ff.de regul.iur.Hippo.in rub.de probat.nu.392. Iason in consi.39.num.3.lib.1.& licet Alexan.in dict.l.1. col.2.& Alciato de præsump.reg.3.præsump.41.

Universidad de Deusto
Biblioteca

displicuerit Cumani interpretatio, admittenda tamen est: nè aduersus fiscum, cui iura impensè fauent, passim temerè iudicemus. Imò fortassis ea fuit Iurisconsulti mens, vt in dubio, quoties ambiguum fuerit, habeat ne fiscus in aliqua controuersia priuilegium, potentiúsve ius quàm priuatus, aduersus fiscum pronuntiemus eũ pari iure, vt priuatum cẽsentes, quod Deci. existimat in d. l. in ambiguis. & in dicto capitulo tertio. & in rubrica de iudic. 2. lectione. columna vltima. Ripa dicto numero quarto. idem in l. si debitor. nu. 7. ff. de pigno.

Hinc poterit definiri quæstio illa, qua tractari solet, duabus scripturis eadem die confectis, quarum vna ad vtilitatem priuati, altera in fauorem
2 fisci conscripta fuerit: an sit † præsumenda prior hæc, quàm ea, quæ ad priuatum spectat. Et præsumendam esse tempore priorem priuati scriptura ex dicta. l. non puto. ibi hoc adnotarunt Dinus, Bartol. Alberi. quibus accessere Matthes. notabi. 72. Alexan. in dict. l. prima. columna prima. & Alciat. dict. præsumpt. 41. quibus obstat quod dicta l. non puto. minimè probat eorum sententiam. item quòd non debet esse deterioris conditionis fiscus quàm priuatus. l. prima. C. de condu. & procurat. prædio. fis. lib. 11. glos. in. l. item veniunt. §. imperatorum. ff. de petit. hæred. vnde sicut si essent duo priuati controuertentes ob diuersa instrumenta eodem die confecta, ob incertitudinem alterum instrumentum alteri non præualeret. l. 1. §. primo. ff. de bon. poss. secund. tab. ita mota lite inter fiscum & priuatum: non est dicẽdum priuati instrumentum præualere instrumento fisci. imò si fiscus ex causa onerosa agat contra priuatum rem possidentem ex causa lucratiua, præsumitur prius fisci instrumentum. text. insignis in l. 1. C. de iure fisci. libro decimo. quem ita intellexere ibidem Bar. glos. Lucas de Penna. Odosre. Platea, & Rebuffus, ac Roma. singul. 158. & Saly. in. l. si debitor. C. de pri. fisci. Alexan. in additionibus ad Barto. in dicta. l. prima. Matthæ. Affli. in dicta rubri. num. 47. Claudius in. l. 1. ff. solut. matri. in princi. licet priuatus etiam ex causa onerosa agens contra priuatum rem possidentem titulo lucratiuo, vt obtineat probare teneatur, ante donationem reo factam, sibi ius Hypothecæ ad rem illam competisse. l. de rebus. C. de dona. ante nupt. Sed & si fiscus agat ex causa onerosa aduersus priuatam rem eandem petentem iure Hypothecæ titulo itidem oneroso præsumendum esse in dubio prius instrumentum fisci quàm priuati, per dict. l. 1. conantur probare Bald. in. l. si debitor. C. de priuil. fisci. Deci. in dict. l. in ambiguis pro dote. Bal. Nouel. de dote. 9. parte. priui. 1. Soci. nu. 6. Ias. nume. 3. & 37. Vincen. Herculanus num. 2. & Ripa numero quarto. in. l. 1. ff. solu. matr. Roma. in authen. similiter. C. ad. l. Falci. numer. 30. privilegio. 13. in contractibus. quorum opinionem eã sequuti fatentur communem esse Anto. de Fano in tracta. de pignori. 2. par. membro. 4. num. 117. Guilielm. Pontanus in dict. l. prima. ff. soluto matrimo. numero. 6. & Alcia. reg. 3. de præsumptio. præsumpt. 43. numero quarto. licet ab ea discedat. idem fatetur Ripa in dicta. l. si debitor. numero. 7. & 8. & his suffragatur decisio text. in. l. Si is qui. ff. de iure fisci. vbi in rebus quæsitis à debitore post hypothecam priuato constitutam, fiscus, qui posterior tempore est, præfertur. quod ibi considerant Barto. & Doctor. tametsi in quæsitis ante hanc hypothecam, priuatus qui prior est, fisco etiam expressam habenti, præferatur: non tantùm si priuatus habeat expressam priorem, sed & tacitam. Dinus, Bart. Alberi. & alij in dicta. l. si is qui. idem Dinus, in reg. qui prior. de reg. iu. in. 6. idem in. l. priuilegia. ff. de priuilegi. credito. Anton. Fanensis in dict. tract. de pignori. 2. membro. 5. parte. nume. 42. Bal. Nouellus de dote part. 10. nu. 2. dicens hanc opinionem communem esse aduersus gloss. in. l. si pignus. ff. qui pot. in pigno. hab. & probatur in. l. prima. C. rem ali. geren. idem notat Mari. Socin. in tracta. de oblationibus. libello. 12. Cinus in. l. si fundum. C. qui pot. in pig. hab. Alexan. consilio. 58. numer. 5. libro. 7. ex quibus satis apparet quod Nouellus adseruit, scilicet hanc opinionem communem esse, licet is neminem citauerit. Ad hanc itidem
3 † rem in fisci fauorem conducit, quod vbi in facto probationes sunt pares, pro fisco etiam actore pronuntiandum est, secundum Speculat. titul. de teste. §. postquàm. numero. 7. Ioann. Andre. in capitul. in nostra. de testib. Matthæ. Afflict. in dicta rubrica. de fratrib. nouo bene. numero. 71. Decius in dicta. l. in ambiguis pro. & in dicto capitul. 3. numero. 5. Alexan. in. l. 1. col. 2. Vincenti. 3. ff. solu. matrim. Franci. Lucanus in tract. de fisco. priuilegio. 82. licet alias regulariter in hac specie pro reo sit iudicandum. l. Arrianus. ff. de actio. & obli. cap. ex literis. de probatio. Pariter eadem ratione dicendum erit, duabus sententijs contrarijs latis à duobus iudicibus ordi
4 narijs, eam esse † seruandam, quæ pro fisco etiam actore lata fuerit. Speculato. & Ioan. Andre. vbi supra. Iason in dicta. l. prima. numero. 37. quorum opinio obtinere debet: & probari authoritate omnium, qui præcedentem asseuerant: siquidem paria

paria sunt hæc duo. ex. l. lege Iulia & Papia. ff. de manumiss. quo in loco iurisconsultus insinuat, in ea causa, quæ ob peculiarem fauorem ob dubias & paresz testium adsertiones sententiam obtinet: latis diuersis & contrarijs iudicijs à duobus ordinarijs iudicibus: eam sententiam præualere, quæ illi causæ fauorabilis est: atque it a argumentationem hanc ex eo loco communiter Doctor. colligunt in dict. capit. in nostra. & in. l. inter pares. ff. de re iudica. & in capitulo vltimo. de re iudicat. & alibi frequentissimè.

Quam ob rem hæc duo, quæ modo in fisci fauorem tradidimus, pari optimoque iure procedere videntur, perpenso vero intellectu dictę. l. non dubito. tametsi vtrumque reprobet Matthesilla. dict. notab. 72. & vltimum Cuma. Ias. Vincent. & Zasius columna. 2. in dicta. l. inter pares. existimantes sententiam pro reo latam etiã contra fiscum potiorem esse: sicque extendendum esse Romani Pontificis, & iurisconsulti responsum in dicta. l. inter pares. & in dicto capitul. vltimo. vbi Felin. numer. 6. de hac re dubitat. Sed nihilominus electis † in his duabus controuersijs
5 prioribus sententijs, vbi fiscus minimè tractat de bonis à priuato ob crimen auferẽdis: apparet tertiò inferri hinc posse veram interpretationem text. in dicta. l. is qui. ff. de iure fisci. Nam si fiscus agat aduersus priuatum priorem obtinentem hypothecam, iure itidem posterioris hypothecæ: præsumitur bona illa, quæ fiscus hoc iure petit: acquisita fuisse à debitore post priorem hypothecam: nisi prior creditor contrarium ostenderit: quod ita esse docuerunt Bald. Nouell. de dote. part. 9. priui. 1. & Vincenti. Herculanus in dict. l. 1. columna. 3. & probatur ex his duabus adsertionibus à me paulò antè selectis: quãuis expressim huic decisioni aduersentur Bartol. in dicta. l. si is qui. & Anto. à Fano in tract. de pignori. 2. membro. 5. partis. numero. 43. aduersus quos etiam poterit considerari quod ex. l. 1. C. de iure fisci. de duobus instrumentis eadem die confectis in fauorem fisci & priuati hoc ipso capite adnotauimus: in cuius comprobationem & illud accedit, quod fiscus & dos pari priuilegio censentur quo ad hypothecæ ius, gloss. in. l. dotis. C. de iure dot. ibi communiter recepta. Bart. & Doct. in dicta. l. 1. ff. solut. matrimo. probatur in. l. assiduis. C. qui pot. in pigno. hab. & in. l. 2. C. de priui. fis. sed vbi duæ apparent scripturæ eodem die confectæ, alte
6 ra in fauorem dotis, altera in priuati alicuius vtilitatem, receptum est, eam priorem præsumi, † quæ dotis causam habet. Sic etenim opinantur ex eo text. Din. Bart. Bald. Pau. & alij in dict. l. 1. & in. l. in ambiguis pro dote. vbi Decius. ff. de regu. iuris igitur idem erit dicendum fauore fisci aduersus priuatum. illud tamen est animaduertendum in hoc eodem dubio, nempe duobus apparentibus instrumentis, quorum alterum in fauorem dotis alterum in commodum fisci fuerit constitutum præsumendum esse prius id quod ad dotem pertinet, sicuti censent Bald. in dicta. l. dotis. & in. l. ad exactionem. C. de dotis promis. Soci. colum. 2. Ias. nume. 37. & prius colum. 2. Ripa num. 10. in dicta. l. 1. post Nicol. de Neap. ibidem. Antoni. à Fano. de pignorib. 4. membro. secundæ partis nume. 109. Alciat. dicens hanc opinionem communem esse reg. 3. de præsump. capitulo. 41. ad finem. Nam & in hypothecis quandoque ius potentius habet dos quàm fiscus, siquidem in dote, hypotheca etiam tacita præfertur priori priuato rum tacitæ hypothecæ. dicta. l. assiduis. non sic fiscus. is etenim habens hypothecam posteriorem non præfertur priuato habenti priorẽ etiam tacitam. l. si pignus. ff. qui po. in pig. hab. sicuti superiùs diximus, Cæterum Bald. Nouel. dict. par. 9. pri. 1. & Vincen. in dicta. l. 1. numer. 5. in ea sunt opinione vt existiment in prædicto dubio pariter dotem & fiscum concurrere, nec alterum alteri præferri ex. l. 2. C. de priui. fisci. & in hoc, ni fallor, potiùs inclinat Ias. dict. nume. 37. atque cogitandum esse censet Saly. in dicta. l. 2. quem sequitur Tiraquell. de primogenijs. quæstione. 17. nu. 15. Imò quidam arbitrantur hypothecam & ius fisci doti præualere, per text. optimum in. l. satis. C. in quib. cau. pig. tacitè contr. Prior tamen sententia, vt dotis causa sit potior, verior videtur, & tenenda ob ea, quæ tradita sunt: quibus non obest dicta. l. 2. in ea etenim solum statuitur, lite mota inter fiscum, & mulierem pro dote ratione hypothecæ, priorem tempore potiorem esse iure: nec ibi quidquam probatur, quòd rem expediat in ea dubitatione, qua ambigitur: vter eorũ sit prior. minùs obstat dict. l. satis. quæ speciale ius constituit in causa primipilari: nam si quis rem primipilarem tractauerit, bona vxoris, etiam dotalia pro huius muneris administratione hypothecæ subiecta censentur: quod etiam gloss. notauit. & ibi Docto. in capit. ex parte. de consuetud. Cuilibet sanè legioni apud Romanos signum vexillare Aquila erat ex Plinio libro decimo. ca. 4. Alexandro ab Alex. † lib. 4. dierũ genial. c. 2. Centurio verò, qui Aquilæ in legione præerat primipilus dicebatur, & is ducebat quadringentos milites authore Vegetio libr. 2. de re milit. capitũ. 8.
7

Universidad de Deusto
Biblioteca

eratq; is primus legionis Centurio, caputque totius legionis: hoc ipsum dicente Tito Liuio libr. 7. & 8. ab vrbe condita, & libro. 4. quintæ Decadis. Alexandro ab Alex. libr. 1. capit. 5. Scribit & ad hæc Dionysius Halicar. libro. 9. de antiquit. Primipilum à Romanis dici eum, qui præclarissima legionis vnius fungitur præfectura: quam ex lege sexaginta centuriæ eidem obsequentes, atq; obtemperantes sequuntur, quam ob rem primipilum hunc dici comitem primi ordinis & præfectum legionis, scribit Pomponius Lætus libr. de magistratibus Romanorum. Nam & in prima acie legionis quatuor centurias gubernabat primipilus: eiusque milites primipilarij dicebantur, ac summo in honore habebantur: magno siquidem honori ducitur primæ exercitus parti præfici. Apud iurisconsultos primipilus dicitur militaris annona. l. officiales. C. de episcopis & clericis. l. tertia. C. de primipilo. l. speciebus. C. de cohorta. libro. 12. l. prima. C. de priuileg. fisci. l. sed & milites. §. vltimo. ff. de excusat. tuto. l. non solum. §. qui primipilum. eodem titulo. l. pater. ff. de adimend. leg. l. pater. §. Iulius. ff. de legatis tertio. l. vltima. §. patrimoniorum. ff. de mune. & honorib. quod ab origine præmissa deductum fuisse ex eo apparet quod cùm in legione primus esset primipilus totiusque legionis commoda consequeretur, militarem quoque annonam per capita militum diuidebat: inde igitur factum est, vt militaris annona primipilus dicta fuerit authorib. Alciat. lib. C. 12. titul. de primipilo. & ibi Pyrrho, Claudio Cotaræo libro primo. de iure milit. capit. 22. Antonio Augustino de excusa. tut. capitu. 8. idq; probatur ex innominato Græco legum interprete. quibus Vegetius adstipulatur dicto capitul. 8. vetus, inquit, consuetudo tenuit, vt ex primo principe legionis promoueretur Centurio primipili: qui non solùm aquilæ præerat, verùm etiã quatuor Centurias: hoc est, quadringentos milites in prima acie gubernabat. Hic tanquàm caput totius legionis merita consequebatur & commoda. idem Vegetius eodem libr. capitulo. 20. illud verò, inquit, ab antiquis diuinitus institutum est, vt ex donatiuo, quod milites consequuntur, dimidia pars sequestraretur apud signa, & ibidẽ ipsis militibus seruaretur: quod idem author pulchrè exponit. ex quibus satis est vero simile, annonam militarem primipilum dici: eamque ab ipso primipilo, ideſt, primo legionis centurione, qui toti legioni præerat, administrari. Nec mirum videri debet, ob eam administrationem bona dotalia obligari hoc ordine, vt tunc ad dotales res periculum perueniat: cùm vniuersis viri facultatibus exhaustis nihil residuum inuenietur dict. l. satis. siquidem à militari annona, totius exercitus robur ac nerui, necnon reipublicę salus dependeat: qua ratione in eiusdem causæ primipilaris fauorem specialiter plura statuta sunt, sicuti constat ex iuribus superius adductis &. l. vltima. &. l. 1. C. de primipilo. Hæc sanè vera est huius officij, & administrationis cognitio, quæ Accursium, Barto. in dict. titu. de primipilo. & Panor. in dict. capi. ex parte. omnino latuit. nec decisio dictæ. l. satis. est deducenda ad ea, quæ fisco præter causam primipili debentur: quod Alciat. dict. præsumpt. 41. adseruit: & id satis compertum est ex Accursio aliisque iuris vtriusque Doctoribus in dicta. l. satis. & in dicto capi. ex parte. Porrò quod Antoni. Augusti. scribit, primipilarios à iurisconsultis non eos dici qui primipilum exercent, sed eos, qui iam eo munere functi fuerint: sicuti consulares, prætorij, & similes: contenditque verba iurisconsulti Modestini, è Græco praue traducta fuisse: quanuis maximis rationibus probabile sit, & Græco codice Pandectarum Florentinarum probetur: ægrè tamen persuadebitur Accursianis ob vulgarem iurisconsulti traductionem in dicta. l. sed & milites. §. vlti. dum inquit. Primipilarij autem hi existimantur, qui exercent primipilum. & idem Suidas, Alciat. & Claudius Cotaræus existimant. Sed & id, quod Titus Liuius tradit libro. 7. ab vrbe condita, in hæc verba. Sed id propter. P. Salonium postulatum est à coniuratis, qui alternis propè annis, & tribunus militum, & primus centurio erat, quem nunc primipilum appellant: non est ita interpretandum vt vnum tantùm in exercitu primipilum fuisse censeamus, cùm in qualibet legione vnus esset primipilus, & id referendum est, ad decimæ, seu decumanæ legionis primum centurionem, qui per excellentiam, quod ea esset prima, ac cæteris nobilior legio, eius primus centurio primipilus ibi dicere tur, cæteris Aquilarum centurionibus idem primipili nomen retinentibus honoris causa præferendus. cui interpretationi idem Liuius consentire videtur libro. 25. Decad. ibi quoque, inquit, ei, ex authoritate Senatus gratiæ actæ, tribunique militares in legione prima primum pilum virtutis causa ei assignarunt. item Vegetius de re militari libro secundo. capit. vigesimo primo. Atque hæc sufficiant de primipilo. tametsi Ioan. Cora. libro quinto. Miscellan. capitulo quarto. neget huic annonã militarem commissam fuisse: cum existimet, eum distingui à legionis præfecto, cuius

cuius id erat munus. Qua in re ego non dubito, legionis præfectum maiorem potestatem, & auctoritatem habuisse, quàm habuerit primipilus. Verum, vt lector possit hac de re diligentius deliberare, libentissimè addiderim quæ Paulus Manutius in commentarijs epistolarum ad M. Brutum eleganter adnotauit. in quauis, inquit, legione erant, AEtas prima Hastatorum: altera principum: Tertia Triariorum, quæ velitibus exceptis diuidebantur singulæ in decem centurias, qui & manipuli dicebantur. Prima Hastatorum centuria, primus Hastatus: Secunda Secundus: Tertia Tertius, & eodem modo vsque ad decimam vocabatur. Sic primus princeps, Secũdus princeps, Primus autem Triarius non dicebatur, sed primus pilus. Centuriones autem Centurio primi Hastati: Centurio primi principis, Centurio primipili. Velites autem in centurias non diuidebãtur: vt Polybius libro. 6. docet. Hæc Manutius.

His omnibus animaduersis considerandum est fauore dotis posse tutè eligi Bald. opinionem in dicta. l. dotis. vt in dubio eius hypotheca, etiã aduersus fiscum prior & potior præsumenda sit. hanc tamen præsumptionem prioris temporis in dote, fisco & alijs qui hoc ipso gaudent priuilegio quidam ita admittunt, vt procedat neutro possidente: alioqui priuato possidente rem ad quam iure hypothecæ agit, vel fiscus, vel dos: nõ erit præsumenda prior nec fisci, nec dotis hypotheca, secundum Iaso. in dicta. l. prima. numero. 7. ex capitul. si à sede. de præb. in. 6. vbi is, qui obtinuit beneficium ecclesiasticum à Sede Apostolica præfertur idem obtinenti ab ordinario: cùm non apparet: vter ex eis priùs beneficij collationem habuerit: nisi qui ab episcopo obtinuit, eius habeat possessionem: tunc etenim impetrator Apostolicus priuilegio præsumptionis aut prælationis non vtitur. Sed non est par causa obtinentis beneficium à sede Apostolica: & dotis, aut fisci: quibus plura à iure priuilegia conceduntur: & ideo hæc Iasonis opinio minimè est recipienda, atque ita eam improbant, Vincen. numero. 5. Regia. num. 6. Guillel. Ponta. nume. 16. in dict. l. 1. vbi Soci. pro eis est, columna. 2. Sic aduersus Iasonem extat. l. 1. C. de iure fisci. à qua communis sententia deducitur: & tamen ea constitutio palàm hoc priuilegium præbet etiam aduersus possessorem. Et præterea quod Iason notat defendi non poterit, admissis duabus interpretationibus, quas in fauorem fisci tradidimus ad text. in. l. inter pares. ff. de re iud. & in. l. Arrianus. ff. de actionib. & obligat.

Igitur ex vero sensu iurisconsulti in dict. l. non puto. quatuor deduximus in fisci fauorem, quæ ab alijs non ita expressim, nec distinctè proposita fuerunt. quibus duo addenda sunt. Primum quod vbi per contractum, legem, aut sententiam pecuniaria pœna alicui indicitur, eaque diuiditur in hunc modum vt fisco dimidia, priuato altera dimidia competat: si contigerit damnatum non esse soluendo: nec ex eius bonis posse solui totam hanc pecuniam: sed bene partem dimidiam: non erit præferendus fiscus: sed is & priuatus concurrent: atque æqualiter ex condemnati bonis partes habebunt iuxta ipsorum bonorum quantitatem, quemadmodum Ioan. Gallus quæstione. 139. testatur Parisijs Arresto definitum fuisse aduersus generalium Regis Thesaurariorum sententiam: qua regem, eiusque fiscum præferendum esse pronuntiauerant. Sed pro Arresto parlamenti optimè facit dicta. l. non puto. secundum Cumani intellectum. adide conducit text. in. l. eius qui delatorem. ff. de iure fis. verùm pro iudicio Thesaurariorũ in fauorem fisci adest opinio communis Guillelm. de Cuneo, Iacobi But. Bald. Anchar. & Alex. in. l. rescriptum. in prin. ff. de pact. Antonij Fanẽsis de pignorib. 2. par. membro. 4. nume. 115. qui in specie asseuerant, fiscum etiam in pœnis pecuniarijs præferendum esse delinquentis creditoribus ex delicto: licet non præferatur creditoribus ex contractibus. ita sane vt pœnarum creditoribus potior sit fiscus. tex. optimus in. l. 1. C. pœnis fiscalibus credit. præferri. lib. 10. l. quod placuit. ff. de iure fisci. vnde iustior videtur sententia pro fisco lata, quàm ea, quæ aduersus eam pronuntiata fuit.

Secundò præter hæc erit considerandum, an lite pendente proposita per fiscum actione reali aduersus priuatum: res ipsa super qua controuertitur sit à reo auferenda & penes fiscum sequestranda? Nam esse in rege eiusque fisco speciale, vt pendente lite subditus qui cum eo litigat non sit tuendus in possessione scribit Nicolaus Boerius, in consuetud. Bituricens. titu. de feudis. §. 13. colum. 2. ex. l. 2. ff. de obseq. patro. præstan. quæ parùm ad hoc facit: nec enim negat iurisconsultus libertum cum patrono litigantem, posse alio vtili remedio agere aduersus patronum lite pendente eum turbantem possessione rei, de qua lis agitur: licet interdicto vnde vi: cùm id crimen præmittat: agere non possit: propter obsequium patrono debitum: quemadmodum Accursius & alij ibidem explicant, & ideo contraria sententia iure verior est, vt nec lite pendente fiscus possit priua-

Universidad de Deusto
Biblioteca

priuatum, cum quo contendit, re ipsa de qua tractatur, priuare. optima gloss. in l. res quæ. ff. de iure fisci. l. vlti. C. eodem titu. l. litibus. C. de agri. & censit. vbi Bart. Pulchrè in hac specie Guido Papæ quæstione. 366. ad idem text. in cap. 1. si de inuestit. inter domin. & vasal. lis oriatur. nec opinor hac in re dubitandum esse: nullibi etenim à iure hoc priuilegium fisco concessum esse constat. Deinde fiscus agens reali quidem actione aduersus priuatum nequaquam poterit rei conuenti possessionem interuertere: cùm regulariter agẽs actione reali plane fateatur rei petitæ reum possessorem esse. §. omnium. Inst. de act. cap. examinata. de iudic. l. sin autem. ff. de rei vendic. l. 1. C. vbi in rem actio. nec tamen ex hoc expeditũ erit actorem possessioni, quam fortasis habet, renuntiasse. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. possess. vbi Bart. nume. 8. communiter receptus in hoc quandam distinctionem eleganter proponit: cuius Iason meminit in. §. eqùe si agat. de actio. numer. 59. Sed si quis agat confessoria, aut negatoria actione, non fatetur aduersarium possessorem esse cùm actiones istæ etiam possessori competant. l. & si fortè. §. sciendum. ff. si serui. vendi. notant Faber & alij in dict. §. æquè. maximè Iason. nume. 40. Abb. in dicto cap. examinata. nume. 13. post glo. ibi. gl. in cap. cùm ecclesia. de causa. poss. & propri. verb. quicquid iuris. Bart. in. l. si prius. nume. 3. ff. de noui ope. nuntiat Bal. in. l. ordinarij. num. 6. C. de rei vendicat. & expressim Ioan. Gallus. q. 54. Cæterùm si regius procurator, populus ve, aduersus aliquem egerit, vt plebeius per sententiam pronuntietur: subditusque tributorũ, indictionumve exactionibus: ob id quod se asserit nobilem esse, & ab his contributionibus immunem: quem Hidalgum vulgò dicimus: etiã si actio ista circa huius nobilitatis proprietatem à procuratore fisci fuerit proposita: non ex hoc agens fatetur reum huius immunitatis possessorem esse: quod probari poterit ex dict. §. sciendũ. & ex his, quæ statim à præmissis deducemus, hi verò, qui vulgo dicuntur Pecheros, Latine dici possunt Aerarij, ex Valerio Maximo libro. 2. de censoria nota. Asconio Pædiano. 1. in Verrem actione. Liuio lib. 29. ex quibus constat, ærarios etiam dictos olim fuisse eos, qui à censoribus notabantur, priuabanturq; ferendi suffragij, & capiendi muneris omni potestate, vt tantum ad ęra pro suo capite tributi nomine pendenda ciues essent. quam dictionem & Budęus explicat. l. vltima. de senato. ff. etenim Aerarij propriè dicebantur, qui ob aliquod crimen, aliamve causam cogebantur reip. multam reddere. Quod ex Pausania priore heliacorum constat. Primo hinc tollitur ea difficultas, quæ solet in causis huius immunitatis, quam Hidalguiam dicimus, contingere: num agente fisco hac de re circa proprietatem: possit reus obtinere, vt in eo iudicio pronuntietur circa possessionem, ipsum scilicet defendẽdum esse in possessione huius immunitatis, quam habet: si reus possessionem istam probauerit: licet in huius iuris proprietate non probauerit ea, quæ attẽtis huius Regni constitutionibus probari oportet. Et planè licet plerunque ob huius articuli dubitationem & ambiguitatem in varias itum fuerit sententias: tamen ita posse pronuntiari quandoque obtinuit, eaq; pronuntiatio tametsi non sit admodum iuri consona, quorundam suffragijs æqua censetur, modo fisci procurator probationem istam quasi possessionis contraria probatione minimè diluerit: nec quidquam impedit quod fisci procurator proprietatis ius in iudiciũ deduxerit: & ea causa expensa non fuerit, ex hoc etenim non sequitur possessionis causam tractari simul non posse: nec actorẽ fateri visum fuisse, reum hoc ius immunitatis quasi possidere: quarationе solet circa possessionem pronuntiari & circa proprietatem reseruari fisco ius eam integro alioqúe iudicio prosequendi. in quo est animaduertendum in huius nobilitatis controuersia sufficere quo ad possessionem minorem probationem, quàm quo ad proprietatẽ, sicut expressum est in Pragmaticis huius regni folio. 172. & sequentibus. Hodie. l. 8. tit. 11. lib. 2. Recop. Ex quibus etiam constat probationem, huius nobilitatis etiam quoad proprietatem semper incumbere ei, qui ea gaudere vult: siue is sit reus, siue actor: est enim satis comprobata intentio Regis, vt nemo ratione huius nobilitatis exemptus, aut immunis à contributione indictionum censeatur, quod in specie asserit Pragmatica constitutio regum catholicorum Fol. 175. Hodie. l. 8. tit. 11. lib. 2. Recop. & etiam probatur iure, quo constitutum esse apparet, neminem præsumi nobilem: neque nobilitatem Polyticam præsumi: cùm ea sit extrinseca qualitas quæ minimè præsumitur. l. 1. §. si magistratus. ff. de mag. conuenien. l. ex persona. C. de probati. notatur in ca. si fortè de elect. in sexto. Bar. in. l. 1. ad finem. C. de dignit. lib. duodecimo. Bonus à Curtili Brixiensis in tract. nobilitatis. sexta parte. quibus in locis vtraque tractat: an nobilitas per existimationem, reputationem, aut opinionem probetur potissimum vbi non ita frequenter contingere solent actus, quibus nobiles à

biles à plebeis distinguuntur: idem tradit Chassanæus consilio. 64. Nec posse nobilitatem adquiri præscriptione: nisi ea immemorialis sit in specie tradunt Franci. à Ripa. lib. secundo respon. capit. 26. numero. 9. & Tiraquel. in tractat. de nobilitate, quæst. 14. ex Romano singul. 289. & probatur argumento text. in cap. 1. de præscrip. in. 6. idemque in his regnis, pragmaticis sanctionibus, & forensi vsu receptum est.

Secundò ab eadem radice procedit Henrici
11 Regis Pragmatica† sanctio. Hodie. l. 9. ti. 11. lib. 2. Recopil. qua sancitum est: lite pendente super hac nobilitate vel fisco vel priuato agente, cogendum esse priuatum ipsum tributa indictiones, aliaque onera à Rege plebeis iniuncta subire, donec vel saltem quo ad possessionem pronuntietur nobilis, eaque sententia in rem transierit iudicatam, idem cautum est. l. sexta. tit. secundo. libr. quarto. ordina. Hodie dict. l. 9. ti. 11. lib. 2. Recop. text. optimus ad hoc in capi. cùm personæ. de priuileg. in sexto. cuius ad hanc rem meminit Ioan. Lupi. in capitul. per vestras. de donatio. secundo nota. §. primo. nume. 43. in quo solet dubitari, an eadem Pragmatica constitutio sit itidem seruanda circa officia, honores, & munera, quæ ex moribus iam diu receptis nobilibus: non plebeis conferenda sunt: sint nè de hac nobilitate in iudicio litigantes lite pendente inhabiles ad hæc munera? etiam si opinione, & quasi possessione existimentur nobiles: nondum tamen super ea re vltima saltem in possessorio lata sententia. Et videtur præfatam Regiam constitutionem tantum de solutione indictionum & tributorum intelligendam fore: cùm ob graue dispendium, quod cæteris popularibus imminet in his contributionibus ex hac nobilium immunitate: tum ob iuris præsumptionem, quæ maxima est in principis fauorem, vt nemo sit ab his tributis exemptus: capitul. omnis anima. de censib. dicto cap. cum personæ. quæ quidem rationes non adsunt in muneribus & honoribus: cùm ad hos quilibet iure eligi possit regulariter & si plebeius sit: vnde cum præ dicta Henrici Regis constitutio, Hodie dicta. l. 9. tit. 11. lib. 2. Recop. non prohibuerit lite pendente super hac nobilitate quẽquam admitti ad munera, quę ex moribus diu receptis, nobilibus non plebeis conferenda sunt: æquissimum esse apparet etiam dum controuersia litis durat, eum qui ad hunc effectum probauerit summarie se ius hoc nobilitatis quasi possidere, posse admitti ad hæc publica munera, nec ab eis excludendum fore. Ex aduerso instat ratio, quòd lite pendente do nec feratur vltima sententia saltem in possessorio, qui litigat, nobilis, aut hidalgus minimè censetur ex dict. Henrici Regis sanctione: tametsi talis communi opinione existimetur iure cuiusdã quasi possessionis: & hoc patet, quia soluere cogitur à Regibus indicta: igitur ad hæc munera admittendus non est, cùm ea nobilitatis qualitatem requirant.

Deinde in hanc sentẽtiam adducitur iurisconsultus in. l. reus delatus. ff. de muneri. & honorib. vbi reus delatus durante lite ad munera publica eligi non potest. Tertiò, hoc ipsum suaderi potest authoritate text. in. l. si vt proponis. C. quando prouo. non est necess. ex quo constat pendente lite super decurionatu non posse quem eligi ad duumuiratum: qui decurionibus, non alijs conferendus omnino est.

Quartò his accedit tex. in ca. omnipotens. de accus. quo cautum est, reum criminis delatum pẽdente accusatione non posse ad ecclesiasticam dignitatem promoueri: cuius Canonis ea ratio est, quod accusatione durante grauata est opinio rei delati ob infamiam facti. glo. & doct. in dict. ca. omnipotens. gl. in ca. vl. de testi. & in. l. qui à latronibus. §. 1. & ibi Bar. Paulus, & alij. ff. de testamen. quæ quidem infamia facti non tantum facit quem indignum muneribus ecclesiasticis: sicuti alibi tractabitur sed & secularibus. text. in. l. 2. & ibi Plate. C. de digni. lib. 10. & in. l. 1. vbi. dd. C. de reis postu. eo. lib. Sic sane quemadmodum nemo ob crimen ecclesiastica dignitate priuatur lite pendente: & tamen ad eam promoueri tunc temporis non potest: ita qui de nobilitatis qualitate contendit: dum ea lis agitur ad officia, quæ nobilitatis qualitatem exigunt eligendus non est.

Quintò eandem dubitationem definire videtur iurisconsultus in. l. qui statuas. ff. de re milit. & in. l. qui de libertate. ff. de lib. caus. quibus in locis asseuerat, de statu litigantem in militiam adsumi non posse: siue is actor sit, siue reus: etiam si è possessione libertatis, quæ semper præsumitur, in seruitutem postuletur. Quibus rationibus fortasse hæc pars in dubio isto, quod tractamus, potior erit: modò & illud vti compertum, ac iure satis probatum hac in re censeatur: nempe lite ista durante non esse priuandum his muneribus eum, qui ante litem motam ad ea electus fuerat. text. insignis in ca. nonne. 8. q. 4. gl. in. c. cum non liceat. de præscri. cuius præter doct. ibi meminere Abb. in ca. sciscitatus. col. 3. de rescrip. & Areti. in. d. c. omnipotens. col. 1. not. Bal. in pulchra. q. in ca. 1. qui succes. tenea. feu. con. optima glo. quæ idem asserit

Universidad de Deusto
Biblioteca

rit post primam damnationis sententiam pendē te appellatione in ca. sæpe. de appell. quam existi mat esse sing. Ab. ibi nu. 14. solennem Ias. in. l. 1. col. 3. ff. de re iudi. not. Are. in cap. si constituerit. col. 2. de accus. similis gl. in summa. 8. quæst. 4. pro bat tex. in. l. 2. §. vlti. ff. de pœnis. optimus itē tex. in. l. 1. §. integer. ff. nil noua. appe. pend. dict. l. qui à latronibus. §. si quis. l. eius. §. vltim. ff. de testam. l. furti. §. 1. ff. de his qui not. infa. quibus decisum est pendente appellatione à sententia capitali, & quæ infamiam irrogat, integrum & illæsum ser uari damnati statum: possēque eum vti his, quæ vti poterat ante accusationem: quæ quidem au thoritates possent pro priori huius dubij respon sione adduci: nisi intelligantur vti modò intelle ximus, vel fateamur planè ita esse vt lite penden te accusatus iure suo vtatur. cap. 1. vt lit. penden. non tamen ex hoc sequitur posse eum per alios ad munera dum accusatio discutitur promoueri. atque ita iuxta hanc sententiam frequentissimè in hoc Granatensi prætorio vidi pronuntiatum fuisse. Tertiò principaliter eodem iure disputari
12 potest quod †frequenter in huius nobilitatis con troversias incidit: nam proposita aduersus fiscū pro hac immunitate actione quantum ad pro prietatem potest actor priuatus suspendere peti torium iudicium, & eligere possessorium ad hūc effectum, vt si proprietatem non probauerit: pos sessionem verò iuxta pragmaticas sanctiones o ptimè se habuisse docuerit: feratur pro actore sen tentia in possessorio: iure proprietatis fisco reser uato: modò petitorium suspendatur ante conclu sionem in causa. tex. in pragmatica Regum Ca tholicorum Fernandi, & Elisabeth. Hodie. l. 8. titul. 11. lib. 2. Recopi. adiuncta decisione tex. in ca pitulo pastoralis. de caus. poss. & proprieta. & his, quæ Bartol. & alij tradidere. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. possess. Sed si super hac nobilitate actione aduersus priuatum proposita à procuratore fisci reus voluerit petitorium de ductum ab aduersario, suspendi, ita hoc petierit à iudicibus, exigens vt priùs de possessorio tracte tur maior est dubitatio: in qua si reus dixerit se spoliatum fuisse quasi possessione: qua vtebatur: atque ita captis pignoribus ob solutionem indi ctæ pecuniæ, coactum fuisse contribuere: & ideo egerit interdicto recuperandæ quasi possessionis prius, quàm super proprietate litis contestatio fa cta fuerit, iustissimum est priùs de possessione, quam de proprietate tractari. l. si quis ad se fun dū. C. ad. l. Iul. de vi. l. 1. C. si per vim, vel alio mo do. Bart. cui magis communiter Doct. consenti re videntur in dict. §. nihil commune. 4. combina tione. quo fit, vt in hac specie ad petitionem rei agentis interdicto recuperandæ ante litis contestationem suspendi optima ratione debeat peti torium ab actore: & sic à fisco in iudicium deduc tum: nam & de hac suspensione petitorij ratione possessorij manifestè tractant huius regni le ges in huius nobilitatis materia.

Cæterum, an hęc ipsa suspensio petitorij ab actore propositi, possit peti per reum deducētem possessorium recuperandæ in hoc iudicio, quo de hac immunitate tractatur: lite iam contestata: cum ex Henrici Regis decreto, Hodie. l. 9. ti. 11.
13 lib. 2. Recopi. captis pignoribus †cogatur durante lite contribuere, indictasque pecunias soluere pendet ab interpretatione tex. in Clem. 1. §. vl. de caus. poss. & propriet. qui probat duo non omni no vulgaria, his verbis. Causa beneficiali per ap pellationē ad sedem apostolicā legitimè deuolu ta, tam appellanti, quam appellato licere decerni mus ne dum petitorium, sed & possessorium intē tare. Et in spoliantis odium ante causæ conclusio nem suspendere petitorium à se, & ab aduersario intentatum, in solo possessorio procedendo. Ha ctenus Clemens Quintus. Huius verò decisionis prior pars eam difficultatem habet: quòd iudex appellationis non potest aliam causam tractare, nec de alia cognoscere, quam de ea, in qua appel latum fuerit. l. eos. C. de appel. Cle. appellanti. co ti. vnde si de possessorio coram iudice inferiori actum non est: nec de ea re appellatio proposita, videtur coram iudice, ad quem appellatum fuit possessionis causam tractari non posse. Sed ad hoc ita respondetur, eam constitutionem procede re in causa beneficiali ad sedem apostolicam deuoluta: at in alijs causis appellatione ante litis contestationem proposita & ea iustificata, iudex superior poterit etiam de possessorio cognosce re, quanuis causa tamen proprietatis apud prio rem iudicem fuerit proposita. argumento tex. in ca. non solum. de appel. in. 6. & in specie ista hoc adnotarunt Stephanus, Paul. Imol. nu. 9. & Boni fa. nu. 41. dict. Cle. 1. & Pau. Cast. cons. 277. col. 2. lib. 1. secùs esse dicentes, vbi appellatio post litem contestatam contigerit: quod Card. ibi col. 1. pro bat & Pan. in. d. c. pastoralis. nu. 34. qui totam Pau li Eleazar. distinctionem sequitur, quam etiā Ro ta admittere videtur decis. 205. in nouis: licet du bitauerit decis. 382. & Anto. §. si verò. col. 1. Car. col. pen. in. d. c. pastoralis. censeant priorem dictę Cle. partem omnibus causis esse communem: eā que seruandam esse apud quencunque appella

tionis

tionis iudicem. Posterior dictæ Cleme. constitu tionis pars difficilis ex eo censetur: quod probat posse reum suspendere petitorium ab actore in iudicium deductum, & deducere etiam post litis contestationem possessorium recuperandæ, vt idē prius definiatur: quod repugnat regulæ, quæ traditur in ca. cùm dilectus. de ordin. cognit. is e nim, qui priùs appellat, prior agat. atque ita Bart. in. d. §. nihil commune. 4. combinat. scribit, reum non posse post litem contestatam ad iudicium de ducere possessorium, vt suspendat petitorium ab actore deductum: quam opinionem defendit Aretin nu. 16. Alex. num 85. Claudius à Seysello num. 55. in dicto. §. nihil commune. idem notant alij, quorum opinionem fatentur communem esse Ias. ibi num. 137. & Ripa num. 161. qui eam se quitur, quo fit vt huius opinionis authores existi ment id quod in dicta Clem. statutum est, specia le esse in causis beneficialibus & spiritualibus: si cuti gl. & Doct. magis communiter ibidem insi nuant: sed contrariam sententiam aduersus Bart. tenuerunt etiam iuri ciuili Cuma. Socin. col. vlti. Pau. de Cast. Ias. nu. 138. Vincen. Hercula. nume. 108. Corasius nu. 33. Claudius Marnerius. 4. con clusi. 4. combinationis in dict. §. nihil commune. idem Paul. Cast. consil. 277. lib. 1. colum. 2. Abb. in ca. ex conquæstione, de rest. spoli. & ibi Doct. idem Abb. in dict. c. pastoralis. nu. 34. quorum o pinio communis est apud Canonistas, secūdum Ripam dict. nu. 161. & Paul. dict. consi. 277. & Ca picium decisio. 28. nu. 8. ex quibus apparet, reum conuentum petitorio posse post litis contestatio nem proponere possessorium recuperandæ ad effectum suspendendi petitorium, per text. in di cta Clemen. vnica. §. vltim. & ea deinde ratione, quòd exceptio dilatoria, quæ lite iam contestata, incipit competere, potest tunc opponi in vim di latoriæ exceptionis tex. glo. & Doct. in capi. in si nuante, de offi. de leg. capi. pastoralis, vbi glo. & communis de excep. tex. gloss. & ibi Bald. in. l. 2. C. de consor. eius. lit. tradit Ias. in. l. ita demum C. de procu. colum. 2. idem Ias. in. l. error. C. de iu ris, & fact. igno. num. 17. glo. in ca. exceptionem, de except. igitur cum dilatoria hæc exceptio, vt petitorium suspendatur, competat ex propositione possessorij, & hæc facta fuerit lite iam con testata: consequitur eam exceptionem vim pro priam & suspensionis effectum habere. Quòd si admittenda sit hæc sententia aduersus Bart. quid obsecro dicemus ad communem omnium inter pretum intellectum, ex quo dicta Clemen. nihil statuit omnibus causis commune, sed beneficiali bus, & spiritualibus peculiare? Cui obiectioni Ia so. in. d. §. nihil commue, numer. 137. respondet dicens ita esse, vt nihil ibi specialiter statum sit: eamque decisionem omnibus causis communē esse quod nō est admodum expeditum: siquidē communi omnium interpretationi contrarium videtur. Quomobrem Paul. Cast. in dicto consi. 277. colum. 3. expressim existimat in hac contro uersia, an reus conuentus petitorio, etiam lite cō testata possit deducere possessorium ad effectum suspensionis: nihil ibi esse speciale, quod præter Ias. fatentur etiam cæteri, qui Canonistæ. opinio nem sequuntur: in eo verò quod priori parte eius dem constitutionis dictum est, (scilicet, coram iudice appellationis de duci posse possessorium, cum coram priori iudice tātum proprietatis cau sa tractata fuerit, peculiare quid, atque speciale sancitum esse in benificialibus causis, & his simi libus: & sic Paul. Castr. intelligit glos. & commu nem: qua predictam constitutionē speciale quid statuisse assertum est.

Ego vero ex hac disputatione video omnibus placere, etiam post litis contestationem reum posse petitorium ab actore deductum suspende re: proponendo possessorium recuperandæ ra tione spoliationis lite iam contestata contingen tis: ratio etenim id maxime fieri posse postulat, nec quantum ad hanc speciem Doctorum con trouersia refragatur, & ob id fortasis in ea quæ stione quam proposuimus, si contigerit lite iam contestata super propietate huius nobilitatis, aut immunitatis, à fisco in iudicium deducta, ip sum reum captis pinoribus cogi contribuere: & sic quasi possessione nobilitatis quam is allegat se habuisse, spoliari: dici posset, eam proprietatis causam proposito à reo possessorio recuperan dæ etiam lite contestata suspendendam fore. nisi potior videatur contraria sententia ex eo, quòd nullū hic detur nec contingat spoliantis odium: cum ob præsumptionem, quæ pro eo manifesta est: tum quia ea spoliatio authoritate legis, & Pragmaticæ sanctionis Henrici Regis fiat: Ho die dict. l. 9. titulo vndecimo libro 2. Recopil. nō autem propria & priuata authoritate: quamob rem vidi in hoc Granatensi Regio prætorio se cundum hanc partem pronuntiatum fuisse, præ missa non facili iudicum & aduocatorum de ea re concertatione.

Quòd si spoliatio, cuius ratione possessoriū de ducitur, ante litem contestatam contigerit: mihi verior videtur etiā iure Canonico Bar. opi. Nam iuris Canonici decisio: non tantū quo ad priorē

Universidad de Deusto
Biblioteca

eius partem: sed & quo ad posteriorem peculiaris est causis beneficialibus, spiritualibus ve: non autem omnibus communis sicuti ex gl. & doctoribus ibidem colligitur. item ex Cald. & Henrico col. pen. post Io. And. in dict. cap. pastoralis. & his omnibus qui Bartolum sequũtur. Deinde exceptio ista dilatoria, & si post litis contestationẽ oriatur ex propositione possessorij tamen admittenda non est: cum excipiens, ante litis contestationem posset agere actum, ex quo tũc exceptio competeret, & sic ipse posset ante litem contestatam eadem exceptione vti: quaratione sibi ipsi imputet hanc omissionem, secundum Aretinum & Ripam nu. 161. in dicto. §. nihil commune. Sic sanè idem quod Bar. Speculator à seruit in ti. de pet. & possess. §. 1. num 3. versi. sed pone. vbi Ioan. And. scribit contrariam sententiam in praxi minimè admittendam, nisi in matrimonij carnalis, aut spiritualis controuersia.

Vtcunque tamen sit, illud adnotandum erit, dictam Clmentinã constitutionem, quæ in appellationis causa loquitur, itidem procedere etiã in causa supplicationis ob eadem rationem: quemadmodum Capicius a seuerat in Neapolitana decesion. 28. dicens ita in eius Regni summo Senatu per sententiam definitum fuisse.

Quin & illud est considerandum qualiter ab actore, & reo potuerit agi petitorio: cùm ipsamet constitutio præmittat reum posse suspendere petitorium à se, & ab aduersario in iudicium deductum ac videatur absonum esse, & omnino infrequens, actorem & reum circa eandem rem simul petitorioũ deducere: nam glo. ibi huic difficultati mederi cupiens exponit coniunctionem, Et, eam accipiens disiunctiuè pro, vel, vt petens restitutionem interdicto recuperandæ suspendat petitorium à se, vel ab aduersario propositum: quę quidem interpretatio quibusdam placet, alijs vero magis arridet, quod petitorium dicatur ab vtraque parte proponi: ab actore quidem agendo, à reo vero defendendo. l. prima. ff. de exceptio. sed & Card. oppo. 7. in dicta Clementina prima. posse id fieri fatetur. Cui ipse libenter consentio exemplum istud confingens: si quis etiam possidens, quod petit, agat petitorio: quod contingit in iuribus incorporalibus: & in beneficialibus: ex paulò antè traditis: ac demum reus etiam egerit petitorio cum non posideat usque reus deinde proponat possessorium suspendens petitorium à se, & ab aduersaro deductum. Aliter aptari potarit exemplum dictæ constitutioni ex Lapo. à leg. nonagesimaseptima. Cardin. ibidem quæstione prima. si quis agat possessorio: reusque petitorium deduxerit: ac denique actor petitorium proposuerit: eaque causa ad apostolicam sedem per appellationem fuerit deuoluta, licebit sanè primo actori possessorium prosequi suspensa proprietatis quæstione ab eo simul & ab aduersario in iudicium deducta.

Et idem erit secundũ eosdem si actor agat petitorio, & prætereà possessorio aduersus possidẽtem: isque reus petitorium deducat vsus reconuentione saltem ad effectum, vt simul tractetur vtrunque: poterit equidem actor coram iudice appellationis possessorium iudicium prosequi, suspenso petitorio ab ipso & ab aduersario propositum.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Veteris legis præcepta an cessauerint: possint ue noua lege iterum statui; atque ibi traduntur quædam de Paschate celebrando.*

2 *Decimarum institutio quanuis non sit ex iure naturali, nec diuino, quo ad certam quantitatem: est tamen, & procedit quo ad congruam sacerdotum sustentationem.*

3 *Laici quandoque coguntur sacerdotibus oblationes exhibere.*

4 *Decimæ quantum ad quotam partem iure humano institutæ sunt.*

5 *Ius percipiendi decimas non potest laicis competere aliter quàm ex preuilegio: & ibi de concilio Lateranensi.*

6 *Laici spoliati iure percipiendi decimas, an sint ante omnia restituendi?*

7 *Clerici possunt præscriptione adquirere ius percipiendi decimas ex aliena parochia, & ibi de intellectu capituli. 2. de præscrip. in. 6.*

8 *An possit consuetudo reddere quem immunem à solutione decimarum: & ibi an teneantur laici decimas deferre in horrea clericorum?*

9 *Laici an possint eximi à solutione decimarum preuilegio Romani Pontificis.*

10 *Præscriptio quid possit circa exemptionem à soluendis decimis, & ea quanti temporis sit sufficiens.*

11 *Seruitutes discontinuæ quanto tempore usucapiantur? & ibi de usucapione iuris pascendi.*

12 *Verba quedam diui Thomæ in tractatu de decimis perpenduntur.*

13 *Præ-*

13 *Præscriptio, priuilegium ve de decimis percipiendis aut non soluendis, an ad noualia extendatur?*

14 *Intellectus cap. penultimi. de priuilegijs.*

De decimis, an iure naturali, diuino an humano tantum debitæ sint?

CAP. XVII.

NON EQVIDEM DIFFiteor, quæstionem istam quibusdam iciunam nimis, parũque videri vtilem potissimum his qui forensia praximve iudicialẽ quotidie tractant: quippe qui eam succinctè, ac veluti per transennam absque eius appendicibus contemplentur, minimè considerantes ea quæ ex huius controuersiæ vera decisione etiam ad praxim deduci frequentissimè poterunt verum eã radicitus examinans quam vtilis etiam apud tribunalia sit dubio procul ostendam. Est tamen ad eius cognitionem prænotandum: præceptorum veteris testamenti quædam esse iudicialia: quædã moralia: quædam
1 etiã cæremonalia. Iudicialia quidem † pertinent ad iustitiã hominibus exhibendã iusq; vnicuiq; tribuendum, ex quibus leges veteris testamenti censentur: quarũ obseruatio iudicibus ipsis incũbebat, vt proximo redderetur, quod suum esse constaret: paxque & concordia absque vllius iniuria tutissimè custodiretur. Moralia ad dictamen legis naturalis spectant: vt quilibet virtutes ipsas exerceat nihilque agat ab ipso naturali iure alienum. Cæremonialia verò de his agebant quæ ad cultum diuinum, ad reuerentiam, honorem, & obsequium Deo exhibendum statuebantur: sicuti Paulus ad Romanos cap. septimo, scribit dicens, itaque lex quidem sancta, & mandatũ sanctum & iustum, & bonum. His etenim verbis Paulus mandatũ sanctum ad cæremonialia, iustum ad iudicialia: & denique bonum ad moralia retulit authore diuo Thoma prima secundæ quæstio. 99. articu. 4. quo in loco hæc præcepta commemorat à cæteris Theologis passim receptus, tametsi glo. in capi. primo. de decimis, in. 6. & in capite vltimo. 6. dictin. cuius meminere Felin. in capit. translato. de constitut. & Iaso. in l. prima. numero. 35. ff. si certum petat. alia vtatur distinctione, imperfecta quidem: quemadmodum ex Thoma apparet in dicta quæstio. 99. doctoribus in dicto capite primo. & in dicto cap. vltimo. vbi Cardinalis Turre cremata in principio idem tradit, & Florentinus prima parte. titu. 14. capite. 5. Horum autem præceptorum iudicialia, & cæremonialia Euangelica lege lata omnino cessauerunt, vimque præceptorum amiserc. Paulus etenim ad Galatas cap. tertio, scribens: Prius autem quam veniret fides sub lege custodiebamur conclusi in eam fidem, quæ erat reuelanda: itaq; lex pædagogus noster fuit in Christo, vt ex fide iustificemur. At vbi venit fides, iam non sumus sub pædagogo. Et iterum capite. 4. Sed quid dicit scriptura? Eijce ancillam, & filium eius: non enim erit hæres filius ancillæ cum filio liberæ: itaque fratres non sumus ancillæ filij, sed liberæ, qua libertate Christus nos liberauit. Paulus, inquam, ita scribens testatur manifestissimè, eijciendam esse legem veterem, quæ tanquam ancilla fuit legis Euangelicæ: vnde alibi: Translato, inquit idem Paulus, sacerdotio, necesse est legis quoque translatio fiat. ad Hebræos capite septimo, quibus sanè adeò verum est lege à Christo Iesu lata veterem legẽ antiquã fuisse, vt planè hæreticum sit existimare, legem veterem seruandam esse simul cum lege noua: sicuti apparet Actu. capit. 15. & Augustinus tradit lib. de hæresibus, ac diligenter Alfonsus à Castro de hæresibus dictione lex. quin & moralia veteris legis præcepta adhuc vim habent, & perpetuo habebunt: non ex authoritate veteris legis: sed ex eo quod sint à natura ipsa instituta: & à Christo Iesu in lege Euangelica eadem ratione, qua & naturali debuerunt, & sunt præcepta. quod explicat Dominicus Soto libro secundo de iustitia & iure. quæstione. 5. articu. 4. concluſ. 2.

Hinc non immerito dubitari solet an veteris legis cæremonialia præcepta possint post Euangelicæ legis promulgationem, lege lata abrogamine iterũ statui: nã de iudicialibus id compertũ est fieri posse & factũ fuisse apparet ex tit. de iurijs, capi. 1. de hom. & hæ leges seruantur non tanquam ex veteri lege: sed quia nouiter lege humana constitutæ sunt. Verùm cæremonialia veteris testamenti nequaquam posse lege lata à principibus Christianis iterum institui in hac specie adserit diuus Thomas. 2. 2. quæst. 87. artic. primo in solutione quæstionis. & idem. 1. 2. quæstio. 104. arti. 3. scribens cæremonialia à iudicialibus in hoc ipso differre, quod cæremonialia non tantum mortua sunt, sed & mortifera obseruan-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tibus ea post Euangelicæ legis edictum: at iudicialia mortua quidem esse: quippe quæ vim obligationis non habeant: non tamē mortifera: quia si quis princeps eadem iudicialia præcepta iterum statueret ad eius principatus regimen non peccaret: his etenim verbis Thomas sensit cæremonialia non posse absq; crimine sub lege Euangelica iterum statui: & id maximè probatur: nā cæremonialia principaliter fuere statuta, & ordinata ad præfiguranda Christi mysteria vti futura: & ideo eorum obseruatio præiudicat fidei veritati, secundum quam confitemur illa præfigurata mysteria iam contigisse: atque completa esse. Quo fit, vt hæc ipsa opinio admittenda sit in his cæremonialibus, quæ præcipuè significabant Christi & futuræ legis Euangelicæ aduentum: veluti immolatio agni, Circuncisio, non tamen in his, quæ licet cæremonialia essent, magis pertinebant ad deuotionem quandam, ac ritum sacrificiorum, & eorum ornatum, quam ad futuræ legis, Christique nascituri prefigurationem: cuiusmodi sunt vestes sacerdotum, altaria, Thurificatio, decimarum & primitiarum solutio, oblationes, hisque plura similia, quæ etiam post legem Euangelicam à Christianæ reipublicæ rectoribus statuta sunt: vt constat in capitul. 1. de consecratio. distinctione prima. traditur in cap. primo. de purificatio. post part. & alibi sæpissimè præsertim per Gratianum, & alios. 5. distinctione. Et ita fieri posse animaduertendum est ex verbis diui Thomę, Ioann. Maior in quarto. distinctione tertia. quæstione. 1. colum. prima. Driedo. de libertate Christiana. pagina. 81. Florenti. prima part. titul. 14. capitu. quinto. §. nono. Sic etenim plura vitia, quæ ex veteris legis instituto sacerdotium impediebant: etiam sub lege Euangelica ex Pontificum decretis eadem dignitate quenquam insigniri omnino vetant: quod alibi opportunius tractabitur.

Non oberit his, quod ab Ecclesia catholica ad Paschæ celebrationem consideratur Lunæ cursus, idem, qui ab Hebræis ad immolationem agni Paschalis inspectabatur: nam id non arguit Ecclesiam Catholicam agni immolationem repetere: sed potius ea exclusa in memoriam veri illius agni immolationis, qua Iesus Christus seipsum obtulit in holocaustum pro humani generis redemptione, & ad sacramenti significationem: cùm per passionem, & resurrectionem Domini, transitus de morte ad vitam significetur, authore Augustino ad inquisitiones Ianuarij, libro secundo. capit. 1. & 2. prædictum Lunæ cursum animaduertendum esse statuit. Celebraturi etenim Christiani Christi resurrectionem, eius passionem recolimus: rationem habentes eius temporis, quo Christus vti agnus vere Paschalis morti traditus fuit. Quinimo & in hac re nè Iudaismum sequamur, Pascha nostrum minimè celebramus eo die quo suum Iudæi ex veteri lege soliti erant celebrare: tametsi eius aliquam rationem habeamus quod constabit manifestè, si consideremus, Primum institutum fuisse apud Hebreos, vt decimaquarta Luna primi eorum mensis ad vesperam immolaretur, ac comederetur agnus Paschalis, decimaquinta vero Luna ipsius Paschæ festiuitas obseruaretur, eiusque solennitas haberetur. Secuti apparet Exodi capit. duodecimo. Numeri. 9. Leuitici. 23. Secundo, menses ab Hebræis iuxta Lunæ cursum adsumi ita, vt prima Luna, sit prima dies mensis, satis compertum est: & præterea primũ Hebræorũ mensem eũ esse, cuius prima Luna sit æquinoctio verno proximior, iuxta erudite adnotata per Ioannem à monte Regio in calendario. Deinde ex historia Euangelica deducitur, Christum Iesum feria quinta ad vesperam cum eius dilectissimis discipulis comedisse agnum paschalem, ac feria sexta à Iudæis crucifixum fuisse in Parasceue, quæ erat ante Sabbatum: ita enim ex vera ecclesiæ interpretatione, eiusque traditionibus, & sanctorum virorum consensu receptum est Luna decimaquarta ad vesperam Christum celebrasse Pascha & decimaquinta Luna Cruci affixum fuisse: & id colligitur ex Marci capitulo decimoquinto. Lucæ. 22. Ioannis. 13. rursus Marc. 14. non enim venerat Iesus ad legem ipsam violandam, sed ad implendam. Et quanuis soleat disputari ad apertiorem intellectum apud Theologos de hac re: nos hanc disputationem missam facimus, cum huic loco nec conueniat, nec nostræ sit professionis: sequimur tamen, quod ex ipsa veritate Euangelica, ac simul ex ecclesiæ vsu, doctissimorumque virorum interpretationibus iam diu firmiter receptum est. qua de re legendus est Paulus Burgensis in additionibus ad Nicolaum de Lyra: Matthæi capitulo vigesimosexto. Paulus Forosempronensis libro tertio. secũdæ partis. item Ioan. Lucidus de vero die passionis Christi. cap. 9. & Ambro. Catharini. libro secundo. contra Caieta. qui testantur eo anno, quo Christus passus fuit, Iudęos celebrasse pascha die sabbati: non quidem ex lege: sed ex traditionibus patrum, quibus institutum erat, vt cum ex lege contingeret paschą in parasceue Sabbati, & sic feria sexta trãs-

ferretur

ferretur pascha in ipsum Sabbatum: quia non deceret tantum festum celebrari in parasceue. Eandem opinionem probat Rupertus Abbas super Matthæ. à qua magno conatu discedit Dominicus Soto in quarto senten. distinct. 9. quæstione. 1. articulo. 4. asseuerans post alios, quorum testimonio vtitur, Christum eodem die celebrasse pascha, & comedisse agnum paschalem, quo Iudæi. idem probat Ioan. Arboreus libro. 3. Theosophiæ capitulo nono. Et Abulensis in defensorio capitulo septimo. His adde in Actis Apost. capitulo duodecimo. omnes dies Azymorum dici pascha.

Item illud est notandum ob resurrectionem Dominicam, quæ ipso die Dominico contigit, Pascha à Christicolis celebrandum esse Domini eo die. Sic etenim decreuit Pius Papa primus huius nominis, à Petro nonus, in epistola. 1. & capi. nosse. de consecrat. distinctione tertia. idem alibi sæpissimè statutum est, sic tamen, vt festum istud solenniter celebretur primo die Dominico sequenti post decimamquartam Lunam primi Hebræorum mensis: sicuti decretum est à Victore decimotertio Pontifice à Petro in epistola prima. capitul. celebritatem. de consecrat. distinct. 3. & apud Eusebium libro quinto. eccles. Histor. capitulo vigesimosecundo. idem paulò post Nicænam synodum à Syluestro Papa primo. capit. 1. atque Antiocheno concilio sub Iulio primo capitulo primo. sancitum est, quod est ita accipiẽdum, vt à decimaquarta Luna ad vicesimamprimam die Dominico Pascha nostrum celebretur: sicuti in dict. Canonibus expressum est: modò dies is Dominicus non contingat, nec decimaquarta, nec decimaquinta Luna. quòd si contigerit, ad sequentem diem Dominicam differtur isthæc solennitas, ex diuo Augustino, qui hoc ipsum eleganter explicat in quæstionibus ex nouo Testamento. capitulo octuagesimoquarto. tomo quarto. & Anselmo libro secundo. de imagine mundi. capitulo vigesimoquarto. nam à decimaquarta Luna ad vesperam vsque ad decimã quintam Lunam peractam dies hic solennis agebatur, & ideo ne ipsos Iudæos Christiani imitemur, hoc ab antiquis patribus piè, & catholicè institutum est: quemadmodum & præter alios docet Specul. libro sexto. rationalis. titu. de die Paschæ. Sic sanè secundum Augustinum, & Tertullianum lib. de hæresi. olim damnata est hæresis quorundam, qui existimabant à Christianis Paschа decimaquarta Luna necessario fore celebrãdum, quod refert & Alfonsus à Cast. de hæresib. verb. Pascha. Ex quibus, ni fallor, aperitur sensus Canonis Apostolorum octaui. Si quis, inquit episcopus, aut presbyter, aut diaconus sanctum Paschæ diem ante vernale æquinoctium cum Iudæis celebrauerit, abijciatur. quod itidem admonuit, vt par est, ex Apostolica doctrina Dionysius Alexandrinus apud Eusebium lib. 7. Hist. eccles. capit. 20. Et Socrat. libr. 4. capit. 28. & libr. 5. capi. 21. & 22. Sozomen. libr. 6. cap. 24. & libr. sexto. capitu. 18. & 19. siquidem huius Canonis decisio eam rationem habet, quòd ante æquinoctium vernum non potest Pascha celebrari: quin ipsa decimaquarta Luna, aut decimaquinta celebretur: quòd prohibitum est. Igitur ex his satis certum est cautissimè catholicam ecclesiam in huius solennitatis celebratione hoc ipsum aduertisse: nè Iudæorum cæremonialem legem custodiret. Scribit & ad hæc Leo Papa epistola. 62. ad Martianum Augustum in hæc verb. Siquidem ab vndecimo Calendarum Aprilium, vsque in decimum Calendarum Maiarum, legitimum spatium sit præfinitum intra quod omnium varietatum necessitas concludatur, vt Paschа Dominicũ, nec prius possimus habere, nec tardius: quod enim in decimum & nonum Calendarum Maiarum videtur nonnunquam peruenisse festiuitas, quadam ratione defenditur. Quia & si dies resurrectionis vltra terminum exisse videtur: dies tamen passionis limitem positum non inuenietur egressus. Ad octauum autem Calendarum Maiarum Paschalem obseruantiam perducere: nimis insolens, & aperta transgresio est. Hactenus Leo, qui in epistо. 63. ad Eudochiam Augustam idem scribit: Theophilum Alexandrinæ vrbis episcopum arguens, eo quòd Paschalem solennitatem, & Dominicam resurrectionem perduxerit ad octauum Maiarum Calendarum diem: qui est Aprilis vicesimusquartus. Nihilominus ex vsu ecclesiæ vniuersalis, Dominica resurrectio contingere potest septimo Calendas Maias, id est, vicesimaquinta die Aprilis: & vndecimo Calendas Aprilis, qui est vicesimussecundus dies Martij. scribit & ad hæc Rober. Guaguin. libr. 1. de gestis Francorum ad finem, sub rege Clorario contentionem fuisse grauem inter Francos & Hispanos de Paschæ celebratione: illis decimooctauo Calendas Maij eam celebrantibus, his vero duodecimo Calendas Aprilis. Eamque contentionem testatur diuinitus fuisse sopitam. Nam Sabbato sancto, dum Catechumeni ad regenerationis lauacrum accedunt, salutaris apud Hispanos aqua

Universidad de Deusto
Biblioteca

peraruit, cum eadem apud Francos abundaret. Idem commemorat Sigibertus Abb. Gemblancensis testatus, Francos celebrasse pascham decimoquarto Calendas Maias, Hispanos duodecimo Calendas Aprilis: eamque controuersiam miraculo definitam fuisse. Fontes siquidem in Hispania, qui Sabbato sancto Paschæ diuinitus repleri ad baptizandum solebant, non in Hispanorum, sed in Francorum Pascha repleti sunt: id que contigit anno Domini quingentesimo septuagesimoprimo. vt idem Abb. tradit: & adnotauit Io. Vasæ. in Chonicorum Hispaniæ parte priori. Constat sanè ex testimonio Leonis Papæ, & vsu ecclesiæ Hispanos in dicta paschæ celebratione omnino errasse: & nihilominus an Frãci eam celebrarint iuxta decreta patrum, & conciliorum, satis controuerti potest: anno siquidẽ quingentesimo septuagesimoprimo Pascha celebrari debuit quarto Calendas Aprilis & sic vicesimanona die Martij, vt apparet ex Calendario Dionysij Abbatis & Io. Luci. in libr. de emendatione temporum. Deinde contentio prædicta non potuit contigisse tẽpore Clotarij regis, qui regnauit ab anno Domini quingentesimo sexagesimo ad annum vsque quingentesimum sexagesimum quintum, quibus annis pascha secundum decreta patrum, non potuit celebrari decimoquarto Calendas Maias nec decimooctauo itidem Maij Calendas. Quã obrem ego sequor potius Gregorium Turonensem episcopum, qui huius contentionis fere meminit. libr. 10. capitu. 22. & hoc tribuit ætati & imperio Chilperici regis Francorum. Tunc etenim id potuit contigisse, anno scilicet quingentesimo septuagesimoquinto, qui fuit secundus eius regni, & principatus, quo quidem anno pascha celebrari debuit decimooctauo Calendas Maias, id est, decimoquarto die Aprilis vt Guaguinus refert. Potuit etiam eadem contentio accidere sub eodẽ Chilperico anno Domini quingentesimo octuagesimotertio, quo pascha celebrari debuit decimoquarto Calendas Maias, id est, decimooctauo die Aprilis: quod Abb. Gemblancensis insinuat. Vt hinc facilè intelligatur horum autorum varia & incerta testimonia. Imo si adamusim omnia expendantur, commemorata contentio conuenit omninò anno Domini quingẽtesimo octuagesimotertio: cum eo anno, & non alijs superius traditis contigerit dies Dominicus duodecimo Calendas Aprilis, quo die Hispani Paschæ festũ celebrarunt. Sed & de Paschæ celebratione tractat Anselmus libro. 2. de imagine mundi. capit. 24. & 25. vbi pascham constituit à duodecimo Calendas Aprilis ad octauum Calendas Maij, quo loco falso legitur Martij. Sunt tamẽ, qui censeant Dionysium Monachum in eo Calendario, quo nunc vtimur, ad huius & similium solennitatum celebrationem, non omnium futurorum annorum rectam habuisse rationem, & ob id hisce temporibus ob varium Lunæ cursum, variamque sedem æquinoctij, eam computationẽ minimè conuenire: qua de re ad Leonem decimum Pontificem Maximum scripsere Paulus Germanus Forosempronienſis, Ioannes Stoffle rinus: ac Petrus Ciruellus Darocensis Hispa. & præter hos Ioannes Lucidus de emendatione temporum: & ad concilium Tridentinum Ioan. Mari. quod examini & decreto sanctæ Romanæ ecclesiæ relinquendum est: nec quidquam mutandum: dum ipsa catholica ecclesia aliud non decreuerit. Est & ad hæc legendus Nicephorus Gregoras libro octauo. Rom. histo. c. de Paschæ correctione.

Ex eadem radice periculosum est, quòd Ca. scribit. 3. part. quæstione trigesimaseptima. dum adserit artic. 1. etiam sub lege Euangelica posse permitti circunci sionem, quæ simul cum baptismo fit apud Christianos Indos sub Aegypto eò quòd ea fiat non ad obseruationem legis Mosaicæ. sed ad imitationem corporalis circunci sionis quam Christus passus est. sed nihilominùs ist hæc obseruatio maximum exhiberet scandalum in republica Christiana vtcunque contingeret: tametsi non fieret circunci sio ad legis Iudaicæ obseruationem. Scribit etenim Paul. ad Galat. 5. Quoniam si circuncidamini, Christus vobis nihil proderit.

Consequitur ex supradictis legem de decimis soluendis ea ex parte, qua cæremonialis fuit, vim & obligationis ius per legis Euangelicæ promulgationem amisisse. Idemque satis probatum esse, etiam si iuxta Thomæ, & sequacium opinionem dixerimus præceptũ de decimis soluendis non cæremoniale, sed iudiciale fuisse: quod verius est. & ideò supereſt, videre, an iure naturali, vel diuino Euangelico decimarum solutio plebi Christianæ indicta fuerit? quandoquidem ex veteris testamenti legibus probari non potest: nec argumentum sumitur necessarium eas iure diuino indictas fuisse. Et tamen plura adduci solent, quæ probare videntur, decimas iure diuino, & naturali ministris spiritualium debitas esse. Primo quidem † authoritate Romani Pontificis dicentis in capit. parochianos. de decimis.

2

deci-

decimas non ab homine, sed ab ipso Deo institutas fuisse. ad idem text. in cap. cum non sit. c. tua. eo. titu. c. omnes decimæ. 16. quæst. 7. text. in cap. in aliquibus. §. vltim. de decimis. Secundò, hoc ipsum poterit colligi ex capit. 1. de decimis. in. 6. vbi Romanus Pontifex admonet maximo conatu prohibitione præmissa: nè concionatores in publicis sermonibus quidquam populo prædicent: quo eum auertant à decimarum solutione: quam constitutionem excommunicationis pœna confirmat Clem. vltim. de pœnis. Tertiò, idẽ suaderi potest authoritate tot virorum sanctitate illustrium, qui decimas Clericis debitas esse diuini iuris testimonijs probare conantur: vti Gratianus refert. 16. quæst. 7. &. 16. quæst. 1. cap. reuertimini. & Romani Pontifices sæpissimè in rubr. de decimis. Quartò, iuris naturalis ratio dictat, decimas ecclesiarum ministris esse soluendas, cum hi laborent circa spiritualiũ administrationem, animarum fidelium curam exerceant, ac pro plebe ipsa Christiana sacrificia offerentes, summo Deo preces effundant: igitur digni sunt mercede sua veluti legitimè operantes. Matthæi capit. 10. Luc. 10. 1. ad Tim. 5. prima ad Corin. 9. capit. cum secundum. de præbend. capi. 1. §. his itaque. 13. quæstio. 1. cap. ex his. 12. quæst. 1. Quæ obsecro tam effera barbarave gens esset, quæ sacerdotibus in communem totius reipublicæ vtilitatẽ Deum colentibus, mercedem laboris, bonaque ex quibus alimenta sibi perciperent, non constitueret? proculdubiò quælibet respublica etiam solo naturalis legis lumine imbuta maximam haberet curam, vt sacerdotes alioqui egeni, victum sibique necessaria ex publico instituto consequerentur. Nam & apud Aegyptios: sacerdotibus ex horreis publicis cibaria ministrabantur. Genes. capit. 47. de primitijs frugum, quòd hæ non tantum ab Israelitis: sed & ab ethnicis Deo offerri solerent, tradit diligenter Tiraquel. de primogenijs in præfatione. numero sexagesimoquinto. Sed & olim Herculi decima dabatur. quod constat ex Varrone libro quinto. de lingua Latina. Plutarcho in problematis Romanis capitulo decimoseptimo. & alijs plerisque auctoribus. apud Arabas etiam Sabis Deus fuit, cui thuris decimas mensura, non pondere sacerdotes accipiebant. teste Plinio libro duodecimo. capitul. 14. quamobrem iure naturali tantum inspecto ecclesiastis ministris decima debita videtur: & ideò quibusdam visum est, præceptum de decimis Leuitis soluendis non omnino cæremoniale aut iudiciale: sed morale fuisse: atque sub lege etiam Euãgelica omninò vigere, nec antiquatum esse.

Et præter has rationes minimè desunt authores qui decimas etiam hodie iure diuino, & naturali debitas esse asseuerent: nam & hoc tenuerunt glo. Archid. Anch. & alij in capit. 1. de decimis. in. 6. Innocent. in capi. vlti. de paroch. Ioan. Andr. in rubr. de decimis. idem in capit. à nobis. Anto. in cap. parochianos. colum. 2. Abb. in capi. in aliquibus. colum. vltim. de decimis. Alexand. consili. 60. libr. 4. quorum opinio communis est secundum Francum in dict. cap. 1. de decimis. in 6. imo scribit Innocent. in dict. cap. vlti. esse quasi hæreticos eos, qui adserunt decimas etiam sub lege gratiæ non esse debitas iure diuino, sed tãtùm positiuo. Sunt tamen, qui hac in re præmissam sententiam veram esse opinentur in decimis prædialibus: non sic in personalibus, quas iure tantùm humano debitas esse non diuino existimãt: huius equidem opinionis sunt Hostien. in Summa, titu. de decimis. §. & vtrum. quæst. 7. Henr. in cap. peruenit. de decimis. colum. 5. Felin. in capi. causam. de præscri. colum. 1. & id communi vsu receptum esse adnotauit Cardina. in capit. 1. de decim. cùm tamen hi, quos priori loco citaui, non tantùm prædiales, sed & personales iure diuino, & naturali deberi absque vlla distinctione probauerint. quorum rationes fragiles sunt: nec efficaciter eorum assertionem fulcire videtur: si quidem prima, quæ pluribus vtitur locis, quibus expressum est decimas à Deo institutas fuisse, sic est intelligenda, vt à Deo lata lege ante Christi aduentum in veteri testamento id sancitum esse certò certius habeamus: atque eodem pacto interpretemur Canones, quibus scriptum est, lege diuina decimas indictas fuisse: lege, inquam, diuina veteris testamenti: ad cuius exemplar & imitationem Ecclesia catholica sub lege gratiæ eandem decimam fructuum partem in ecclesiasticorum ministrorum alimenta soluendam esse censuit: quamobrem Hieronymus, Augustinus, Ambrosius & cæteri viri doctrina & sanctitate illustres, testimonijs veteris testamenti hac in controuersia vtuntur: vt ostendant ecclesiam, eiusque principes legem à Deo Israeliticis datã imitatos fuisse, igitur & tertia ratio ex his manifestè refellitur. Secũda verò nulla indiget responsione: si optimam argumentandi rationem memoria repetamus: non enim ex ea sequitur iure diuino decimas institutas fuisse: satis equidem erit eas tantum lege Pontificia indictas esse, vt iure optimo excommunicatio ferri possit in eos, qui earum solutioni detrahunt, aut detrahere co

Universidad de Deusto
Biblioteca

nantur. Quarta ratio id tantum probat, quod iure negari non potest, scilicet à laicis congruam sustentationem Clericis exhibēdam esse, qua quidem possint ipsi ministri ecclesiastici sibi alimenta ministrare: nec mendicare in opprobrium tanti ordinis: tantæq; dignitatis cogantur: & vt merce dem laboris pro plebe impensi ab ipsa plebe accipiant: non tamen ex hoc sequitur ad isthæc alimenta congruam vè sustētationem decimam fructuum portionem necessariam esse: nec ideò iure naturali eam clericis deberi.

Præterea, decimas nec iure naturali, nec diuino Euangelicæ legis institutas esse vrgentibus rationibus probari potest, & Primò, quia ratio naturalis non magis dictat ministrantibus spiritualia dandam esse decimam partē, quàm nonam, octauam, vel quartam. Deinde sub lege Euangelica ea solùm lege diuina tenemur seruare, quæ à Christo Iesu etiam per eius Apostolos nobis præcepta sunt. iuxta illud Matthæi vltim. docentes eos seruare omnia, quæcunque mandaui vobis. Sed de soluendis decimis nec in Euangelijs, nec apud Apostolos vllum est præceptum: igitur nec lege diuina tenemur decimas soluere. Tertiò id ipsum constat, si verum est quod diuus Thomas præmittit. 1.2. quæstione. 108. articulo primo. & secundo. & quodlib. quarto. articulo decimotertio. scribens, in lege Euangelica nullum præceptum contineri, quod non sit naturalis iuris, præter præcepta de sacramentis, atque de fide: ex illo, iugum meum suaue est, & onus meum leue. præceptum verò de solutione decimarum, nec ad sacramēta, nec ad fidei articulos attinet: ergò colligitur optimè id in Euangelica lege nequaquam contineri. Quartò manifestum est decimas consuetudine diminui non posse, si essent iure naturali, aut diuino Euangelico inductæ: & tamen consuetudine eas posse diminui probat tex. sing. absque sophistica interpretatione intellectus in capit. in aliquibus. §. vltim. de deci. Hinc profectò factum est, vt plerique censeant, decimas etiā prædiales iure tantùm humano, & Pontificio statutas esse: non diuino Euangelico, nec naturali. huiusque opinionis sunt diuus Thomas 3
2.2. quæstione. 87. articulo primo. quæstio. 1. artic. 3. idem Thom. quodlib. 2. artic. 8. Florenti. 2. part. titulo quarto. capitulo tertio. §. quinto. Syluest. verb. decima. quæstione tertia. &. 4. Ioann. Maior in tertio sentent. distinct. 37. quæstio. 36. Alexand. de Hales in tertia part. summæ. quæst. 51. membro. 6. articu. 1. Hadri. quodlib. 5. articu. primo. idem Ioan. Maior in. 4. distinct. 15. quæst. 4. colum. penult. Dominicus Soto libro. 9. de iusti. & iure. quæstio. 4. articu. 1. quàm sententiam à Theologis receptam esse aduersus Canonistas asserit Alfonsus à Castro lib. de hæresibus. verb. decima. his etiam suffragatur quinta ratio ex eo, quòd eodem iure, quo decima fuit indicta plebi Israeliticæ ad alimenta Leuitarum, fuit itidem ipsius Leuitis inductum, vt decimam decimarum summo sacerdoti soluerent. num. 18. hæc tamen decima decimarum sub lege Euangelica non debetur iure diuino summo Pontifici: nec ei soluitur: igitur nec decima à laicis clericis soluēda hodie legis diuinæ Euangelicæ præcepto debetur. Nam licèt Thom. dict. quęst. 87. art. 4. ad tertium scripserit sub lege Gratiæ clericos iure naturali teneri decimam decimarum soluere Romano Pontifici: id intelligēdum est potiùs de congrua portione ad summi Præsulis alimenta: honestamque sustentationem: quàm de vera, & propria decima decimarum parte. ratio siquidem naturalis dictat Christiani populi summum moderatorē ab eius subditis, quorum præcipuam curam gerit, alendum esse iuxta ipsius dignitatis conditionem, quæ suprema est Christiani orbis: & ideò iustissimum est ei à Clericis partem aliquam ecclesiasticorum redituum ministrari pro tāti one ris impensis.

Cæterùm his iactis, ac præmissis fundamentis primùm sequitur, iure naturali, & diuino legis Euangelicę clericis debitam esse à laicis eam partem fructuum, quæ ad eorum alimenta, congruāque sustentationem: dum spiritualia ministrant, necessaria sit, in laboris impensi iustam mercedem. hoc ipsum est, quod modò probauimus, & ex Theologis passim colligitur, potissimùm ex his, quos paulò antè citauimus, imò hæreticum esset dicere contrarium: sicuti constat ex concilio Constantiensi, à quo damnata est hęresis quorundam, qui isthæc alimenta, & vitæ subsidia Clericis negari posse, constanter adseuerarunt: quod traditur eruditè simul, ac diligenter ab Alfonso Cast. in dict. ver. decimæ. Hinc & illud verū esse colligitur, Parœcianos, qui vulgò parochiani dicūtur, ex præcepto† naturali, & diuino teneri ad oblationes presbyteris ministrantibus spiritualia exhibendas, vbi ipsi presbyteri indigent, nec habent, vnde possim sibi necessaria ministrare. Abbas in capit. causa. de verb. signific. idem post alios in rubr. de paroch. Henric. in capi. quanuis. de decim. Thomas. 2.2. quæstio. 86. & ibi Caiet. articulo primo. & quæsti. 100. articulo tertio. Socin. in tracta. de obla. libello. 3. quæstione quarta.

Roma.

Roma. consilio. 344. Card. à Tur. Cremata post alios ibi in cap. omnis Christianus. de consecrat. distinct. 1. artic. 1. Hosti. in summa. titul. de parochijs. §. in quibus. versic. in his. Abb. rursus in cap. 3. numer. 6. de pignori. Florent. 3. part. titu. 12. capitul. 11. Syluest. verb. decima. quæstio. 2. Regia l. 4. titul. 20. part. 1. text. ita intelligendus secundum gloss. ibi in dict. capit. omnis Christianus. Quòd si clerici ministrantes spiritualia inopia minimè grauentur, laici non sunt cogendi oblationes eis exhibere: nisi consuetudine legitima oblationes factæ fuerint altari: nam tunc ex ratione huius consuetudinis cogi poterunt laici ad oblationes: sicuti in prædictis locis receptum est nemine refragante, & probatur in capit. ad apostolicam. de simo. vbi Docto. Bart. in l. priuilegia. C. de sacrosan. eccles. Abb. Areti. & Felin. in capit. veniens. in. 1. de testi. Hippoly. singul. 192. ex hoc adnotantes, sola diuina præstatione ad quiri obligationem fauore ecclesiarum, & piæ causę, ad intellectum. l. cùm de in rem verso. ff. de vsur. quem latè examinant Bart. ibi & omnes in l. si certis annis. C. de pact. Franc. Balb. de præscriptio. 1. part. 3. partis princi. quæstione decima. Ia son in. §. præiudiciales. numer. sexagesimo quinto. de actio. Ripa in capit. cum ecclesia. numero. 39. de caus. poss. eleganter Carol. Moli. in tracta. de contract. quæstione. 20. Imò & in hac pietatis causa, decem annorum consuetudinem, diuinā ve præstationem sufficere scribit Abb. in capitu. suam. de simo. & sequitur eum Rochus Curti. de consuet. Folio. paruo. 30. colum. 1. & nouissimè Cassador. decisi. 1. titu. de consuetudine. Sic sanè ab eadem radice procedit quod apud pleraſque nationes moribus receptum est, vt rectori parochiali, qui animarum curam gerit detur ex bonis defuncti, vel lectus, vel vestis quædam aliave mobilium, aut immobilium portio: secundum Inno. Hosti. & communem in dict. capit. ad apostolicam. Henri. & alios in capit. Iacobus. de Simonia. Cassador. dict. decisi. 1. quo in loco testatur iuxta hanc opinionem in apostolicæ sedis prætorio litem decisam fuisse. illud tamen est considerandum, non posse presbyterum parochialem propria authoritate negare ministerium spiritualeipsis laicis, etiam si hi cessauerint à consuetis diu oblationibus: nam & si laici sint cogendi authoritate prælatorum consuetas oblationes exhibere: non tamen sunt ab eis subtrahenda spiritualia ministeria: quemadmodum rem istam distinxere Thomas & alij communiter, & præ cæteris Ioan. Andre. & Panor. in dict. rubr. de Parochijs. Lapus, alegat. 67. col. parua. 13. ac tandem asserunt Henricus, Socin. Card. à Turre Cremata & cæteri proximo loco nominatim adducti: ac Felin. post alios in dict. cap. veniens. contra gloss. in capit. omnis Christianus. ex quibus ita distinctè examinatis constat qualiter sit intelligenda glo. in capit. Sanctorum. 10. quæstio. 1. scribens, Laicos cogendos ad oblationes ministris spiritualium exhibendas: est enim id verum vel ratione legitimæ consuetudinis: modò liberè prius ministrentur spiritualia: nè videatur pretium temporale oblationis dari pro spirituali ministerio. dicto capit. ad Apostolicam. capit. sicut. eod. titul. Archi. in capit. Agatho. 63. distinct. & in capit. ordinationes. 1. quæstione prima. sic etenim est intelligenda decisio text. in dict. capit. ad Apostolicam. cuius meminere Felin. in capitulo primo. de sponsa. columna decima. idem in cap. eccles. S. Mariæ. numero. 97. de consti. Ripa in capit. cum M. numer. 177. cod. titu. idem Ripa de peste. capit. de præseruatiuis remedijs. numero. 108. Gomec. in reg. de triennali. quæstione. 12. Ioan. Maior in. 4. sentent. distinct. 25. quæstione quarta. item oblationes ex præcepto debētur à laicis, ministris spiritualium, qui aliundè nequeunt sibi necessaria ad victum exhibere, vt superius probatum est. qua in re duo erunt præcauenda: primū nè quis existimet ministrum ecclesiasticum, qui ex aliquo peculiari artificio potest victum quærere: non esse à Parochianis alendū. non enim tenetur qui laicis proprio labore spiritualia ministrat sibi victum quærere aliunde quàm ex oblationibus ipsorum laicorum, quibus seruit: etiam, si maximus alioqui artifex sit: positque commodè ex ea industria alimenta percipere: quod in specie tradunt Roma. dict. consil. 344. & Deci. in capit. cùm inter. numer. 26. de exceptioni. sensit Hosti. in dic. Summa. titul. de parochi. versicu. in his. tametsi contrarium adnotauerint Abb. & Felin. in dict. cap. veniens. & præmiserit dicta Regia. l. 4. titul. 20. part. 1. Secundum æquitati maximæ innititur, & ideò memoriæ commendandum est: scilicet, non posse iustè dici inopem, vt ratione huius inopiæ cogendi sint laici oblationes exhibere, eum vicarium, qui officium & munus sacerdotale exercet in aliqua Parochia nomine alterius, qui & si absens sit, pingues tamen & opimos reditus ab ecclesia ex decimis, alijsve prædijs iure sacerdotij percipit: nam is tenetur eius vicarium alere: eique exhibere congruam portionē illorum reddituum, quos ipse absens, & fortasis non iuris: sed inique alteri commissis ouibus: ma

Universidad de Deusto
Biblioteca

gno cùm Christianæ reipublicę detrimento consequitur, nec Parochiani tunc cogi poterunt vicario absentis quidquam ratione inopię, quæ vera non est, elargiri. argumento tex. in cap. de monachis. de præbend. notat optimè Dominic. Soto. libro. 9. de iustitia & iure. quæstio. 3. articul. 1. quem legito.

Secundo principaliter deducitur, decimas quantùm ad quotam, quæ verè decima pars est, iure humano Pontificio institutas fuisse sub lege Euangelica: & ex eo iure obligationem oriri ad imitationem veteris diuinæ legis. vnde nulli dubium esse potest quin † hodie Christiana plebs 4
sub peccati mortalis pœna decimas soluere teneatur ratione præcepti humani & apostolicæ sedis: cui omnes Christiani subesse tenentur: & ideò impium & hæreticum est asseuerare, posse laicos denegare sacerdotibus decimarum solutionem iustissima lege debitam: nec quidquam refert, sacerdotes diuites esse: & habere prædia, agros, aliasque res, vnde viuere absque inopia possint: nam si eis, vt dictum est, decimæ debentur, parum obest eos diuites esse: sicuti debitor immunis non est à solutione debiti ex eo quod creditor diues sit. neque lege Pontificia statutũ est vt sacerdotibus decimæ darentur ea tantùm principali causa quod pauperes essent. atque in specie ista sacerdotibus etiam diuitibus dicimas Pontificum præcepto deberi scribit Thomas quodlib. 6. articulo decimo. & 2. 2. quæstione. 87. articulo tertio. ad primum. cui frequentissimo omnium consensu cæteti adstipulantur. abstineant igitur impij ab ecclesiasticarum constitutionum detractione: nec ipsis sacerdotibus suggillent, quòd ab agricolis, & rusticis decimam fructuum exigant partem, tot Sacrotum canonum decretis ad exemplar diuinæ legis sanctissimè institutam.

Tertiò hinc apparet manifesta ratio, cur ius istud percipiendi decimas laicis competere non possit. Nam ius istud consequuntur sacerdotes ex ministerio altaris & spiritualium: quia seminã 5
tibus spiritualia debentur temporalia †: quorum exhibitio ordinatur propter ministerium spiritualium, quæ ab alijs quàm clericis ministrari nequeunt: vnde fit vt ius percipiendi decimas spirituale sit, nec laicis possit regulariter competere: secundum Thom. & Caieta. 2. 2. quæstio. 87. articul. 3. & quodlibe. 2. articu. octauo. tex. optimus vbi hæc est communis doctorum adnotatio in cap. causam. de præscrip. cap. 2. de iudic. gloss. & communis in cap. quanuis. de decimis. quæ tamẽ addit, posse episcopum alicui laico ex iusta causa, eò nempè quòd ecclesiam, eius ve patrimoniũ à Tyranni oppressione exemerit, concedere ad vitam, aliud vè tempus decimarum fructus, non quidem ius ipsum percipiendi decimas: sed vt eas nomine & titulo ecclesiæ consequatur: quod Docto. ibi frequentiori calculo admiserunt: & Card. in capit. cùm Apostolica. colum. 4. de his quæ fiunt à prælat. existimat hoc esse singulare Panormi. in cap. adhæc. de deci. notat idem Thomas dict. artic. 3. & arti. 8. Bald. in. l. si vsusfructus. ff. de iure doti.

Sic & laici sacerdotum nomine, conductionis iure decimas & oblationes percipere possunt, ac quotidie exigunt & percipiunt. gloss. & ibi Abb. Anania & cæteri in capit. querelam. ne prælvic. suas. Roma. consilio. 266. Deci. in capitulo secundo. nume. 14. & Ripa nume. 115. de iudic. tametsi gloss. in capit. Altare. 1. quæst. 3. quam Roma. dixit singul. notab. 657. in oblationibus contrarium expressim tenuerint ex eo canone, qui tantùm prohibet laicos ad altare accedere vt oblationes accipiant: quod sanctissimum est. Quin & si laici possint constitui oblationũ collectores: cauendum omninò est, nè hoc munus viris fallacibus, malis moribus præditis, aut mendacibus, impostoribusve delegetur: hos etenim execratur textus in capitulo vltimo. de reliqu. & venera. sancto. Clemen. 2. de pœniten. capit. tuarum. de priuileg. Mari. Socin. in tracta. de oblationi libello. 20.

Olim sanè ante concilium Lateranense obtẽtum fuit vt laicis de ecclesia benemeritis decimę à prælatis perpetuò in feudum concederentur: at concilium Lateranẽse hoc in posterum fieri magno conatu prohibuit: ita quidem vt laici iustè possint detinere decimas antiquitus sibi à prælatis in perpetuum feudum concessas: non tamen eas, quæ post concilium prædictum etiam iure feudorum, etiam à prælatis fuerint eisdem perpetuò datæ. text. singul. in capitu. cùm Apostolica. de his quæ fiunt à prælat. & in capit. quanuis. vbi gloss. & capi. prohibemus. de decimis. idem expressum est in capitulo secundo. §. sanè. eodem titul. in sexto. verùm locus hic non temerè postulat ad huius rei cognitionem examen illud, quod solet tractari, quis fuerit huius concilij Lateranensis author, quave ætate id celebratum fuerit? Hoc etenim necessarium est ad inquirendum, quoties à laicis isthæc defensio adducta fuerit in controuersia, cuius temporis ratio habenda sit.

Et du-

Et dubio procul Alexander Tertius post pacatam Italiam: tot seditionibus extinctis, propè mortis tempus Romæ apud Lateranum, concilium celebrauit: quemadmodum tradidere Platina libr. de vitis Pontificum. Sabellicus Enneadis. 9. libr. 5. Raphael Volaterranus Anthropologiæ libro. 22. quod item apparet ex capit. cùm & plantare. de priuileg. capit. prohibemus. de deci. cap. Iudæi siue Sarraceni. capit. ita quorundam. de Iudæ. quibus & alijs locis decreta citantur ex concilio Lateranensi sub Alexãdro Tertio. contigit huius concilij conuentus Anno Domini fere Millesimo centesimo septuagesimonono: vt præter Historicos commemorant Ioan. Andre. Collecta. Anto. & Cardi. in. d. c. cum Apostolica. decisio Capellæ Tholosanæ. 439. Guido Papæ. quæst. 288. Carol. in consuetu. Parisien. titul. 1. §. 46. nume. 18. & Francisc. Balbus in tracta. de præscriptionib. 5. part. princip. quæst. 7. colum. 7. apud quem in hoc ipso numero vitium est Impressoris manifestum ex his quos ipse Balb. retulit. huius igitur temporis habenda ratio est in examinandis causis pertinentibus ad decimarũ concessionem laicis ante concilium Lateranense factam. Et licèt Innocentius Tertius conciliũ generale Romæ apud Lateranum congregauerit, Anno Domini Millesimo Ducentesimo decimoquinto: quod ex Platina, & alijs secundo conciliorum Tomo deducitur: idemq; asseruerunt gloss. & Docto. in capi. vlti. de decimis. non tamen ad hoc concilium referenda est prohibitio, qua vetitum fuit laicis decimas dari in feudum: siquidem id ad præcedens pertinet ex dict. capit. cùm Apostolica. vbi Innocentius Tertius meminit concilij Lateranensis, alterius profectò ab eo, quod ipse celebrauit: idem apparet cùm idem Innocentius in capit. in Lateranensi. de præb. mentionem fecerit Lateranensis concilij, id significans quod sub Alexandro Tertio habitum fuerit: cuiusque decisio sub rubrica de priuilegijs. cap. cum & plantare. continetur. quibus & illud accedit, quod in libris decretalium Gregorij Noni, quoties aliqua constitutio ex Lateranensi concilio Alexandri Tertij refertur, ea concilio Lateranensi sub Alexandro Tertio tribuitur: at si ex Lateranẽsi altero ab Innocentio Tertio congregato assumpta fuerit: ea Innocentio Tertio in generali concilio, adscribitur: vnde coniectare licet Alexandrum Tertium apud Lateranum non generale totius ecclesiæ concilium: sed cum sacrosanctæ Romanæ ecclesiæ Cardinalibus tantum, Synodum confecisse, & ideò ab his, qui concilia ecclesiastica congesserunt tria tantùm Lateranensia, & generalia concilia traduntur. Primum sub Martino Primo: Secundum sub Innocentio Tertio: Tertium sub Iulio Secundo, & Leone Decimo. Nec in canonibus Secundi Lateranẽsis concilij vlla mentio fit eorum canonum, qui à Gregorio Nono, ex concilio Lateranensi referuntur: ad hunc sensum vt canones & decreta Lateranensis concilij, cuius mentio fit in Gregorij decretalibus, possint titulo Lateranensis concilij ab Innocentio celebrati, censeri. Obiter tamen tollendum est à Regia Partitarum lege mendũ quoddam ad hunc tractatum maximè pertinens: nam dum in. l. quarta. titulo. vigesimoprimo. part. prima. mentio fit concilij generalis ab Innocentio Tertio celebrati: scriptum est, eam œcumenicam synodum contigisse AEra Millesima ducentesima quinquagesimaquinta: & tamen si adsumatur computatio temporis à Christi natiuitate, scribendum esset AEra Millesima Ducentesima decimaquinta ex Platina & alijs. si à Cæsaris principatu additis trigintaocto annis legendum est AEra Millesima Ducentesima quinquagesimatertia. Igitur constat vtcunque res ista examinetur, laicos posse retinere decimas ipsis in feudum concessas ante concilium Lateranense, in quo omnes, ni fallor, conueniunt: quanuis text. in dicto capitu. prohibemus. eiusdem meherclè concilij, insinuet, laicos cum animarum periculo decimas possidere, quas ante illud concilium etiam obtinuerint. Huic tamen decreto satisfieri potest si id intellexerimus in decimis à laicis ante concilium illud obtentis absque legitimo infeudationis iure: aut fortasis text. is hunc sensum habet, vt laici obtinentes decimas in feudum, in periculo animarum sint constituti: quia minimè impendunt ecclesijs, à quibus eas accepere, seruitia, obsequia, & ministeria, quæ secundum feudalis conuentionis leges exhibere tenentur: atque ita colligitur interpretatio non omninò incongrua: vel saltem paulò modestior quàm ea, quæ traditur à Carolo in dicto. §. quadragesimosexto. nume. decimonono. à quo item cauendum est in scholijs ad Alexand. dict. consilio. 60. libr. quarto.

Præter hæc & illud est animaduertendum, laicos obtinentes decimas in feudum ante Lateranense concilium, posse eas ex consensu Episcopi in aliquam ecclesiam transferre, vt eas ipsa ecclesia eodem titulo obtineat. tex. in dict. capi. prohibemus. iuncta glo. & doctorum communi

Universidad de Deusto
Biblioteca

expositione. & in cap. cùm & plantare. §. primo. de priuileg. & in dict. capi. cum Apostolica. non sic poterunt istæ decimæ in alios laicos transmitti, etiam ex consensu episcopi, sicuti probatur in dict. cap. cùm Apostolica. & tenent Hosti. Ioan. Andre. & Abb. in dict. cap. prohibemus. Henric. in capit. quanuis. de deci. col. prima. Imola in capit. 2. de feudis. col. penulti. Zasius tracta. de feudis part. 4. ad finem. Hostien. in summa titul. de feudis. §. quis possit. colum. secunda: Curtius in tracta. de feudis. 2. part. quæst. 8. quorum opinio communis est secundum Carolum dict. §. 46. numer. 16. & Nicola. Boeri. in consuetu. Bituricensibus. titu. de consuetudi. prædialibus. §. vndecimo. & procedit etiam in his decimis, quæ antiquo feudo extincto ad ecclesiam redeunt: quemadmodum prædicti Doctores intelligunt & probant. licet decimas ante concilium Lateranense in feudum laicis concessas: & modo eo feudo cessante ad ecclesiam liberè pertinentes: posse à prælato in feudum iterum laicis dari eo pacto, quo aliæ res ecclesiæ in feudum dari consuetæ, concedi possunt: adserant glo. in dict. cap. prohibemus. Cardina. in dict. capi. secundo. de feudis. & alij, quorum opinionem magis communem esse in praxi testantur Imol. in dict. ca. secundo. col. penul. Iason in capit. 1. qui feu. dare poss. col. quarta. & Curtius dict. quæstio. 8. & idem Iason consi. 155. in fin. lib. 1. consil. & Boeri. dict. §. 11.

Sed si dubitetur, an decimæ titulo fendi à laicis possessæ, concessæ fuerint ante concilium Lateranense, vel post: erit consideranda antiquitas possessionis: quæ si immemorabilis temporis fuerit, maximam præsumptionem inducit: ac sufficientem probationem tituli ante concilium acquisiti: quod in specie expresim tradidere Ioan. Andr. Anto. Cardina. & Imola in dict. cap. cum Apostolica. Anchar. & Cardina. in cap. causam quæ. de præscript. Iacobi. à Sancto Georgio in tracta. de feudis. verb. mero, & misto imperio. ad finem. quibus accedunt, eorum sententiã communem esse existimantes Alexan. consil. 6. libr. primo. col. penul. Iason consil. 156. col. prima. lib. primo. Francisc. Balb. de præscript. 5. part. quæst. 7. ad finem. Ripa in cap. 2. col. vlti. de iudi. Nec est necessaria probatio famæ: ex qua deducatur, has decimas ante concilium Lateranense in feudum concessas fuisse: satis enim est possessionem probari eius temporis, cuius initium memoriam hominum excedit, vt frequentiùs à prædictis authoribus receptum est: quanuis Abb. in dict. capi. cùm apostolica. col. fin. ex Ioan. Andr. ibidem & Feli. col. 1. in dict. capi. causam quæ. & idem in cap. cùm contingat. nu. 4. de foro compet. opinentur, præter immemorabilem quasi possessionem, fore necessariam probationem ex fama, quæ dictet laicos eas decimas in feudũ habuisse ante concilium Lateranense. Illud tamẽ fortasse requiritur quod saltem ex fama constet, laicos eas decimas titulo feudi possedisse: quod Ripa in dict. cap. 2. adnotauit. cui suffragantur plura, quæ tradit idem sentiẽs Aymon de antiqui. tempo. 4. part. capi. absolutis. numer. 57. & præcedentibus. & pro communi sententia videtur optimus textus in capitul. primo. de præscriptio. in sexto. §. vltimo.

Ex quibus deduci vera resolutio poterit ad quæstionem illam: num laici iure percipiendi decimas spoliati, & agentes interdicto recuperandæ, sint ante omnia restituendi? quibusdam etenim visum est, eos non esse restituendos, nisi probauerint id ius verè ad eos pertinere, vel ex priuilegio Romani Pontificis, vel ex concessione feudali ante Lateranense concilium: quia iuris communis præsumptio ipsis hoc in iure adsersatur. capi. ad decimas. de restitu. spoliat. in. 6. atque ita indistinctè respondent Ioan. Andre. in Specul. rub. de restit. spoliat. Anto. & Abb. in capit. si diligenti. de præscript. col. pen. Feli. in cap. ad petitionem. de accusat. nu. 17. Alex. in. l. naturaliter. §. nihil commune. Fallent. 7. ff. de acquir. poss. Rursus Barth. Brixiensis in glo. 14. q. 1. ca. 1. existimat ex aduerso laicos istos spoliatos iure decimas percipiendi restituendos ante omnia esse: cuius opinionem in praxi apud Gallos seruari eam sequutus scribit Guido Papæ, quæstio. 288. ex eo quòd sæpissimè spoliatus ea re, quam iure communi obtinere nequit, est ante omnia restituendus. capit. licet episcopus. de præben. in 6. l. 1. §. deijcitur. ff. de vi & vi armata. l. 1. C. si per vim vel alio modo. Igitur quanuis aduersus laicum sit præsumptio iuris, cum tamen ius istud obtinuerit decimas percipiendi & eo fuerit spoliatus, restituendus erit. Sed isthæc consideratio minùs congrua est, ea ratione quòd laicus est in capax possessionis vel quasi, huius iuris, quod petit sibi restitui interdicto: Vnde vi, nec tantùm habet contra se præsumptionem iuris communis, verùm etiam incapacitatem possessionis, quam restitui sibi petit. Quam ob rem sunt & alij qui censeant hanc restitutionem spoliato hoc iure ante omnia concedendam fore: vbi pro reo, aduersus quem agitur interdicto, Vnde vi, non adest iuris præsumptio, tametsi ea aduersetur actori: siquidem decisio decretalis. ad decimas. tunc obtinet cùm aduersus agentem est iuris præsumptio: & ea reo palàm suffragatur, non aliàs, secundum glos. Ioan. Andr. Ioan. Monach. & Domi. in dict. ca. ad decimas. Iason post alios nume. 47. & Ripa in dicto. §. nihil commune. nume. 77. quorum opinio magis communis est sicuti eam sequutus asserit Martinus Azpilcueta in repeti. capit. accepta. de restitu. spolia. oppositione. 10. nume. 21. ac fortasis in praxi obtinebit: vnde quo ad petendam restitutionem ex interdicto, Vnde vi, satis erit præsumptionem iuris non adsistere reo spolianti: licet ea actori contraria sit: quanuis quo ad præscribendum si præsumptio iuris communis adest contra præscribentẽ: nec tamen aduersario suffragatur: erit adhuc necessariũ vt ea præscriptio procedat tituli ius cum his quæ à Romano Pontifice requiruntur in capit. primo. de præscriptio. in. 6. quemadmodum Franc. & Docto. ibi Anto. & Abb. nume. 35. Felinus nu. 7. in dicto capi. si diligenti. tradiderunt. reprobantes glo. in dict. capit. primo. verbo titulum. & Imol. eius sequacem in capi. vltimo. col. 9. de præscript. in eius relectione quod verò attinet ad interpretationem dict. cap. licet. de præb. in. 6. satis erit lectori perpendere ea, quæ diligenter, & resolutè pertractauit præceptor insignis in dict. cap. accepta. oppositione. 10.

Quartò ab eadem radice procedit ratio discriminis hac in re inter priuilegium & præscriptionẽ: siquidem laici priuilegio Romani Pontificis possunt consequi, & obtinere ius percipiẽdi decimas: non sic præscriptione, etiã eius temporis cuius initium memoriam hominum excedit. quod sæpissimè apud ius Pontificium adnotatum est, & præsertim in capit. causam quæ. de præscriptio. & à Francisco Balbo de præscriptio. 5. part. principa. quæstio. 7. Ea etenim est ratio, quòd laici incapaces sunt possessionis huius iuris, quæ necessaria est ad præscribendum: nec immemorialis præscriptio priuilegio æquiualet, vbi adest isthæc incapacitas, vt scribit Ioan. Monachus in cap. 2. de præben. in. 6. cuius ipse mentionem feci capi. 10. huius operis ad finem. illud tamen hac in parte admonendum est quoties hoc capite scripserim, vel consuetudine, vel priuilegio, vel præscriptione ius percipiendi decimas acquiri posse, vel libertatem, seu immunitatem ab earum solutione competere, id planè intelligatur verum esse: modò ex reditibus ecclesiasticis alioqui congrua supersit portio ad ministrorum ecclesiasticorum iusta alimenta: cum

hæc iure diuino, & naturali eis debita sint: & ideo nec vllo priuilegio, nec consuetudine, nec consuetudine, nec præscriptione tolli possunt: sicuti constat rationibus & authoritatibus, quas paulò antè adduximus: præsertim ex. c. 1. 13. q. 1. facit tex. optimus in cap. suggestum. de decimis.

Quintò hinc perpendi potest, clericos posse præscribere ius percipiendi decimas ex aliena parochia: vt tandem decimæ cuidam ecclesiæ iure communi debitæ †, alteri soluendæ sint: probatur hoc ipsum in cap. ad aures. de præscrip. ca. cùm contingat. capit. apostolicæ. de deci. text. in hac specie insignis in capit. 1. de præscript. lib. 6. vbi ad hanc præscriptionem exigitur, vel immemorabile tempus, vel titulus simul cum quadraginta annorum quasi possessione: quod mirum est: cùm alioqui in præscriptione triginta, vel quadraginta annorum nec iure canonico nec ciuili titulus sit necessarius. capit. placuit. §. potest. 16. quæstio. 3. notatur in cap. sanctorum. capi. de quarta. ca. si diligenti. de præscriptio. ideò tamen exigitur in præscribendo iure percipiendi decimas: quia iuris communis præsumptio est aduersus præscribentẽ. Tunc etenim procul dubio necessarius est titulus. text. gl. & communis in. d. c. 1. glo. & alij in dict. capit. si diligenti. glo. & Dynus nu. 27. in reg. possessor. de reg. iur. in. 6. Balb. de præscript. 2. part. 3. part. principa. q. 6. & id iure ciuili itidem procedere tenent Abb. in. c. peruenit. de emptio. col. 2. idem in dict. cap. de quarta. nu. 14. & 26. idem & Feli. in dict. ca. si diligenti. nu. 7. nec enim est vlla differentia in materia tituli inter ius canonicum & ciuile: quemadmodum Balb. resoluit. d. q. 6. & 2. part. 4. part. principa. quæstio. 2. colum. 3. quo fit, falsum esse quod Paul. Castrensis scribit in. l. seruitutes. in princip. nu. 9. ff. de seruit. dicens tex. in dict. ca. 1. non esse intelligendum in rebus prophanis seu secularibus, temporalibusve: quòd & Dynus senserat in dict. reg. possessor. nu. 27. eodem sanè iure non est admittendum quod Gratianus in dict. §. potest. colligere tentat: nempe iure canonum in præscriptione decem vel viginti annorum, titulum minimè requiri: licet is iure Cæsareo exigatur. Sed & fortior obiectio fit contra decisionẽ text. in dict. cap. 1. ea ratione, quod præscribenti seruitutem in alieno fundo aduersetur iuris communis præsumptio: ex qua res aliena libera censetur, & præsumitur. l. altius. C. de seruit. notat in specie Barto. in. l. 1. §. hoc interdicto. nu. 12. ff. de itiner. actuque priua. idem Bart. in. l. si prius. numer. decimoquarto. ff. de noui operis nuntiat. & tamen

Universidad de Deusto
Biblioteca

tamen in præscribendis seruitutibus, & his iuribus incorporalibus non requiriť titulus. l. si quis diutino. ff. si seruit. vendic. Dynus in dicta regul. possessor. numero. 31. Abbas in dicto capitulo. de quarta. nume. 25. quam ob rem glo. in dict. capitu. primo. hanc difficultatem præsentiens eam diluere conatur: idemque tentarunt facere varijs in locis iuris vtriusque professores: ex quibus, si communiorem consensum adsumpserimus, dicemus. rationem text. in dict. cap. primo. pendere à præsumptione iuris circa maximum præiudicium: & ob id titulum requiri: quod secùs est in præscribendis seruitutibus: in quibus præsumptio libertatis versatur in modica, leuiq; læsione. vnde mirum non erit, si in his iuribus incorporalibus temporis vsu acquirendis titulus necessarius non sit: secundum Anchar. in regu. si ne possessione. colum. nona. versic. ex prædictis. Imol. in dict. capit. si diligenti. num. decimoquinto. & in capit. vlti. nume. decimo. de præscriptio. Anto. in capit. cùm ecclesia. colum. penul. & ibi Ripam ead. colum. de causa poss. & propriet. Roma. in. l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucapio. Felin. in dict. capit. si diligenti. nume. septimo. Balb. dicta quæst. sexta. qui hanc solutionem communẽ esse censet. 2. part. quartæ partis principa. quæst. secunda. colum. secunda. quod etiam deduci potest ex verbis Dyni in dict. regu. possessor. num. 31. quorum omnium consideratio profectò, ni fallor, parum perstringit: quin intrepidè opinemur adhuc fortissimũ obicem insolutum esse: si quidem vsucapio seruitutis realis, prædio alieno ita maximum præiudiciũ inferre potest: vt eam læsionem inter grauissima incommoda prædij seruientis numeremus. Qua ratione oportet distinguere, ac perpendere: aliud esse, me ius istud possidere iure communi resistente, ac prohibente hanc quasi possessionem, vehementi sanè vetante edicto: aliud ius aliquod quasi possidere aduersus quandam præsumptionem iuris: quod non vetat eiusdem iuris quasi possessionem, nec vehementer ei resistit: priori sanè casu accipiendum est, quod cautè statuitur in dict. cap. primo. & in dict. capitu. ad decimas. ius etenim canonicum non simpliciter præsumit decimas ad ecclesiam parochialem eiusque ministros spectare: verùm vrgenter prohibet eas ab extraneis clericis percipi: cùm sint institutæ & soluantur à plebe in alimenta, congruamque sustentationem cleri corum eidem plebi ministrantium spiritualia.

Posteriori verò assumẽdum est, quod à iurisconsultis ex dict. l. si quis diutino. frequenter colligitur, quòd enim qui ius seruitutis habeat in alterius fundo, non est contra ius commune: sed tantùm contra quandam præsumptionem naturalis libertatis: ideò titulus necessarius non est in præscribendis seruitutibus: sicuti rem hanc explicuit Innocent. in dicto capitul. si diligenti. vbi Abbas numero. 34. hoc ipsum sensit, vt ex eo Decius adnotauit consilio. 134. colum. penulti. dicens decisionem text. in dicto capit. primo. procedere vbi fortiter ius commune resistit præscribenti. idem his non citatis Corasius scribit in. l. seruitutes. in. 4. ff. de seruitu. nume. 35. licet Paulus Castrensis ibidem colum. penulti. ab hac ratione discesserit.

Sextò ab eadem resolutione poterit dissolui quæstio illa, qua sæpissimè tractatur: an consuetudo in solutione Decimarum vim aliquam habeat ad eximendum ipsos laicos ab eo iure, quo soluere decimas tenentur. Nam à iuris † vtriusq; 8
interpretibus frequentius in eam itum est sententiam: vt opinentur consuetudinem posse à personalium decimarum solutione eximere seculares: non tamen ab obligatione soluendi præ diales decimas, ita sanè distinxerunt Hostien. & alij in capi. in aliquibus. de decimis. & præsertim hi, qui existimarunt decimas prædiales iure naturali & diuino: personales vero humano tantum institutas fuisse: horum mentionem fecimus hoc capit. versicul. consequitur. vnde hanc esse communem opinionem fatetur Rochus Curtius in rubri. & capit. vlti. de consuetudi. Fol. paruo. 12. colum. tertia. per text. in dict. cap. in aliquibus. idem probat Cardi. à Turre Crema. in capit. reuertimini. 16. quæst. 1. artic. 7. numer. 12. Paul. Parisius consil. 25. lib. 4. col. 2. Eandem sententiam sequuntur Felin. in capi. causam quæ. de præscript. Franc. Balb. de præscript. 5. part. princi pa. quæst. 7. quidam verò censent, decimas consuetudine ad vigesimam, trigesimam ve partem reduci posse: tolli autem nequaquam posse: quasi ius naturale & diuinum diminui, non omnino tolli possit. huic opinioni subscripsere præter alios Vincent. & Panormi. nume. 7. in cap. in aliquibus. de decimis. Fulgosi. consi. 166. colum. 2. Socinus consi. 297. colum. 3. lib. 2. Bald. in. l. com petit. C. de præscrip. trigin. anno. Paul. Parisi. dicto consi. 25. nu. 21. quod & Thomas velle videtur dum. 2. 2. q. 87. arti. 1. & quodlib. 2. artic. 8. scribit, ecclesiam, Romanum Pontificem, & legislatores ecclesiasticos potuisse statuere vt ratione decimæ partis alia pars minor à populo solueretur: ea ratione quòd huius rei certa quantitas, aut

portio

portio non iure naturali nec diuino, sed humano tantum inducta fuerit: igitur consuetudo circa hanc portionem constituendam, vt sit quidẽ decima, vicesimave plurimum poterit efficere. capit. vlti. de consuetudi. quam ob rem sub rubrica de decimis, passim statuitur in solutione decimarum attendendam esse consuetudinem. cap. in aliquibus. §. vlti. cap. commissum. ca. cum sint homines. capit. dilecti. cap. ad apostolicæ. ex quibus & alijs hanc opinionem in decimis prædialibus non tantùm in personalibus dict. quæstio. 7. Franc. Balb. veluti magis probatam elegit. eandem communem esse asserit eam sequutus Boerius in consti. Bituricen. titu. de consuetudi. prædia. §. 12. Gloss. tamen & Innocen. in dict. cap. in aliquibus. indistinctè censent nullam consuetudinem eximere posse laicos, nisi ea sit à Romano Pontifice comprobata, à solutione decimarum, nec personalium, nec prædialium, nec ab earum aliqua parte, quod satis durum est.

Henricus tandem in capit. peruenit. de decimis. colum. quinta. existimat, laicos posse consuetudine eximi partim à solutione decimarum personalium: à prædialibus verò nec vlla ex parte consuetudine eos immunitatem adsequi valere: sicque interpretatur text. in dict. capit. in aliquibus, veterum authorum sententiam. Quibus meherclè opinionibus, ea, qua potuimus diligẽtia atque solertia perpensis, in hac difficili, atque non inutili quæstione, certò certius opinamur, decimas ex ea parte, qua à iuris naturalis, & diuini instituto processere: nempe vt significant, ac præmonstrant ministrantiũ spiritualia congruã sustentationem: eandemque necessariam: nulla consuetudine tolli, nec diminui posse: siquidem ius naturale, nec diuinum potest consuetudine vlla tolli: nec item diminui. Quod satis manifestum est ex his, quæ notantur in capit. vlt. de consuetudine, & ex ea ratione qua receptum est ius naturale immutabile, ac perpetuum esse: atque itidem diuinum: quod ab vllo homine mutari nequit. Nam & si posit princeps, ipsave consuetudo ius naturale, ac diuinum interpretari: ac do cereius prædictum ita esse intelligendum vt in proposita specie, distinctis, certisve casibus, nihil aduersus ipsum ius naturale, nec diuinum committatur: nullo tamẽ iure fieri potest, nulla principum licentia, nulla etiã immemoriali, vt aiunt consuetudine: vt quod iure naturali, aut diuino Euangelico inductum fuerit, vel partim violetur, aut tollatur, quod euidenter colligant: nè cer uicosus quispiam refragetur existimans posse consuetudine, vel Summi præsulis dispensatione, ius naturale ac diuinum etiam ex causa dimi nui. Aut etenim animaduersa causa, quæ hanc diminutionem suadet, ius ipsum naturale, nec diui num violatur: quippe quod ex ea causa cesset: tunc sanè ea diminutio vera est iuris diuini interpretatio: quæ ostendit manifestè eum casum mi nimè à iure naturali nec diuino vetitum esse: & ideò princeps nihil nouum per hanc interpreta tionem inducit: nec dicitur ius ipsum diminuere. Aut eadem causa perpensa, nihilominus iuris naturalis, vel diuini prohibitio, aut præceptum constat in hac ipsa parte in hac ipsa specie, cuius gratia diminutionem, iimitationemque iuris naturalis: & diuini permissam esse Summis principibus fatentur quidam: nulli dubium est quin & in hac parte iuris diuini, aut naturalis præcipientis, aut vetantis tollatur vis, ac potestas, eiusque obligatio. Quod si ita est: libentissimè quæram, vbi vel ex ratione, vel ex authoritate sufficienti permissum sit etiam summis principibus iuris naturalis: vel diuini vinculum tollere: obligationem remittere: quenquamve mortalium ab eis eximere? At fortasse dices licet quidem Christiani orbis monarchis aliqua ex parte iuris naturalis, & diuini vinculum remittere: quanuis to tam iuris eiusdẽ vim tollere eis concessum non sit: hoc profectò vti futile & leue commentum subsistere non potest: cùm summo etiam præsuli non liceat ius diuinum, nec naturale violare: & apertè constat ex prædicto moderamine violentiam iniuriamque iuri diuino, & naturali irrogari: siquidem quod ex eis iuribus ante hanc particularem derogationẽ vigebat: modò post eam enanuisse censetur: quod dicendũ non est: id etenim conuincitur ex traditis à me ipso in Epitome de Sponsalib. 2. part. capit. 6. §. nono. & cap. octauo. §. sexto. nume. 4.

Eas verò decimas, quæ iure tantùm humano indictæ Christianæ plebi fuere, similiter censemus tolli posse consuetudine, quæ rationabilis sit, ac legitimè præscripta: qua & cætera, quæ iure etiam Pontificio statuta sunt, sæpissimè & regulariter tolluntur. capitul. vltimo. de consuetu. l. de quibus. ff. de legibus. vnde plura colligi hoc in tractatu, & deduci poterunt.

Primum hinc constat, consuetudine induci posse vt clerici à personalibus decimis sint immunes, licet iure canonico, etiã si sint ecclesiarũ rectores, eas soluere teneantur. tex. à quibusdam ita intellectus in cap. nouum genus. de decimis. vbi Abb. post Innocent. quem sequuntur Cardi.

consil. 90.

Universidad de Deusto
Biblioteca

consil. 90. Hostien. Abb. & alij communiter in cap. veniens. de transactio. Regia. l. 2. titu. 21. parti. 1. Quæ tamen in distincte loquitur, & quibusdam magis placet, clericos iure communi à personalibus decimis liberos esse, propter capit. nouum genus. Clericos inquam curam animarum habentes. sic sanè receptum est clericos, etiam ecclesiarum rectores obnoxios esse decimarum solutioni ex prædijs patrimonialibus quę sint vel in propria, vel in aliena parochia constituta, iuxta communem omnium resolutionem in dicto capit. nouum genus. vbi glo. Regia. l. secunda. titul. 5. libr. 1. ordinat. Hodie. l. 2. titu. 5. libr. 1. Recopilat. item Diuus Thomas secunda secundæ. quæ. 87. articu. 4. à quibus etiam possent eximi consuetudine vel præscriptione. glo. in cap. in aliquibus. de decr. & in capi. quia cognouimus. 10. quæ. 5. Felin. in capi. causam quæ. col. prima. de præscript. Balb. de præscript. 5 part. princip. quæstione. 7. erit igitur aduertendum, posse clericos etiam si non sint ecclesiarum rectores, consuetudine, vel præscriptione eximi à solutione decimarum personalium & prædialium: etiam ratione prædiorum patrimonialium: quæ sint in alterius parochia.

Secundò, licet magis communiter receptum sit ex prædijs ecclesiarũ intra alterius parochiæ limites sitis, decimas eidem parochiæ soluendas esse prout notant Panormi. & alij in dict. cap. nouum genus. idem Panormi. in cap. penul. 1. nota bi. de deci. idem in cap. 1. de censib. post glos. ibi & eleganter Cardin. consil. 88. nec refert sint ea prædia dotalia vel non, secundum eosdem, quorum est opinio communis, hoc adferente Baldo Nouello de dote colum. 2. consuetudine tamen aut præscriptione obtineri poterit libertas ab harum decimarum solutione: & ita plerisque in regionibus obtentum est, nec immeritò, cum & iuxta iuris canonici sanctiones decimas istas minimè deberi scripserint glos. singul. in dict. capi. nouum genus. Diuus Thomas dict. arti. quarto. & ibi Caieta. Balb. dict. quæst. 7. Regia. l. secunda. dict. titul. 21. & dict. l. 2. titu. quinto. lib. ordin. Hodie. l. 2. titu. quinto. libr. primo Recopil. probatur autem hæc secunda illatio ab his, qui præcedentem tenuere.

Tertiò deducitur iure optimo procedere consuetudinem ex qua decimæ vni ecclesiæ debitæ iure communi, alteri ecclesiæ soluantur. capi. ad apostolicæ. capi. cùm contingat. capit. quoniam. de deci. idem probatur alibi sæpissimè: dum scriptum est consuetudinem in decimis soluendis considerandam esse atque ibi hoc tradunt Abb. & alij. Cardina. consil. 88.

Quartò fortiori ratione procedit, quod glos. & Docto. per text. ibi tradiderunt in dicto capit. cùm contingat. dicentes: consuetudinem veluti iustissimũ interpretem obseruandam esse: quoties de iure dubium est, cui ecclesiæ decimæ ex certis rebus sint soluendæ: quod passim contingere poterit: imò in hac specie sufficiet decem annorum consuetudo, cùm ea non sit contra ius canonicum, sed potius eiusdem iuris æqua interpretatio: quæ præter ius aliquid inducere censetur: secundum Abba. in dict. cap. cum sint homines. cuius opinio ex eo probatur, quòd etiam iure canonico consuetudo præter ius, legitimè decennio inducitur. glo. optima in capit. vlti. verb. consuetudo. de consuetu. in. 6. Abb. in cap. certificari. col 1. de sepult. Rochus Curtius in cap. vlti. de consuetu. in. 2. requisito consuetudinis. q. 3. post Innocentium, Hostien. Abb. & Docto. ibi. Barto. & communem in. l. de quibus. col. 5. ff. de legib. Oldraldus consil. 185. Abb. & Feli. col. 2. in capit. statuimus. de maio. & obedien.

Quintò hinc verum esse apparet quod paulò antè ex Hosti. & alijs retulimus: nempè consuetudine induci posse exemptionem à solutione decimarum personalium: vt nec laici earum partem aliquam soluere teneantur: cùm isthæc consuetudo iuri tantũ humano deroget: nec irrationabilis sit, saluis prædialibus decimis, quæ sufficere videntur congruis sacerdotum alimentis.

Sextò pariter infertur: veram esse illorũ sententiam qua decisum est, consuetudine posse decimam prædialem reduci ad vicesimã aliamve portionem: modò ea sufficiat honestæ sacerdotum sustentationi: notat Guido Papæ decisione 284 dicens ita Gratianopoli seruari.

Septimò eodem iure defenditur consuetudo quæ passim in orbe Christiano viget: vt ex certis fructibus nulla soluatur decima nec eius aliqua portio: vtpote de fœno, de herbis, ex oleo: si tamen ex alijs reditibus supersit iusta sacerdotum sustentatio: ita præter alios scribunt Paulus Castren. consil. 17. lib. secundo.

Octauò ex his colligi poterit veritas gl. in ca. cùm homines. de deci. quam sequuntur ibidem Abb. & Doct. & est similis in. d. ca. reuertimini. quam dixit notabi. Iaf. in. l. 2. q. 37. C. de iure emphyte. à quibus traditum est, laicos teneri omnino decimas deferre ad horrea clericorũ, etiam si non fuerint ab eis petitæ: cùm tamẽ è contrario sint qui teneant, decimas non deberi nisi petantur à sa-

cerdotibus: ita equidem censent Archid. in capi. primo. de deci. in. 6. Rota in antiquis. 25. Felinus in capit. si autem. col. quarta. de rescript. Balb. de præscriptio. 5. parte. quæstione. 7. Adrianus quodlibet. 5. articul. primo. ad finem. Guido Papæ decisione. 283. Ex quibus colligit amplius Paulus Parisi. consil. 15. numero. 26. libr. primo. quod si decimæ tempore collectionis fructuum à sacerdotibus non petãtur, postea peti non possunt. quod nec iure verum est: nec ab Archidi. & sequacibus commodè deduci potest: cùm hi expressim priorem adsertionem proposuerint ex diuo Thoma secunda secundæ. quæstione. 87. articul. primo. ad finem. cuius verba inferiùs à me explicabũtur aliter, quam ab his accepta fuerint: & tamen vtcunq; sit, nec ex Archidi. nec ex alijs id potest adsumi quod Parisius existimat æquũ & verum esse: & ideò eius ampliationem falsam esse asseuerans, hac in controuersia tria vel quatuor proponam. Primum, seruandã esse consuetudinem, si ea alicubi vigeat, quod laici teneantur decimas deferre ad horrea clericorum: & eas clericis etiam non petentibus tradere. Secundum, si horrea sint publicè deputata ad quæ decimæ omnium sacerdotum deferantur, opinor laicos teneri, etiam clericis non petentibus decimas in ea horrea adducere: satis enim sit decimarum tunc petitio. Tertium, opinor laicos teneri tradere decimas clericis etiam non petentibus, licet scientibus quantum iure decimarũ sibi pertineat: modò leui sumptu & labore possint istæ decimæ ad horrea clericorum, eorumq; domos adduci: alioqui si id non potest fieri nec leui sumptu nec labore, non tenentur iure laici decimas afferre in domos horreave clericorum: atque ita intelligo contrarias opiniones, quas modo retuli. Quartum est aduertendum etiam cessantibus consuetudinibus, laicos non posse frumentum alioſve fructus in propria horrea condere: nisi priùs clerici certiores fiant: vt vel ipsi, vel eorum Procuratores adsistant: & sint præsentes fructuũ collectioni, istaſque eorum decimas percipiant: nè vlla fraus à laicis fieri possit in solutione decimarum: sicuti expressè adnotauit Speculat. titu. de deci. ad finem. quem sequuntur Abb. & Docto. communiter in capit. ex parte. in. 2. de deci. Aufreri. in capel. Tholosana. 109. & 432. Boeri. in consuetu. Bituric. titu. de consuetudi. prædialibus. §. 12. Guido Papæ quæst. 283. ex. l. 2. C. quando & qui. quarta pars deb. lib. 10. adiuncta. l. non solum. ff. de rei vendi. text. singularis in. l. 2. titul. quinto. libr. primo. ordi. & in pragmat. 17. quantis consuetudine possit obtineri contrarium: scilicet vt laici liberè colligant frumentum, cæteroſque fructus: & eos in propria horrea sine testibus condant. hisque ita conditis decimas integrè ministris spiritualium reddant: quod in specie latè probat Aymon Sauillia. consilio. 21. pro quo videtur mihi, ni fallor, expressa Regia. l. 3. titu. 5. lib. ordinat. licet huic consuetudini aliqua ex parte refragentur Specul. & sequaces.

Nonò principaliter hinc perpendi poterit ratio vera & sanè iustissima, quæ Catholicos Hispaniarum Reges & præsertim Carolum primũ Cæsarem inuictissimum induxit, vt publicis edictis vetuerint in his regnis decimas à laicis exigi, quæ per consuetudinẽ contrariam non consueuerunt solui quemadmodum cautum est ab eodem Cæsare Toleti, Anno 1525. l. 14. & 76. Hodie. l. 6. titu. 5. libr. 1. Recopil. rursus anno. 28. Madritij. l. 19. ac deinde Segouiæ, Anno. 32. l. 56. idemque apud Gallos statutum est, à Philippo Quarto, Anno 1354. ac ex consuetudinibus Aruerniæ idem constat. titu. 17. artic. 18. & ex consuetudinibus Bituricensibus. titu. de consuetudi. prædialibus. §. 12. vbi ita pluries iudicatum fuisse Parisijs, adserit Boerius. Hoc ipsum tradit Carolus Degrassalius lib. 23. Regalium Franciæ, iure 7. Ex ordinatione Philippi pulchri Francorum Regis, edita Anno Domini 1304.

Decimò his omnibus animaduersis appareat, hanc consuetudinem quam circa decimas iure obseruandam esse censuimus, ex quadraginta tantùm annorum vsu sufficientem esse: vt ea legitimè præscripta censeatur. tex. insignis in cap. vlti. de consuetudi. quod in specie ista, quam tractamus, Paul. Parisi. scribit. consil. 25. nume. 6. & 27. libr. 4. Nam quoties de consuetudine, non de præscriptione agimus: quadraginta annorum vsum legitimum esse censere tenemur: tametsi eadem in specie præscriptio longius tempus exigat. Antoni. in dicto capit. vlti. nume. 39. Feli. in capit. ad audientiam. de præscript. nu. 25. Nec ad consuetudinem istam, etiam si ei aduersetur iuris communis præsumptio, titulus est necessarius: cum text. in capitul. primo. de præscriptio. in sexto, procedat in præscriptione non in consuetudine, secundum Archidiaco. Domi. & alios ibi. Deci. consi. 134. ad finem. Alex. consi. 6. libr. 1. glos. Abb. & ibi Rochus Curtius in dict. capit. vltimo. Folio paruo. 44. Iaf. in. l. de quibus. num. 46. ff. de legibus. Franc. Balb. de præscript. 1. parte princi. q. 10. à quibus & alijs itidem receptum est, nec bonam fidem requiri ad consuetudinem

Universidad de Deusto
Biblioteca

inducendam. & licet Socinus consilio. 297. libr. secundo. Fulgosius consilio 166. & expressius Balb. de præscriptio. 5. part. principa. quæstione septima. senserit hanc consuetudinem non posse induci minori, seu breuiori tempore, quàm eo, cuius initij memoria hominum nulla sit: eorum sententia in consuetudine vera esse non potest: quanuis in præscriptione iure probatissima sit: cùm vel quadraginta anni probato titulo, vel tempus, cuius initium nulla hominum memoria teneat, requiratur ad præscriptionem efficiendam in hac re, quam tractamus dict. capitul. primo. de præscriptionibus. in sexto. vnde maximè ad hoc conducit scire qualiter consuetudo à præscriptione distinctim cognoscatur: quod ex Abba. Curtio, Balbo in dictis locis percipi dilucidè poterit: & potissimum ex Antonio in dicto capitul. vltimo. numer. 49.

Vndecimò, attentè & diligenter pensatis his, quæ hac de re tradidimus, censendum est, irrationabilem, & omnino iniquam esse eam consuetudinem, quæ laicos omnino ab omnium decimarum, personalium quidem & prædialium solutione, & obligatione eximeret in aliqua regione prouinciave: etiam si sacerdotes eiusdem ibidem spiritualia ministrantes, aliundè quàm à decimis congruè possent alimenta percipere. Nimia etenim hæc est exemptio: siquidem ex ea tollitur illa recognitio, quam iustissimum, & æquissimum est sacerdotibus ministrantibus spiritualia exhiberi aliquo præstito stipendio: vnde ab episcopis hæc irrationabilis consuetudo admittenda non est: imò penitus rescindenda.

Septimò ad eandem rationem expendi potest dubium illud: an ex priuilegio Romani Pontificis possit laicis competere immunitas à solutione decimarum †? & planè qua ex parte iure 9
naturali, vel diuino Euangelico sacerdotibus decimæ debentur: non possunt à summo Pontifice tolli: ea verò qua iure humano debitæ sunt per priuilegium Apostolicæ sedis, aliqua ex causa id iustificante, remitti aliquibus possunt: cùm hoc priuilegium sit dispensatio quædam contra ius humanum: quæ si sine causa fiat, tenet quidem in hunc sensum, vt factum eius ratione valeat, nec ab inferioribus in discrimen reuocetur: peccabunt tamen is, qui concesserit eandem: & is, qui ea vsus fuerit. quemadmodum explicuimus in Epitome de matrimo. secunda parte. capitul. sexto. §. nono. numero septimo. & in hac materia hoc ipsum, quod vltimo loco diximus de dispensatione, sine causa, notat post alios Abbas in capit. à nobis. de decimis. vbi glos. apertissimè adseuerat, posse Romanum Pontificem quibusdam hanc obligationem soluendi decimas remittere: quia per hanc remissionem non tollitur ius naturale omninò: sed partim sit contra id dispensatio quædam particularis: quam sententiam ibidem omnes concordi iudicio receperunt: & eos sequuti Decius consil. 113. colum. secunda. Socinus consilio. 297. volumi. secundo. idem Deci. in capitul. cùm ordinem. de rescript. in principio. quibus suffragantur iuris Canonici decisiones, quæ horum priuilegiorum mentionem faciunt ea approbantes. capi. suggestum. capitul. ex multiplici. dicto capit. à nobis. & capit. ex parte. & capit. vltimo. de deci. capit. accedentibus. capit. si de terra. capit. dudum. de priuileg. Regia. l. 23. titul. vigesimoprimo. parti. prima. ratio tamen glos. & si ab alijs probata sit, iure non procedit: dum eadem dictat, posse Romanum Pontificem dispensare contra ius naturale, tollere tamen illud non posse: & ideò posse aliquibus remittere obligationem soluendi decimas: non tamen tollere omninò, & vniuersaliter præceptum de decimis soluèdis. nam posse Papam aliquibus immunitatem istam concedere fatemur: quia iuri humano Pontificio. non naturali derogatur: item, non posse in vniuersum à summo ecclesiæ principe præceptum hoc tolli, verum esse censemus: non quia decimæ sint omnino iure naturali statutæ, sed ex eo quòd tale decretum esset irrationabile, minimèque conueniens Christianæ Reipublicæ: cuius interest spiritualium ministros inopes non esse. sed vti laborantes in vinea Domini mercedem aliquam de centem à laicis capere. atque itidem neutiquam posset commodè præceptum de soluendis decimis generali lege aboleri, quin iuri diuino, & naturali præiudicium fieret: quod nullo pacto est admittendum.

Octauò, eodem iure erit examinãda illa con- 10
trouersia †, quæ non minorem præcedentibus dubitationem habet, an vera & propria præscriptio, titulo solius vsucapionis eximere possit quem ab obligatione soluendi decimas. Clericos etenim posse præscriptione acquirere exemptionem istam: cum sint capaces quasi possessionis spiritualium iurium à iuris vtriusque professoribus receptum est: & præsertim à glo. in dict. capitul. in aliquibus. quam Doct. ibi sequuntur. Feli. in dict. cap. causam quæ. col. 1. Balb. in. d. 5. parte principa. quæst. 7. qui hanc opinionem intelligunt etiam quo ad totam decimarum portionem.

tionem. idem notat Domini. in capitulo secundo. §. penultim. de decim. libro sexto. & probatur in capit. de quarta. de præscription. laici verò velut in capaces huius quasi possessionis præscribere non possunt hanc immunitatem: sicuti glo. in dicto capit. in aliquibus. & hi, qui eam sequuntur in præcedenti sententia palam adseuerant: à quibus in hoc vltimo ipse dessentio: quippe qui & si sciam laicos in capaces esse quasi possessionis iuris percipiendi decimas ex alienis fundis: quæ ecclesijs debentur, dicto capit. causam quæ. non video alicubi probari eos esse incapaces ad quasi possidendam exenptionem istam à solutione decimarum: cùm nec istud ius sit spirituale, nec quasi spirituale: non enim est ius percipiendi eas decimas, quæ sacerdotibus ministrantibus spiritualia debentur: nec easdem decimas verè debitas retinendi: sed ius percipiendi ex agris propijs fructus integros absque detractione decimarum: quod quidem ius esse spirituale, vel quasi, eiusque incapaces esse laicos, mihi nondum ex iuris Pontificij sanctionibus constat. his accedit non omninò debilis ratio, quod si huius iuris, & exemptionis à solutione decimarum essent incapaces laici, nulla consuetudo, etiam temporis, vt aiunt, immemorialis posset eximere laicos ab obligatione soluendi decimas integras vel earum partem: quod tamen falsum esse constat ex superius adductis. probatur que ista hæc argumentatio: quia nulla consuetudo, etiam temporis, cuius initium memoria hominũ nequit comprehẽdi, non reddit capaces alicuius iuris eos, qui verè incapaces existunt. Abb. in. 5. requisito consuetudinis, in capitu. vltim. de consuetudi. & ibi Rochus Folio trigesimo. columna quarta. Felin. in dict. capit. causam quæ. columna secunda. glos. in capit. nobis. verb. iurisdictione de iure patro. & in capit. ficut. verb. impedire. & ibi Abb. de electione. idem Abb. in capit. sacrosancta. colum. vltim. de electio. Selua de benefic. 2. part. quæstione vigesima tertia. columna sexta. & hi, qui Ioan. monach. sequuntur in capitulo secundo. de præben. in sexto. quorum memini in huius lib. capitul. decimo. Hinc igitur fit, vt posse laicos præscriptione eximi à iure soluendi decimas, etiam quo ad totũ, verum esse, alijs refragantibus censeam. ea vero præscriptio, vel erit. quadraginta annorum cum tituli probatione, vel temporis immemoralis iuxta capitulum primum. de præscript. in sexto. Erunt forsan qui etiã hac opinione recepta existimabunt, non sufficere ad hanc præscriptionem perficiendam tempus ordinarium quadraginta annorum: sed esse omninò necessarium tempus ordinarium duplicatum ex iurisconsulti ratione in. l. si sic. ff. quem admo. seruit. amitt. vbi scriptum est in amittenda seruitute quæ sit discontinua exigendum esse tempus duplicatum. idem adnotauit glos. in capitul. cùm ecclesia sutrina. de caus. poss. in glos. penultim. cuius præter alios meminit Las. in l. secunda. C. de iure emph. columna secunda. & licet Bernardus dixerit hoc procedere iure ciuili, aliudque esse iure canonico: id frequentissimè improbatum est: cum nulla hac in re constituatur differentia inter ius Ciuile, & Pontificium. Nec satisfacit, quod quidam diligenter satis animaduerterunt, iurisconsulti responsum minimè tractare de præscribenda seruitute discontinua. nec de amittenda discontinua eadem seruitute: siquidem ea duplicatio temporis necessaria non est, vbi seruitus ita constituta fuerit, vt alternis diebus, vel noctibus ea possimus vti, sed id demum iurisconsultum respondisse, duplicatum tempus requiri in amittenda seruitute, cuius vsus alternis annis mensibus, vel hebdomadis competit. quod ibidem à glos. videtur perpendi: & expressius ab Antonio in capit. peruenit. de censibus. numero vigesimo nono. versic. & aduerte. Ripa in dict. capit. cum ecclesia. numer. 119. Balbo de præscriptio. 3. part. quartæ part. princip. senserunt idem glos. & Docto. in. l. penultim. & fin. C. de seruit. & aqua. Nam cùm ius percipiendi decimas non quotidie, nec alternis adhuc mensibus, sed certo anni tempore competat cum effectu exactionis: sitque eius quasi possessio minimè continua: imò potiùs discontinua author Innocen. in dict. capit. de quarta. & ibi Felin. colum. penultim. videtur rationem iurisconsulti hac in re locũ sibi vendicare. Verùm huic obiectioni respondemus primò: ius istud percipiendi decimas non esse seruitutem, sed quandam iuris Pontificij iustissimam indictionem: qua decẽtissimè ministri spiritualium retributionem ex temporalibus accipiunt: nec hoc ius est ad exemplar seruitutum temporalium censendum. Secũdo eadem obiectio cessat, quia duplicatio temporis à iurisconsulto inducta ad quadraginta annorum spatium tantum extenditur iure Canonico: ita vt quadraginta anni iure Canonum sæpissimè ad præscriptionem requisiti, minimè duplicentur, quemadmodum notant Panormitan. Felin. & alij in dicto capitul. de quarta. Cæpol. de seruit. vrb. præd. capitulo vigesimo quarto. quorum opinionem fatentur communem esse Frac.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Balb.dict.3.parte. quæstione secunda. sicuti nec viginti anni, qui iure ciuili inter absentes exigun tur, in his præscriptionibus duplicantur secundũ gloss.in dicta.l.penult.& fin.Cæpolam,& Balb. indictis locis aduersus Abb. in dicto capitul. de quarta.colum.penult. Sed & tertiò consideran dum erit in personalibus seruitutibus, quæ à re personæ debentur, vel à persona personæ, minimè dare seruitutem discontinuam: siquidem ani mus semper & continuò possideat.l.tertia.§.vnde vi.ff.de.vi & vi arma.Bart.elegãter in.l.iusto. §.non mutat.ff.de vsu cap.cui cæteri consentiũt, & maximè Paul. Castrensis consilio tertio. column.vltim.libro secũdo.& consilio.444.libr. primo.numer.decimo octauo.Abb.in cap.cum ecclesia,numero quadragesimo secundo.de causa poss.& proprie.quam opinionem fatẽtur com munem esse Balb.2.part.5. partis principa. quæstione tertia.versic.circa primum.& Felin.in dicto capit. de quarta. numero trigesimo septimo. quam obrem in hoc dubio,quod tractamus,non erit locus, iuriscosulti responso, in dicta.l. si sic. Quin & ex hac vltima ratione perpendendum erit,quod solet frequentissimè in praxim incidere quantum,scilicet, tempus necessarium sit ad præscribendam seruitutem iuris pascendi in alieno agro?& quibusdam visum est tempus immemoriale requiri:nam ita verum esse censent Petrus Iacobi in practi.tit.de seruit. pecoris depressi, & sequenti. Cæpola de seruit.rusti.præd.capit.
11 de seruit.iuris † pascend. numero decimoquarto.& capitu.de seruit.aquæ ductꝰ.numero.trigesimo nono Guido Papæ decisio.573.Anchar.consilio.255. Decius consili. 483. numero vigesimo sexto. Bertrand. consilio vigesimoquarto. libro primo.numero decimo.Parisius consilio vegesimo septimo. libro primo. numero septuagesimo.Chassanæ. in consuetu. Burgund. rubr.13. §. quinto. numero decimo sexto, & decimo septimo,quorum omniũ ea est præcipua ratio, quòd ista seruitus habet causam, aut quasi possessionem discontinuam: & ideò non poterit præscribi aliter quàm per tempus immemoriale.tex. in. l. hoc iure.§. ductus aquæ.ff. de aqua quot. & æstiua.l seruitutes.la magna.ff.de seruituti. vbi gl. & communis, quam præter alios tradit Baldus de præscriptio.2.part. 4. partis principalis. & ante eum Cæpola de seruit. vrban. præd. capitulo decimo nono. vnde cùm isthæc ratio communis sit, consequitur necessariò præmissam conclusionem ab ea deductam etiam communem esse:& ea ratione in praxi admodũ est recepta in supremis huius regni tribunalibus. Sed ex nouioribus quidam opinãtur rationem falsam esse omnino existimantes seruitutem, cuius causa discontinua sit,præscriptiõe ordinaria acquiri posse:nec requiri immemoriale tempus: quod modo discutiendum non est:nam & eam disputationem lector,si libuerit, legere poterit apud Ioan. Longouallium in rep.l.imperium.4.parte.ff.de iurisdictio.omnium iudic.& Corasium in.l.seruitutes.4.ff.de seruit.num.vigesimoprimo.Et tamen etiam si communis opinio iure non probaretur,ad huc in vsu capiendo hac iuris pascendi seruitute requirendum esset tempus: cuius initium momoriam hominum excedat, vel quadraginta annorum cum titulo:ex eo quòd ista seruitus maximi sit præiudicij: & præscriben habeat contrariam iuris præsumptionem, sicuti paulò anteà diximus ad intellectum capituli primi. de præscriptionib.in sexto. ex quo & defendi potest,quod Dinus in reg.possessor. numero trigesimo quarto.scribit dicens,iure Canonico ad præscribẽdum vsum fructum requiri tempus immemoriale:dum subdit,vel verius transcursus temporis à quo memoria non extet: quod & iure ciuili procedere Accur. sentit in dict. §. non mutat. vsus fructus et enim seruitus est.l.prima.ff.de seruit.cuius vsucapio habet iuris præsumptionẽ
duersam:cẽseturque maximi præiudicij:quam obrem requirit quadraginta annorum possessionem cum titulo: vel tempus immemoriale, ab omnibus tamen receptum est, vsum fructũ quãtum ad tempus, & titulum eodem modo vsucapi, quo dominium:cùm pars dominij sit: nec in hoc vllam esse differentiam inter ius Canonicum,& Ciuile,ex his quæ tradunt Panormit. in dicto capitu.de quarta. numero vigesimo septimo.Paul.Castren.in dict.l.seruitutes.in fine principij.Bar.& alij in dict.§.non mutat.Balb. de præscriptio.2.part.4.partis princip.quæstione secunda colum.3.& Doc.per text. ibi in.l. vltim.C. de long.tem.præscrip.

Sed quia in hoc ipso capite non omninò consensimus interpretationi quam Doctores passim comminiscuntur ad tex. in dict.capit. 1. de præscrip.in.6.non satis arridet, nec placet in vsucapione iuris pascendi eam decisionem admittendam esse igitur his summotis quærendum est,sit nè ista seruitus realis, an personalis siquidem vbi realis sit confestim erit locus sententiæ communi,qua diximus,tempus immemoriale requiri:at si personalis appareat, non erit exigenda tanti tẽporis vsu capio:ac sufficiet ordinaria, longique tempo-

temporis quasi possessio. seruitus sane ista iuris pascendi realis est,vbi ea constituitur ad vtilitatẽ alicuius prædij: nempe vt animalia quibus illud prædium colitur,in agro vicino pascantur:vel vt animalia, quæ in hoc prædio educantur in alterius fundo pabulum habeant.l.3.l. pecoris.ff. de seruit.rust.præd.l.6.titu.31. Par.3. notant Faber, & Iaſ.in.§.æquè.Inst.de actioni.colligitur ex his, quæ Cæpola tradit libr.1.de seruit.cap.2. & titul. de seruit.rusti.prædi.c.de seruit.aquæ duct. & ca. de seruit.iuris pascendi.inprinc.secundum quem & alios erit hæc seruitus personalis, cùm alicui competit nullius agri aut fundi ratione. Quid ergo de seruitute iuris pascendi intra fines alicuius ciuitatis,oppidi, aut villæ,vicinis alterius ciuitatis competentis vt hi possint propria animalia mittere in pascua aliena,an erit realis, vel personalis? & esse personalem scribit Aymon Publicius in consuetu. Aruerniæ.titu.25.artic.2.quod expressim alter Aymon Sauillia.consi.4.colum. 2.asseuerat ex hoc dicens, hanc seruitutem adquiri vsucapione ordinaria: nec requiri immemoriale tempus: quod ex Paul. Castr. colligitur in consil.113. in causa, quæ vertitur inter communitatem barzani. & præced. libr.2. colum.2. nam & si seruitus ista causam discontinuam habeat,cum personalis sit animo semper quasi possidetur,vt paulò antè scripsimus. Verum seruitutem istam realem esse opinor,vel eo quòd gratia habitantium in certo loco constituatur: vel ipsi loco acquisita sit, aut contemplatione rei municipibus in aliqua ciuitate,vico vel oppido degentibus perpetuò competat.text.insignis in.l. testatrix.§.plures.ff.si seruitu.vendice. Parisius consi. 27.libr.1.ad finem.Zasius tit.de seruit.rust.præd. colum.3.idem expressiùs lib.1.sing.respon. cap. 11.Ioan. Longouallius in dicta.l. Imperium.4. par. Ergo si seruitus hæc prædialis est: & discontinuã causam habet, iusta ratione colligitur perpensa communi omnium sententia:eam adquiri regulariter non posse vsucapione ordinaria, minorive,quam eius temporis cuius initium memoriam humanam excedit. Et licèt hæc controuersia difficilis sit maximamque dubitationem habeat concors omnium opinio:in praxi tamen ita receptum est: quamobrem conabimur eam intra quosdam limites constringere, nè passim & sine delectu aduersus iuris rationem obseruetur:& ob id trademus species aliquot,quibus manifestum erit: non esse hanc communem sententiam in vniuersum accipiendã.Est siquidem considerandum satis esse,allegantẽ ius seruitutis hu-
ius,seu alterius cuiuslibet discontinuæ,in iudiciũ deducere, se vsum fuisse decennio hoc iure pascendi,sciente & patiẽte aduersario ex titulo donationis,aliove sufficienti ad constituendam seruitutem. Nam & si non probet hunc titulum, is omninò præsumitur: donec oppositum probetur:nec tunc ratione præscriptionis seruitus adquiritur:sed titulo ex vsu decennij probato. glo. elegans vbi Bartolus,Paul.Castrens. & alij communiter in dicta.l.seruitutes.Cæpola de seruitu. vrba.prædi.capitulo decimonono.columna tertia. Balbus de præscriptio.2.part.4.partis principalis.quæstione prima. Alexand. consilio.69.libro quinto. numero septimo. Cæpola in consil. ciuili.11. colum. penulti. qui hanc esse communem opinionem passim fatentur: & probatur in l. si certis annis.C. de pactis.tradit etiam Felinus in capit.de quarta.de præscriptio.numer. quadragesimoprimo. Iason in.l. qui in aliena. numero quadragesimoquarto.ff.de acquirenda hæreditate.textus insignis in.l.prima.§.vltimo.ff.de aqua pluuia arcend. Secundò animaduertendum est hac in re duos tradi casus à Petro Iacob.in practi. titul.de seruitu.peco.de præscriptio.& Guidone. quæstione.573. quibus ius hoc pascendi decennio adquiratur. Primus sanè vbi vsus hic decennio contingens præcesserit patiente eo contra quem præscribitur, & recipiente mercedem aliquam in pretium huius pastus pro quolibet animali:quolibet anno,vel mense. hic etenim actus simul cum patientia, & vsu decẽnij sufficit ad adquirendam hanc seruitutem.Secundò,idem erit cum intra decennium, quo vsus huius iuris institutus est,in iudicio controuerso pronuntiatum à iudice extiterit, pignora capta ab eo contra quẽ præscribitur, restituenda fore vsucapienti: aut proposita in iudicio à pascuorum domino querela aduersus vsucapientem, & vtentem pascuis alienis,reus absolutus fuerit: his equidem sententijs saltem bis latis, ac simul decennij vsus operãtur legitimam adquisitionem.Quanuis ipse satis dubitem,an in praxi obtineri possit, vt in his tribus speciebus à frequentissima omnium sententia recedatur.Et tamen illud est adijciendum seruitutem etiam discontinuam ex vero,& probato titulo bona fide, & decem annis inter præsentes, ac viginti inter absentes optimo iure adquiri,vt expressim adserunt Paul. Castren. in dicta.l.seruitutes. Cæpola dict.capitulo decimonono. Balbus dicta quæstione prima. columna secunda.Felin.in dict.capit.de quarta.column.penultim.Faber in dicto.§. æquè. columna quinta.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex.l.vltima.in fine.C.de longi temp. præscripti. l.si ego.§.primo.ff.de publici. Quibus in locis & in.l.si quis.ff. si serui. vend. etiam traditur, an sit necessarius titulus ad vsucapionẽ seruitutis continuæ:& tandem obtentum est, eum necessariũ non esse.quod non temerè refellit Francis.Duarenus libro primo. disputat. capitulo trigesimoquarto.

His verò, quæ de iure pascendi tempore adquisito adnotauimus, maximè congruit, quod scribit Panormita.in capit. dilecti. numero.7.de arbitris. existimans in his agris, quorum pascua pluribus ciuitatibus,aut oppidis communia sunt quosque compascuos appellat Cicero in Topicis, communionem, & societatem istam dissoluendam fore, quoties horum agrorum pascua non sufficiunt omnibus socijs,& necessaria sunt ad pascenda animalia eius oppidi, cuius dominio, limitibus:ac finibus cedunt, & competunt. Quasi dominus præferendus sit imminente hac necessitate.text.optimus in.l.venditor.in fine.ff. communia prædi. huic Panormit. sententiæ suffragantur Doctor. in dicto capit. dilecti. Isernia in constit.Neapolita.rubri.37. libro.3. numer.2. & ibi Afflict.numero octauo.idem Afflict. decisio.290.Paul.Parisi.consi.27.libro primo. numero.234.Rochus Curti.de consuetud.Foli.paruo. 46.colum.2.quorum sensus idem significat, siue isti agri sint compascui ex præscriptione, siue ex pacto, siue alio quocunque titulo. loquuntur tamẽ hi Docto.in ea specie, vbi vnius ager est quo ad pascendi vsum domino & alteri communis. Quod si prædia, & territorium duarum vrbium, vel oppidorum, compascua & communia sint quo ad vsum pascendi vtriusque oppidi hominibus:& petatur huius societatis,& communionis dissolutio ex Panormita.opinione, probandum erit,hunc promiscuum pascendi vsum non sufficere animalibus illius oppidi, qui hanc dissolutionem petit:alioqui locus non erit huic petitioni.

Sed & quoties quis vel præscriptione, vel pacto, ius habet pascendi animalia in prædio alieno:non potest prædij dominus quidquam agere, quo liber hic vsus pascendi impediatur: sicuti nec dominus fundi seruientis potest ædificari in præiudicium seruitutis.l. si domus.ff. de seruitu. vrba.prædio.l. si eo loco.ff.si serui. vendic. optimè Soci.consilio.105.& sequentib.libro primo. Et in hac specie de iure pascendi Aymon Sauillia.consilio quarto.columna secũda.& alter Aymon in consuetud.Aruerniæ.Folio.155. colum. secunda.& Cæpol.in tractat.de seruit. rustic. prædio.capit.de seruit.iur.pasc.numero.18.& vigesimosexto.

Sic rector ciuitatis,eiusve decuriones minimè possunt præter morem iam vsu receptum,vel ex consensu omnium, aut ad publicam vtiliratem, vel ex Regia permissione pascua omnibus ciuibus communia, vel ad tempus, vel perpetuò interdicere: nec ex eisdem agris partem aliquam certis claudere limitibus, & prohibere pascendi vsum:quod notat Barto.in.l.toties.§. primo. per text.ibi.ff.de pollicita.idem Barto.in.l. ambitiosa. numero duodecimo. ff. de decret. ab ordine faciend.

Cæterùm,vt ad tractatum de decimis, à quo digressi fuimus,redeamus:si verum est, posse laicos eximi è iure soluendi decimas, vel præscriptione, vel consuetudine, iuxta ea quæ superius tradita fuere: discutiendus erit sensus verborum, quæ diuus Thom. scripsit.2.2. quæstione octuagesimaseptima.articul.primo.ad finem. & quod libet.6.articulo decimo. his equidem, & similiter laudabiliter ministri ecclesiæ decimas non requirunt, vbi sine scandalo requiri non possent propter desuetudinem, vel aliquam aliam causam. Nec tamen sunt in statu damnationis, qui non soluunt in locis illis, in quibus ecclesia non petit:nisi forte propter obstinationem animi: habentes voluntatem non soluendi etiam si ab eis peterentur.hactenus Thom. addit ipse quodlib. 2. articulo octauo. male facere ecclesiarum rectores,si decimas exigunt à laicis in ea prouincia vbi non est consuetudo eas dari:& sic vbi consuetudine obtentum est,decimas ministris ecclesiarum non solui:cum ea petitio maximam præberet scandalis, & tumultibus occasionem. Ex his etenim ego colligo diuum Tho.fateri, sacerdotes nec posse, nec debere decimas exigere vbi vel præscriptione,vel consuetudine:earum solutio, & exactio cessauerit. Quod si ea consuetudo, præscriptiove potuerit obligationem soluendi decimas tollere,non dubium est: nec tunc sacerdotibus eas exigẽtibus absque vllo scandalo, necessario soluendas esse. Sin autem consuetudine, aut præscriptione tolli non potuit obligatio ista, ob particulare scandalum non est omittenda decimarum exactio: tametsi ob generale periculum, vt schismati obuietur laudabiliter omitti posset: vt scribit Alex. Halensis.3. part.q. 51.membro.6.articu.1. Deinde si vere sunt laici decimarum debitores, non video quo pacto valeant excusari ab earum restitutione, ac subinde à peccato: ex eo quòd à sacerdotibus decimæ non

non petantur:nec enim ex hoc libera earum remissio deducitur: potissimum quia non sponte omittitur petitio, sed nè locus detur scandalo. Igitur non constant sibi ea,quæ Thom. scribit:nisi eius verba intellexerimus, præmissa consuetudine,quæ iure potuit obligationi decimarum derogare:nam tunc laici minimè tenentur decimas soluere sacerdotibus etiam petentibus. Et quod Tho. sentit hanc consuetudinẽ nequaquã eximere laicos à decimarũ obligatione, vbi ecclesia eas petat: accipiendũ est de petitione,quæ fiat à Romano Pontifice, vel à concilio: sublata hac ipsa consuetudine aliqua iusta ratione,per sententiam,decretum,aut constitutionem ecclesiæ,sicuti intellexerunt eadem verba Florenti.2. parte.tit.4.cap.3.§.6.& Syluester verbo.decima. quæst.4.ver.quantum ad tertium.Hæc tamẽ consuetudinis derogatio ab ecclesia omittenda est, ab ipsoque summo eius pastore ob scandalum euitandum:atque ita sunt interpretanda, quæ à diuo Thom.hac de re scripta sunt. Sic dum ecclesia consuetudinem istam non reuocauerit, laici eam seruantes liberi sunt à peccato;ei verò obnoxij si obstinato animo ita ea consuetudine vtuntur, vt parati sint decimarum solutionem omittere,eamque immunitatem proteruè, & contumaciter defendere, etiam prædicta consuetudine ab ecclesia reuocata.

Illud verò prætermittendum non est, eam præscriptionem,qua adquisitum est ius percipiẽ di decimas intra alienam parochiam, ad noualia
13 minimè extendi.text.insignis in cap. cùm † contingat.de deci. siquidem præscriptio non procedit sine possessione, quæ in noualibus nusquam contigit. & ideò in eis præscriptio obseruanda
a non est. optimus ad id text. in.l. prima.§. si quis hoc interdicto.ff.de itine.actuq; priuat.vbi Bart. & Angel. ad idem.l. qui fundum.§. primo.ff. de
b vsucapionib.pro empt. quam dicunt singu. esse Roma.singu. 577.& Bald.de præscriptio.2.part. princip.quæstione.2. hoc tamen verum est, vbi
c noualе omnino distinctum est ab his agris, qui coli consueuere, & è quibus præscribẽs decimas obtinuit. Nam si nouiter proscissus fuerit ager ex quo Syluæ cæduæ,glandium,fœni,aut herbæ reditus percipiebantur,& horum decima portio
d vsucapienti soluta fuerit: etiam ad eum pertinebit frumenti nunc primum ab agro collecti decima.hic etenim ager vsucapienti decimas redde
e re consueuit ex fructibus ab eo perceptis: vnde parum refert fructus eius nunc mutari,secũdum Panormita. in consil.71. in.2. libr. & Paul.Paris. consil.73.libr.4. his accedit text. in capitul. commissum.& in capit.cùm in tua.de deci.vbi Panormita.Felin.in cap.auditis.numer.9. de præscript. Balb.dict.quæstio.2. Nec oberit præmissis decisio tex.in cap.ex part.in.3.de deci.qua probatur, priuilegium de percipiendis decimis alicui concessum etiam noualia continere. Quia distinctũ ius est in priuilegio concesso ecclesiasticis, quod ad noualia extenditur,seu noualia comprehendit: licèt præscriptio non sit ita benignè intelligenda. gloss. & alij communiter: quemadmodum ibi testatur Panormit.in capit.cùm contingat.de deci.Priuilegium vero hac in re laicis concessum nequaquam seruandum erit in noualibus.capit.tua.§.vltimo.de deci.Regi.l.23.tit.21. part.1.Sed profectò magis consonum iuribus apparet,priuilegium de decimis percipiendis, etiã clericis concessum ad ipsas noualium decimas minimè extendi:cum ea decisio, quæ communem opinionem probare videtur in dict. cap. ex parte. specialem rationem habeat: quippe quæ meminerit priuilegij concessi his, quibus iure communi,& ordinario decimę competunt:licèt ab eis ius eas percipiendi, præscriptione iureve speciali sublatum sit:quòd quidem priuilegiũ fauorabilem causam habet, & ideo ita largè accipitur,vt & noualia includat.ex gloss.egregia in ca. statutum.de præbend.in.6.cuius alibi mentionẽ fecimus,atque ita in specie à communi sententia discedit.Fortun. in.§. & quid si tantum.ff. de lib. & posth.colum.76.cui suffragatur text. in cap.2. §.1. de deci.in.6. vbi & initio capitis expressum est,non satis esse, quod quis habeat priuilegium percipiendi decimas intra alterius confinia: vt percipere possit noualium decimas: nisi & quo ad noualia priuilegium speciale fuerit adsequutus;quin & hoc ipsum de percipiendis noualiũ decimis erit strictè interpretandum sicuti ibidem cautum est,& præterea priuilegia, cùm ex his alteri fit præiudicium, restringenda sunt ad hunc sanè modum,vt attentis,& maturè perpensis verbis & mente concedentis, in eo accipiantur sensu, qui minus alterius iuribus lædat. text. in regula ea quæ.de regu.iur.in.6.capit.cùm olim. & ibi Docto. de consuet. capitul. penultim. vbi gloss.& Abb.& idem Abb.in capit.quia circa.de priuileg.gloss.in.l. vltim.§. in computatione.C. de iure delib.gloss.& Abb. in capitu.cùm olim. in primo. de priuile. Alexand. consilio.226. columna sexta,& septima.libro secund.Deci. consilio.113.Felin.& Deci.in capit.super eo. de off. deleg.Deci.in capit.quæ in ecclesiarum. de con-

Universidad de Deusto
Biblioteca

stitutio. numero vigesimosexto. & consil. 520. colum. 1. Iason in. l. quominus. ff. de flumini. Felin. in capit. 1. nume. 4. de rescript. idem in capit. causam quæ. num. 10. eo. titu. Selua. de benef. 3. part. quæst. 13. Abb. in cap. in his. de priuileg. Gozadi. cõsil. 14. nume. 18. à quibus plura ad id iura inducẽtibus præmissa deducitur resolutio: quę
14 maximè probat Fortuni. sententiam. Ad † idem considerandа est decisio tex. in dict. capi. pen. de priuileg. ex qua priuilegium alicui concessum, quo is eximitur à solutione decimarum ex fructibus noualium, intelligendum est de his noualibus, in quibus alter non habet tempore dati priuilegij, quasi possessionem iuris percipiendi decimas: & hoc ne illi fiat præiudicium præter concedentis hanc immunitatem intentionem. quo fit vt idem sit dicendum vbi noualia essent tempore datæ immunitatis prosciſſa: & ex eis debitæ fuissent decimæ alteri: secundum Panor. hoc ex communi omnium sententia adserentem. in. d. c. pe. ac tandem, si eidem Panorm. credimus, præfatum priuilegium erit intelligẽdum in his noualibus: quæ post ipsius donationem prosciſſa fuerint, non in his, quæ iam tempore datæ immunitatis prosciſſa fuerant: cum statim facta prosciſſione, & ipsis agris cultis sit adquisitum maximũ ius quo ad decimas percipiendas his, quibus idem ius alioqui competebat. & ideò non est voluntatis Romani Pontificis eis præiudicare: nisi id aperte constiterit, qua ratione conciliari, ni fallor, possunt duæ sanè repugnantis sententiæ: vna quidem eorum, qui constanter adseuerant, prædictam Decretalem constitutionem etiam procedere in priuilegio immunitatis à solutione decimarũ ex agris antiquitùs cultis, & coli solitis: vt id priuilegiũ accipiatur, & intelligatur absq; præ 2 iudicio eorum, qui sunt in quasi possessione percipiendi ex eisdem agris, & eorum fructibus decimas: quasi Pontifex summus noluerit eis præiudicare: quod ita esse existimarnnt Innoc. & Cardi. in dict. cap. penul. Oldrad. consi. 268. Felin. in ca. causam quæ. de rescript. nu. 11. & Catellianus Cotta in vltimis memorialibus. dictione, Priuilegia. Altera Boatini, & Abb. in dict. capit. de quibus. accedit eleganter Decius consil. 113. hi etenim contrarium expressim profitentur censentes priuilegium immunitatis à solutione decima 7 rum ex agris antiquitùs cultis, ac iam prosciſsis esse obseruandum etiam in his agris, è quibus decimas alij percipiebant: idque ius tempore dati priuilegij quasi possidebant. Nam huius difficultatis propria, & vera dissolutio pendet à verisimili, & præsumpta mente concedentis hoc priuilegium: atque ideo si possessio est penes eum ad quem iure communi spectat: nec alibi potest ea immunitas effectum sortiri: opinio Panor. in dubio admittenda est cùm huius possessionis scientiam præsumatur concedenti satis notam esse: capit. primo. de constit. in. 6. & ei derogare voluisse. Quod secùs erit vbi ea immunitas potest effectum habere extra res illas iure communi possessas: quibus & earum possessioni non est præsumendum principem derogare voluisse. Sic sanè vbi possessio iuris percipiendi decimas est apud eum: cui iure communi, & ordinario minimè competebat: licet priuilegio, consuetudine, aut præscriptione alioqui ei quæsita sit omninò locum sibi vendicat Innocentij, Cardi. & aliorum sententia: cùm priuilegiũ simpliciter concessum de decimis, ex agris etiam antiquitus cultis non soluendis: vllo pacto non præiudicet his, quibus præter ius commune competit, quasi possessio percipiendi decimas: ex eo, quòd huius quasi possessionis summus Pontifex ignarus est: nec eius mentionem in priuilegio fecerit: & ideo eam tollere non præsumitur. quod ex his, quæ in dicto capit. penultim. scribit Panormita. colligi diligenter poterit.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Nolenti, mandante iudice instrumentum exhibere, denegatur ius id in posterum in iudicio ad fidem obtinendam producendi.*

2 *Vt imponatur perpetuum silentium diffamanti, & nolenti agere, bina admonitio requiritur.*

3 *Quid distet. l. diffamari. à. l. si contendat. ff. de fideiussoribus.*

4 *Iudex ipsius rei principalis adeundus est: cum alterũ ex his remedijs in iudicio proponitur.*

5 *Excommunicatus non est admittendus, si velit vti auxilio dictarum legum, & ibi de exceptione excommunicationis in foro seculari opposita.*

6 *Actor vocatus ad iudiciũ ex. l. diffamari. & similib⁹ poterit eligere alterũ ex duobus iudicibus ipsius rei.*

7 *Dictarum legum decisio etiam in criminalibus admittenda est.*

9 *Successor vocatus ad primogenium, potest iudicis officium implorare viuente ipso possessore, cui successurus est, vt pronuntietur primogenium ad eum mortuo possessore pertinere.*

Expen-

Expenditur constitutio. l. diffamari. C. de ingenuis, & manumissis.

CAP. XVIII.

DVO TRADVNTVR iure Cæsarum affinia remedia, quibus consultum est illis, quivel aliorum diffamatione iactãtiave passim infestantur: vel timent actionibus non opportunè impeti: 2
eo sanè tempore, quo legitimis defensionibus varijs casibus fuerint frustrati. Primum est ex. l. diffamari. C. de inge. & manu. Alterum ex. l. si contendat. ff. de fideiuss. Nam vt primum examinemus, erit diligenter adnotandum id auxilium diffamatis competere, in eum effectum vt à iudice cogantur diffamantes intra certum diem actionem, vel ius quod habent, in iudicium deducere, adiecta comminatione & ea postmodum exequutioni tradita, perpetui silentij imponendi, ni intra præfinitum diem egerint text. sing. in l. diffamari. vbi hoc expressim adnotarunt Albe. Sali. Fulg. & Bald. numer. 16. Inno. col. 1. cui cæteri accessere in capit. conquerente. de off. ord. Anto. & Felin. numero. 16. in capit. accepimus. de fide instru. Rota Antiqua. 305. Angelus Aretin. Instit. de except. in principio. nume. 23. hanc siquidem formulam præ oculis iudices habere debent, quoties iusta causa id postulauerit: decernere sanè tenentur in hunc modum interloquuti, vt intra certum diẽ agat quis actione sibi competenti, hoc adiecto, cum alioqui non esse audiendum, eique perpetuum silentium imponi, quod etiam probatur in capit. vltim. qui matri accusa. possunt. vbi glos. capit. accepimus. de fide instrum. gloss. optima, ac communiter recepta in. l. prima. C. vt nemo inuit. agere, vel accusa. cogatur. quibus accedit, quòd si iudex aliqua iusta
1 ratione motus præceperit † in iudicio instrumentum quoddam exhiberi: eius verò possessor obedire noluerit, poterit interloquendo pronuntiare, nullam fidem exhibendam fore ei instrumento, si quando ab eo contumace fuerit in iudicio productum. l. vltim. C. de fide instrumen. Bartol. in l. prima. §. edenda. ff. de edendo. Innoc. Panor. & alij in capi. G. perpetuus. de fide instru. colum. penultim. Bartol. Angel. Sali. Alexand. & Iason in. l. secunda. columna tertia. C. de edendo. Deci. in capitulo primo. de probat. colum. penultim. idem in capit. cùm in ecclesia. de appel. Ancha. in Clemen. prima. §. cæterùm. ad fin. de vsur. & licet Innoc. aliqua ex parte diuersam ab hac proposuerit sententiam: frequentissimè tamen ab eo propter similitudinem rationis isthæc conclusio deducitur. Sunt item aliæ iuris vtriusque decisiones, quibus suaderi potest id, quod in dicta. l. diffamari. decisum est: quemadmodum Accursius ibi scripsit: & præterea idem comprobatur in. l. si ea. vbi gloss. C. de his, qui accusa. non possunt. &. l. Titia. ff. de accusat. Verùm ad hoc, vt perpetuum silentium indicatur † diffamanti: oportet binam admonitionem à iudice præmitti. Ange. in auth. de hæredib. & falci. §. si quis autem. collatio. 1. Alexan. consilio. 108. libro primo. ad finem. idem Angel. per tex. ibi in authen. de ecclesiast. titu. §. si quis autem pro redemptione. Cæpola. cautela. 110. Angel. Areti. in princip. Instit. de exceptionib. numero vigesimotertio. Matthæ. Afflict. decis. Neapolit. 264. dicens hoc ipsum seruari in illius regni prætorio. idem Iason tenet in. l. secunda. columna tertia. C. de eden. dubius tamen cùm ea, quæ pro Angelo adducũ tur, quibusdam specialibus casibus, non in vniuersum intelligenda sint. Quam ob rem vnicam tantum admonitionem sufficere aduersus Angelum existimant Roma. licet dubitet in. l. quam diu in tertio. numero duodecimo. ff. de adquir. hæred. Alex. in. l. vltim. columna prima. ff. de ferijs. Felin. in dict. capit. accepimus. numero sexto. sat enim est fieri solennem comminationem silentij imponendi vnica tantum monitione præmissa. quæ quidem opinio apud nos frequentissimè in praxi recipitur: nam vnica eademque peremptoria monitio sufficit. illud sanè non est prætermittendum, iniquissimè agere iudicem, qui hanc monitionem, comminationemque indixerit futuro actori: nisi priùs saltem summariè de diffamatione constiterit: quemadmodum scribunt Bart. in dict. l. Titia. ad fin. Ange. Areti. d. numero vigesimotertio. & Alex. dict. consili. 108. colum. vltim. & meritò cum isthæc diffamatio sit huius iudicij fundamentum, sine quo reus friuole nimis hoc remedio vtitur. sicuti in ea. l. diffamari. satis expressum est. Sed sæpissime iudicium hoc tractatur omissa hac diffamationis cognitione, ex eo, quòd futurus actor simpliciter citatus, actionem quam habet in iudicium deducit: eaq; examinatur principaliter vtrinq;: & ideo tunc nihil ad rem attinet summaria de

Universidad de Deusto
Biblioteca

diffamatione cognitio. quam etiam effugiunt, qui simul cum hoc auxilio etiam vtuntur remedio. l. si contendat. quod distinctam rationem ha
3 bet. Nam ex. l. diffamari †. hoc agitur, vt pronuntietur nullum ius diffamanti competere aduersum diffamatum: & id nisi præmissa diffamatione tractari non potest, vt eleganter notant Innocent. in capit. Abbate. de verbor. significat. Rota antiqua. 305. Paulus Castrensis in dicta. l. si contendat. Bartho. Socin. consil. 94. colum. penulti. libr. 3. Alexand. in. l. si finita. §. eleganter. numer. 26. ff. de damno infect. ex quibus duo colliguntur. Primum quidem, me etiam alicuius rei possessorem regulariter non posse à iudice petere, vt cogat Titium super eadem re intra certum terminum agere: vel declaret ei nullum ad eam rẽ ius competere: quia nemo inuitus agere cogendus est, nisi diffamatio præcesserit. Secundum, quod ab eisdem communiter receptũ est ad. l. si contendat. pertinet: scilicet, posse quem petere à iudice, vt pronuntiet sibi exceptionem aduersus Titium competere: seque liberum esse ab ea actione, quæ in ipsum Titio competierat, aut competere aliquo modo videtur. quod probatur in dict. l. si contendat. vbi gloss. communi omnium consensu probata idem adserit: cui similis
5 est in. l. Aurelius. §. centum. ff. de libe. legat. cuius meminere Panormita. in capi. si quis contra. colum. 2. de for. compet. & Roma. consil. 90. & consilio. 412. notat Bartol. in dict. §. eleganter. Felin. in dict. capit. si quis contra. columna prima. text. optimus in. l. si pater. C. qui bonis ced. poss. & ibi Barto. ac Felin. rursum in capit. significauit. de testib. nume. 5. text. & ibi gloss. in. l. vlti. C. de vsur. pupi. quorum opinio communis est secundum Socin. dic. consil. 94. libr. 3. column. prima. tamet si non desint, qui contrarium tenere tentauerint: nec ad hoc proponendum, tractandumve in iudicio, diffamatio requiritur. igitur discrimen maximum apparet inter ea, quæ ex dicta. l. diffamari. & l. si contendat. passim deducuntur. Quin & vsu aduocatorum obtentum est, hæc duo remedia simul misceri ad faciliorem causæ, & litis expeditionem.

Erit tamen operæpretium inuestigare: quis iudex erit adeundus, vbi hæc remedia in iudicium deducuntur: an iudex ipsius diffamantis, contra
4 quem hęc auxilia † iure proponuntur †: an ipsius diffamati, qui verè reus est: licet primum ad iudicium alterũ prouocauerit? Et quibusdam visum est, hanc controuersiam tractandam esse coram eo iudice, qui competens esset, si actione vsus diffamator velit diffamatum conuenire: cùm attenta origine, & naturali ipsius causæ conditione, & is, qui modò litem incipit, verè reus sit, & ideo eius iudex adiri poterit: tametsi actor non sit illius iurisdictioni subditus: argumento adsumpto à Iurisconsulto in. l. qui habebat. ff. de tutel. nam & Bartol. cui cæteri consentiunt, adnotauit in. l. libertus. ff. de in ius vocando. in hac causa, verè reum esse, qui alterum ad iudicium prouocat per text. ibi probantem, posse libertum sine veniæ petitione postulare à iudice, vt ingenuus pronuntietur: aut offerre huius liberi status aduersus patronum legitimam defensionem: igitur si venia necessaria non est apparet manifestè hunc libertum verum actorem non esse. Sed nec text. ibi nec Bart. decisio huic opinioni suffragantur: textus inquam, quia non tractat speciem istã vbi libertus vtitur remedio. l. diffamari. cum ibi libertus esset iam à patrono prouocante in ius vocatus. Deinde Bart. licet existimet vtentem remedio. l. diffamari. quo ad reliqua verè reum esse: tamen apertè asseuerat quo ad primam petitionem actorem esse: & ideo oportere, vt tunc libertus veniam petat: quod cæteri Docto. sequuntur. maximè Paul. Castren. ex hoc scribens, ex-
5 communicatum † proponentem in iudicio auxilium. l. diffamari. exceptione excommunicationis repellendum esse: idem ibi probat Alexã. post Antonium, & Abb. in capitu. intelleximus. de iudic. vbi Felin. numero nono. & Dec. nume. 14. eandem opinionem veram esse censent. Imò idem erit, si excommunicatus vtatur beneficio l. si contendat. nam cùm & tunc non sit reus necessarius, ac potiùs prouocet alium ad iudicium, admittendus non est, secundum Abb. Imol. Feli. & Deci. in cap. cùm inter. in fine. de except. eundem Felin. in dict. capi. intelleximus. num. septimo. licet in hoc vltimo Anto. in dicto capit. cùm inter. & in vtroq; Ioan. Ananias in capi. dura. de crimi. falsi. numer. quinto. contrarium tenuerint. non ergo adducitur commodè in huius prioris opinionis fauorem, id quod Barto. notauit in dicta. l. libertus. obiter tamen erit considerandum: non tantum in foro ecclesiastico, sed etiam in seculari exceptionem excommunicationis maioris actorem à iudicio excludere. text. in capit. decernimus. de sententia excommunicat. in sexto. Bald. in capit. exceptionem. de except. text. in capit. 1. in princ. hic finitur lex. in feudis. glo. in cappia. de excepti. in. 6. versic. opponat. & versi. ecclesiasticis. notant Feli. in cap. vlti. num. 10. de exceptioni. Iaſ. in. l. prima. argu. gloſſ. ibidem. C. de

iuris,

iuris & facti ignor. Regia. l. 4. tit. 10. libro. 2. fori. l. 176. styli. Quin imò & si lex secularis in contrarium fieret, minimè valeret: vt scribit Ioannes Baptista de sancto Seuerino in. l. omnes populi. colum. 39. ff. de iusti. & iure. In Gallia sanè moribus, & iudiciali, ac forensi stylo inductum est, vt huius exceptionis ratione nemo ab agendo repellatur, teste Fabro in. §. vltimo. Institu. de curatoribus. Andrea Tiraquello lib. 1. de retract. §. primo. gloss. 9. nume. 275. & Ioanne Rupellano libr. primo Foren. institut. capitu. 35. qui hoc mirum esse censet, Gallis religiosissimè Christi fidem colentibus: cùm eis deorum gentilium veterem illam colluuiem venerantibus isthæc exceptio maximam vim haberet. de his siquidẽ Iulius Cæsar lib. sexto. de bello Gallico hæc verba subdit. si quis autem priuatus, aut publicus eorum decreto non steterit, sacrificijs interdicunt. Hæc pœna apud eos est grauissima. Quibus ita est interdictum, ij numero impiorum, ac sceleratorum habentur: ijs omnes decedũt, aditum sermonemque defugiunt: nè quid ex contagione incommodi accipiant: neque his petentibus ius redditur: neque honos vllus communicatur. hactenus Cæsar. Apud Hispanos etiam videmus passim à iudicibus secularibus nõ obstante exceptione excommunicationis actorem ad agendum admitti. Adducitur his omissis Secundo loco ad probationem huius sententiæ quod Barto. notat in. l. in criminali. C. de iurisdictione omnium iudicum. immerito tamen. Nam is tantùm adserit reum vtentem remedio. l. diffamari. vel. l. si contẽdat. debere actorem conuenire coram iudice competenti. nec tamen aperit, an sit iudex competens ipse, coram quo reus esset conueniendus, an is, cui actor subditus est. Et ideo tertio pro hac parte consideratur, quod idem Bartol. resoluit in. l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. numero decimonono. dicens condemnatum ab arbitris volentem reductionem ad boni viri arbitrium petere, hoc ipsum petere debere à iudice qui de ea causa ordinario iure cognituru esset, si compromissum non fuisset. idẽ Abb. & Docto. in capitul. exposita. de arbitr. per
6 textum ibi. idem Abbas in capitul. Quintauallis. de iureiurando. numero trigesimonono. Socinus consilio. 18. numer. trigesimoprimo. libro primo. Frederi. Senensis consilio. 285. Lanfran. de arbitr. parte vltima. quæstio. decimanona. Carolus Ruinus consil. septimo. lib. quarto. Marcus Antoni. Blancus de compromiss. quæstio. 10. nume. 13. Alexan. in consil. 131. libr. 2. dicens hanc opinionem communem esse: & ibi Carol. Molinæus in additionibus testatur eam in praxi receptam esse. licet Roma. consil. 265. & Matth. Afflict. decisio. 51. tenuerint, hanc causam reductionis tractandam esse coram superiori ipsius arbitratoris qui sentẽtiam tulit. Quartò ad idem facit text. in. l. cùm hi. §. transactiones. ff. de transact. vbi transactio super alimentis recipere debet authoritatem ab eo iudice, qui causam principalem tractat. Quintò idem probatur ea ratione quòd absolutio à iuramento in contractu vsurario præstito peti poterit ab episcopo, qui superior ipsius iurantis est, secundum Calderi. consil. primo. de offic. ordi. & consi. sexto. de iureiuran. Abbas in capit. si quis contra. colum. secunda. de foro competen. Lapum allegat. 10. licet Feli. aliquantum dubitauerit in capit. primo. col. vlti. de iureiuran. non animaduertens, eum episcopum absoluere posse qui esset iudex competens super ipsius contractus exequutione. ex quibus apparet agentem ex. l. diffamari. vel ex. l. si contendat. adire posse eũ iudicem, coram quo ipse per actorem esset conueniendus: quod in hac specie expressim adserunt Anto. colum. vlti. & in capitu. si clericus. Maria. Socin. in capi. cùm sit generale. colum. secunda. Panormi. in dict. cap. si quis contra clericum. colum. 2. de foro compe. Alex. consil. 103. libr. 5. Roma. consi. 412. Barth. Socin. consi. 94. lib. 3. Abb. in cap. ex parte. nu. 5. de rest. spolia. Barba. in dict. capi. si quis contra. nu. 6. decisio Neapolitana in nouis Anto. Capitij. 18. ex quo & Alex. in dict. consi. 103. constat hoc adeo verum esse vt hac ratione possit etiam Episcopus ad iudicem laicum trahi: atque ita ex præmissis opinor hanc sententiam magis communem esse. Et si contrarium, nempe vtentem remedio. l. diffamari. vel. l. si contendat. debere sequi forum alterius, cùm in hoc verè sit actor, tenuerunt Paul. Castren. in dict. l. in criminali. nu. 3. & Matth. Afflict. decisio. 268. dicens ita decisum fuisse in Regio Neapolitano Prætorio.

Cæterùm hac in quæstione supereſt egregia dubitatio quid dicendum sit: vbi diffamatus vel reus agens † auxilio. l. si contendat. habet duos
6 iudices? Nam vt vulgò receptum est licet actor sequi debeat forum rei: si tamen ipse reus iure communi non iure speciali habeat duos iudices: poterit actor ex his quem maluerit eligere ad actionem prosequendam. text. & ibi omnes in. l. vltima. C. de iurisdictione omnium iudicum. & in. l. cum clericis. vbi Bald. nu. primo. C. de de episco. & cleri. glos. & Doct. in. l. vlti. C.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vbi in rem actio.tex.in capi.cùm sit generale.& glo.in capit.dilecti.de foro compet.glo.in capi. statutum.§.cum vero.de rescript.in.6.ad finem. Roma.consi.412.Matth.Afflict.deci.257.idem Afflictis in constitu.Neapolita.libr.1.rubric.37. nume.18. Quod si reus proponat in iudicio coram iudice ab eo electo remedium ex.l. diffamari. vel ex.l.si contendat. Poterit equidem actor ex supradictis petere causam istam ad alterum rei iudicem remitti eo quòd ipsum elegerit: sicuti ad quæstionem eleganter respondit Barth. Socinus consil.94.lib.3.motus sanè pluribus rationibus & maximè ex eo quòd reus prouocans actorem ad iudicium: adire debet & potest eum iudicem, quem aditurus esset actor si is primùm actione egisset:sed actor non egisset coram iudice per reum electo, imò curam altero quem modo actor eligit: igitur ad electum ab actore causa est remittenda: deinde actore comparente in iudicio, reus qui prouocauerat verè partes rei agit: & in omnibus vti reus iudicandus est,probatur in capi.in præsentia. de probatio.& per Bart. in dicta.l.libertus.ff.de in ius vocand.ergo actor iudicis electionem habet, etiam si reus coram vno ex proprijs iudicibus actorem in iudicium vocauerit:idem probat Maria.Soci.in capi.proposuisti.de foro compe.num.26.hoc intelligens vbi de ipsa principali causa, actione inquam & exceptionibus tractandũ est:nam si de eo solum ageretur vt actori certum tempus statueretur in tra quod actionem proponeret:perpetui silentij comminatione indicta:iudex à reo electus competens ad id & idoneus esset. quod manifestam rationem habet,& ideo probatissimi iuris est.

Præter hæc est aduertendum decisionem dictæ.l.diffamari.seruandam†esse in criminalibus 7
sicuti probatur in.l.si ea. C. qui accusa.non poss. notant Barto.& alij communiter in.l.Titia.ff.de accusationib.idem Bartolus in.l.Papinianus.§.si quis post rem.ff.de inoffi.testamen.Oldrad.consilio tertio.Antonius,Abb.Anania,& Aretin. in cap.licet.de accusat.vbi text. non parum ad hoc facere videtur. Hanc tamen opinionem video non omninò in praxi admissam esse: siquidem etiam accusatore non probante minimè imponitur perpetuum silentium in criminalibus controuersijs:sed tantùm absoluitur accusatus ab obseruatione iudicij,quemadmodum dixi cap.primo.huius operis.nume.8. & fortasis illud obtinet postquàm accusator accusationem fuerit in iudicio prosequutus: quasi secùs sit dicendum vbi admonitus à iudice, accusare omisit: tunc etenim iuxta dictam legem. si ea. silentium ei perpetuum indicetur.

Quin & illud est obseruandum ex decisionibus.l.diffamari.&.l.si contẽdat.vocatum ad pri- 8
mogenium †timentem à possessore alienationem faciendam esse bonorum eorum, quæ sub primogenij vinculo continentur:vel si possessor ipse iactet assiduè bona illa esse libera nullique restitutioni subiecta, posse officium iudicis postulare: & præfatis beneficijs vti in iudicio: vt bona prædicta per sententiam pronuntientur primogenio subdita idque primogenium post obitum possessoris ad eum pertinere: quod in hac specie docet Rodericus Suares allegatio.4. conducunt ad idem.l.si pater.C. qui bonis cede. possunt. l. si finita.§.eleganter. & ibi gloss. ff. de damno infecto.l.si duo patroni.in principio.iuncta gloss.ff.de iureiurand. Et erit satis vt sit locus remedio.l. diffamari. diffamationem extraiudicialem esse : nec est necessarium iactationem istam in iudicio, vel apud ipsa forensia tribunalia contingere: sic etenim probatur in dicta. l. diffamari.& notant Panormita. & alij frequentissimè in dicto capitul.conquerente.de offic.ordin.hoc ex eodem capite colligentes.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta filio, quem pater tunc vnicum habebat, alijs postea susceptis liberis, reuocatur tantùm quo ad legitimam.*
2 *Donatio facta à patre filio, quem vnicum habebat, non reuocatur alijs susceptis liberis quo ad tertiam bonorum partem.& nume.4.*
3 *Melioratio non potest vere fieri filio, quem vnicum habet.*
4 *Auus potest meliorare vnum ex pluribus nepotibus susceptis à filio, quem vnicum habet: etiam patre viuente.*
5 *Donatio facta ecclesiæ susceptis liberis tantum reuocatur quo ad legitimam eis iure debitam.& numero vndecimo.vbi expenditur text. in capitul. vlti. 17. quæstione.4.*
6 *Monasterium, quod quis ingreditur, an ei sit loco filij?*
7 *Examinatur ratio text. in authen.nisi rogati. C. ad Trebellianum.& nume.11.*
8 *An prædicta constitutio sit admittenda contra expressam testatoris voluntatem.*
9 *Legatis ducentis filiæ, si nupserit: centum verò si ingressa fuerit religionem: an ei profitenti religionem debeantur ducenta? & ibi intellectus ad.l. Titiæ.ff. de condi.& demonstratio.*
10 *Legatum ea conditione, si non nupserit, an liceat legatario nubenti, in conscientiæ foro accipere?*
11 *In primogenijs alijsque similibus dispositionibus potest adijci conditio, si nec presbyter, nec monachus fuerit.*
12 *Quid referat donationem rescindi ex capite. l. si vnquam.C. de reuocan.donatio. an ex titulo inofficiosæ donationis.*

9 *Legatis ducentis filiæ, si nupserit: centum verò si ingressa fuerit religionem: an ei profitenti religionem debeantur ducenta? & ibi intellectus ad.l. Titiæ.ff. de condi.& demonstratio.*
10 *Legatum ea conditione, si non nupserit, an liceat legatario nubenti, in conscientiæ foro accipere?*
11 *In primogenijs alijsque similibus dispositionibus potest adijci conditio, si nec presbyter, nec monachus fuerit.*
12 *Quid referat donationem rescindi ex capite. l. si vnquam.C. de reuocan.donatio. an ex titulo inofficiosæ donationis.*

Donatio facta ecclesiæ an reuocetur natiuitate filiorum?

CAP. XIX.

SI QVIS DONATIONEM extraneo, etiam liberto fecerit, & posteà ei nascantur filij: donatio in totum reuocatur.l.si vnquam. C.de reuocã. donationib.l.8.titul.4.parti.5. quod si pater donauerit filio, quem vnicum habebat: natis postmodùm † ei filijs donatio reuocatur vsque ad legitimam bonorum portionem filijs posteà natis competentem. l. si totas. C. de inoffic.donat. quam ita interpretantur Bart. Angelus & alij ibi.Barto.idem Alberic.Bald. Imol. & Paul.Castren.in.l. Titia Seio. §. Imperator.ff. de legat.2.Ioan.Andr.Anto.Abb. & Imol.in ca. vlti.de donationi.Angel.& Salyce.in dict.l.si vnquam.Alex.consi.142.libr.2.nu. 9. quorum opinio communis est secundum Corneum consil. 21.col.vlti.lib.3.Tiraquel. in dicta.l.si vnquam. verb.liberis.numer.60. & sequentib. Ripam ibi. quæst.47.tametsi ipse, cui non omnino aduersatur Tiraquel. aduersus hanc communem conetur defendere etiam in totum reuocari donationem filio factam : aliorum filiorum natiuitate. Sed & Carol.Molin.in tractat.de inofficios. donationi.sententiam communem improbat scribens, hanc donationem voluntate donatoris in totum reuocari ex.l. si vnquam. Sed authoritate l.si totas. quo ad legitimam portionem tantum, ipso donatore inuito, vel tacente rescindi. Sed quia ad.l.si totas. difficilimè responderi poterit, communis sententia recipiẽda est & quo ad hius regni constitutiones vlteriùs examinanda. si quidem pater potest quemlibet ex filijs quinta & Tertia bonorum partibus præ cæteris meliorare. Qua ratione si donatio facta fuerit à patre filio, quæ eius legitimam portionem excesserit, ipse filius censetur ea ex parte donationis quæ præter legitimum subsidium Quintæ & Tertiæ bonorum partibus æquiualet,omninò meliorauit.Regia Taurina.l.62.Hodie.l.10.titu.6.lib.5. Recopila. An igitur isthæc donatio filio, quem vnicum pater habebat, facta: reuocetur aliorum 2
filiorum natiuitate † quo ad legitimam portionem filijs posteà natis debitam, ex bonis patris non facta Quintæ nec Tertiæ partis deductione:an quo ad legitimam tantùm eorum bonorum quæ deductis Quinta & Tertia partibus supersit,dubium est. Et videtur donationem hanc reuocari quo ad aliorum filiorũ legitimam,nulla facta quintæ nec tertiæ partis deductione: ex eo, quod forsan pater hanc donationem minimè fecisset vnico filio,quem tunc habebat, si cogitasset, existimassetve alios filios sibi nascituros: vt probatur in dicta.l. si vnquam. Quin inter liberos seruasset æqualitatem. l. illud. C. de collationib.l.vltima.C.comm.vtri.iudi.l.quæsitum.§.sed & ipse. ff.de fundo instru. Et præterea cùm præmittamus donationem filio, quem pater vnicum habebat,factam fuisse, videbitur qui busdam eam iure meliorationis minimè valuisse:nam,vt quidam existimarunt, melioratio fieri non potest filio,quem pater vnicum habet, ex eo quòd melioratio electio est, vt probatur in.l. nona.titul.quinto.libr.tertio Fori.l. decimaocta ua.cum sequentibus Tauri. Hodie.l.secunda. titulo sexto.libr.quinto Recopila. electio verò in vno minimè datur †, sed in pluribus saltem, vt propria sit.gloss.in.l.si possessor.§.secundo.ff.de petitione hæredita. & probatur in rubri. de electione. &. ff. de opti. legat. deinde optimus est text.in princip.Institu. de assignat.libert.iuncta gloss. in verb. plures. vbi pater habens plures filios poterit vni libertum adsignare. dixit ergo textus hoc licere patri habenti plures liberos: quia si vnum tantùm haberet, non posset pater alteri, quàm illi libertum adsignare : & ideo in patre habente vnum filium, non est necessaria liberti assignatio:vt inquit Accursius ibidem : & eadem ratione nec iure regio congruit melioratio patri vnicum tantum habenti filium. Ad idem facit text.cum glos. in.l.in fideicommissariam.§.si legatum.ff.ad Trebel. vbi prælegatum non cadit in vnicum tantùm hæredem: nec dici 3
posset

Universidad de Deusto
Biblioteca

posset prælegatum: sed perceptio iuris hæredis, & ratione hæreditatis: sic melioratio in vnicum filium collata non est vera melioratio: sed perceptio iure legitimæ quantùm ad Tertium attinet. His etiam accedit, quòd melioratio nil aliud dictat quàm quod meliorato præ cæteris sibi æqualibus gratia fiat: at si vnicus est filius, huic debetur tertia bonorum simul cum toto patrimonio pro legitima, excepta quinta bonorum parte: igitur nulla ei gratia fit: & ideo nec melioratio dici potest. Quod vlterius probatur, quia respectu extraneorum, totum patrimonium parentum excepta quinta parte filijs iure portionis legitimæ debetur: quanuis respectu ipsorum filiorũ. Quinta simul & Tertia partes excipiantur à legitima subsidio: sed vnico existente filio reliqui extranei sunt: frustra igitur de melioratione tractatur atque ita ipse opinor non posse aptari meliorationem: nec etiam si fiat, effectum meliorationis habere. quo ad Tertiam bonorum partem, vbi vnicum tantùm filium parentes habent. Quo fit, vt nec in fauorem descendentium hic vnicus filius quo ad Tertiam bonorum partem grauari possit, sicut nec quo ad legitimam: licet hoc grauamen admittendum esset, si ist hæc melioratio verè nomen & iura meliorationis haberet. l. 27. Tauri vbi Ioan. Lupi num. 23. hoc in specie probat, quòd si donatio vnico filio facta non habet vim meliorationis, consequitur reuocari aliorũ filiorum natiuitate quo ad integram eorum portionem legitimam ex toto patrimonio deducẽdam. Obiter tamen suboritur difficultas an existente dicto l. Regia, possit auus meliorare vnum ex pluribus nepotibus genitis ab vno & eodem patre, quem vnicum filium is habebat? Nam propemodum iniuria fit filio vnigenito, si eius pater quod ei debitum est ratione legitimæ, vni ex nepotibus contulerit. Qua in re est considerandum olim in hoc regno controuersum fuisse prius quàm Taurinæ constitutiones sancirentur, an nepos posset ab auo meliorari viuente eius patre. Didacus etenim à Segura in l. cohæredi. §. cùm filiæ. numer. 29. versi. prædicta ergo. ff. de vulgar. scripsit, hanc melioration em fieri non posse cùm pater præcedat eius filium & sic nepotem aui meliorãtis: nec habeat nepos hic viuente patre ius succedendi necessario ipsi auo, nec obtineat primum locum suitatis: Regia verò & Pori lex melioration em hanc fieri permittat filijs vel nepotibus habẽtibus ius succedendi. Eandem opinionem testatur pluries ante Tauri constitutiones à iudicibus receptam fuisse Ioan. Lupi in. l. 18. Tauri. contrariũ tamen etiam eo tempore verius apparet, ea ratione, quòd in his regnis inter descendentes omnia bona parentis constituunt legitimam ac debitam portionem exceptis Quinta & tertia partibus: quanuis quo ad extraneos, omnia bona, excepta Quinta parte, vt legitimum subsidium filijs debeantur: & ideo quo ad extraneos pater solum potest quintam bonorũ partem distribuere: quo ad descendentes verò quintam & tertiam: quemadmodũ constat ex huius Regni sanctionibus. Sic etiam respectu descendentium non est nec censetur legitima quinta nec tertia bonorum pars in qua melioratio fit, vt notat Ioan. Lupi in. l. Tauri 27. Hodie. l. 11. titu. 6. lib. 5. Recopil. & patet, quia si legitima foret non posset melioratus grauari etiam in descendentium fauorem. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. Quamobrem ist hæc vltima sententia verior est, cui non oberit Fori. l. 9. tit. 5. lib. 3. Quippe quæ in duas diuiditur partes. Quarum prior, phibet, habentem filios, aut nepotes, qui ius habeant succedendi, alteri legare, nec dare ex bonis proprijs aliquid præter quintam bonorum partem. Posterior verò permittit cuilibet, quẽ voluerit ex filijs aut nepotibus quo ad tertiam partẽ meliorare. Ecce quod in posteriori parte non exigitur, nepotem cui melioratio fit, habere primum in successione locum: licet hoc exegerit dicta lex in priori parte. & sanè iustissimè. Vnde non poterit inde sumi efficax argumentatio aduersus opinionem, quam verã esse diximus: & quæ vti verior ex iure veteri probata fuit à Regina Ioãna Caroli Cæsaris matre, Taurina constitutione. 18. Hodie. l. 2. tit. 6. lib. 5. Recopil. ex quibus deducitur eandem constitutionem non esse nouiiuris sanctionem, sed veteris veram & iustam interpretationem, quod de omnibus Taurinis legibus expressim decreuit edicto generali eadem Catholica Regina, Anno Millesimo Quingentesimo vndecimo Regijs iudicibus præcipiens vt in controuersijs motis post Taurinarũ legum promulgationẽ: tunc pendentibus, vel postmodũ in iudiciũ deducendis, ratione tamen alicuius dispositionis quæ dictam publicationem præcesserit, ius omnino diderent ex eisdem Taurinis sanctionibus. Poterit tamen quis dicere hanc sententiam veram, & lege probatam esse, vbi auus habeat plures nepotes ex pluribus filijs: nam ex melioratione cuilibet ex his nepotibus facta, eius pater nullum grauamen iure sentire potest. Cùm eadem melioratio posset alteri fratri & filio meliorãtis vel eius

nepo-

nepotibus ex altero filio fieri. Sed vbi vnicus tantùm est filius, qui plures itidem genuit eius patri nepotes, iniuria ei fieri videtur, cùm ex eo patrimonio quod sibi debetur, eo inuito detur portio, ei forsan cui ipse non daret, & qui non est ei omninò gratus. Et nihilominus opinor etiam hanc melioration em ab auo fieri iustè posse, attentis præcedentis quæstionis & decisionis ratio nibus: ex quibus nullum grauamen huic filio fit: quia respectu descendentium: etiam ab eo non constat legitimum eius subsidium ex omnibus bonis parentis: imò potest tertia bonorum pars præter quintam excipi, vt alicui ex descendentibus prælegetur: sic meherclè vidi semel per sententiam in hoc Regno prætorio decisum fuisse: & tandem legisse memor sum hanc opinionem apud Cifontanũ. d. l. Taurinæ. 18. interpretem.

Cæterùm ad institutum regrediens colligere non incommodè possum perpensis dictis ratio nibus melioration em aut donationem factam filio, quem tunc pater vnicum habebat, reuocari aliorum filiorum natiuitate quo ad eorum legitimam portionem deducendam ex integro parentis patrimonio, excepta quinta bonorum parte. contrariam profectò sententiam iure probatissimam esse censeo, liberè asseueras præfatam melioration em aut donationem simpliciter factam tacito melioration is titulo tantùm reuocari natiuitate aliorum filiorũ quo ad legitimam eis competentem, deducendam quidem à bonis & patrimonio parentis priùs detractis quinta & tertia partibus: quod probatur ab eadem. l. si totas. iuxta quam donatio facta filio, non reuocatur natiuitate filiorum, nisi quoad legitimam eis debitam: & tamen in his regnis respectu eorundem filiorum non est portio legitima considerãda ratione omnium bonorum excepta quinta parte: sed quo ad necessitatẽ etiam tertia pars deducitur, si pater eam alicui ex filijs vel prælegauerit, aut donationis titulo contulerit. Hoc ipsum amplius probatur: quia iuxta communem sententiam donatio facta filio, aliorum natiuitate tantũ reuocatur quo ad eam partem quæ necessario, inuitis adhuc parentibus, filijs postea natis debetur. Vnde fit, vt cùm iure Regio liberè possit pater tertiam bonorum partem vni ex filijs dare, minimè teneatur eam filijs postmodum natis distribuere. Et ideo posterior sententia potior mihi videtur. Non obstat prima ratio, quæ erga ipsos filios admittenda non est. pater etem filio donãs aliquam rem non præsumitur vrgenti præsumptione id fecisse, eo quod de nascituris filijs non cogitauerit: imo ob amorem paternũ potius præsumendum est, patrem idem facturũ fuisse licet de futuris, ac sibi nascituris liberis cogitasset. sicuti ex. l. si totas. communiter deductum est. Secunda ratio item refellitur ea consideratione, quod in dubio locum sibi vendicet: at vbi pater filio, etiam vnico eo tempore donationem fecerit: iam dicendum est eum voluisse filium hunc sibi nascituris in patrimonij diuisione inæqualem fore. Tertia argumentatio, & si verissima sit: diluitur tamen si aduertamus tempore melioration is vnicum fuisse filium melioratum: at labente tempore reliquis filijs patri natis, plures iam ei sunt filij inter quos iure optimo cadit vera melioratio, vt constat aperte.

In donatione facta ecclesiæ egregia est dubitatio an ea in totum reuocetur natiuitate filiorum: an tantum quo ad eorum legitimam? sicuti modo in donatione facta filio diximus, & qa ad huius quæstionis decisionem passim adducitur tex. in cap. vlli. 17. quæst. 4. adsumptus ab Augustino in sermone de vita clericorũ. 52. ad fratres in eremo. Tomo. 10. Folio. 314. Et Iuone Carnotensi. 3. par. cap. 177. licet Tiraquel. in. d. l. si vnquam. in princ. num. 60. dubitauerit illius capitis verba esse diui Augustini. cùm apud ipsum ea reperire non potuerit. ipsius capitis literam vti apud Gratianum & Augustinum ea legitur, referam libẽter, quo facilimè lector possit, quid inter vtranq; discriminis sit: diligenter animaduertere. A Gratiano in hunc modum refertur. Quicunque vult exhæredato filio hæredem facere ecclesiam, quærat alterũ qui suscipiat, non Augustinum: imò Deo propitio neminem inueniat. Quàm laudabile factum sancti Aurelij Carthaginensis episcopi! quidam enim cùm filios non haberet, nec speraret, res suas omnes, retento sibi vsufructu, donauit ecclesiæ, nati sunt ei filij nec opinanti: reddidit Episcopus ea, quæ donauerat, in potestate habebat Episcopus non reddere: sed iure fori, non iure poli. Hactenus Augustinus. nam quæ sequuntur apud Gratianum ipsiusmet Gratiani verba sunt ex Augustino resolutionem quæstionis colligentis. apud ipsum Augustinum ita scriptum est. Quicunque vult exhæredato filio hæredem facere ecclesiam, quærat alterum, qui suscipiat, non Augustinum: imò Deo propitio nullum inueniet. Quàm laudabile factum sancti & venerandi episcopi Aurelij Carthaginẽsis! quomodo implenit eos omnes, qui sciunt, laudibus Dei. Quidam enim cũ filios non haberet, nec speraret, res

suas

Universidad de Deusto
Biblioteca

suas omnes retento sibi vsufructu donauit ecclesiæ. Nati sunt filij sibi posteà, & reddidit Episcopus, nec etiam opinanti illi quæ donauerat. In potestate habebat Episcopus non reddere. Sed iure fori non iure poli. Hæc Augustinus. de quo Possidonius Calamensis in eius vita capit. 24. ita scribit. Quidam etiam ex honoratis Hipponensium apud Carthaginem viuens, ecclesiæ Hipponensi possessionem donare voluit, & confectas tabulas sibi vsufructu retento vltro eidem sanctę memorię Augustino misit: cuius ille oblationem libenter accepit, congratulans ei, quod æternæ suæ memor esset salutis. Verùm post aliquot annos nobis fortè cum eodem communis constitutis: ecce ille donator literas per filium suum mittens rogauit, vt illæ donationum tabulæ suo filio redderentur, pauperibus verò erogandos direxit solidos centum. Quo ille Sanctus cognito ingemuit, hominem vel finxisse donationē, vel eum de bono opere pœnituisse: & quanta potuit, Deo suggerēte cordi eius, condolenti animo ex eadem refragatione dixit, in illius scilicet increpationem & correctionem, & tabulas, quas ille sponte miserat, nec desideratas, nec exactas confestim reddidit, pecuniamque illam respuit, atque rescriptis eundem sicut oportuit, & arguit & corripuit admonens, vt de sua simulatione vel iniquitate cum pœnitentiæ humilitate Deo satisfaceret: ne cum tam graui delicto de seculo exiret. Hactenus Possidonius, qui ostendit Augustinum congemuisse, donatorem illum donationem absque filiorum iniuria, & grauamine, ecclesiæ factam, impio animo reuocasse. nam si eam potuisset iure reuocari, non ita Diuus Augustinus eum corripuisset. * Erit tamen obseruandum apud Iuonem, ex Augusti. in dicto sermone legi: quomodo impleuit omniū, qui sciunt, os, laudibus Dei?*

Quæstioni tandem sic à quibusdam respondetur donationem ecclesiæ factam natiuitate liberorum reuocari non in totum: sed quo ad legitimam tantùm portionem ipsis filijs necessaria lege debitam: sumiturque ab his non fragilis ratio ex text. in dict. capitu. vlti. quia si in totum donatio hæc reuocaretur iure fori teneretur Episcopus ille omnia bona ecclesiæ donata restituere: quod ibi negatur expresim: atque ita opinionem hanc tenuerunt glos. Archidia. ibi. gl. Imol. & Abb. colum. tertia. in capi. vlti. de donationib. Bart. in dict. §. imperator. nu. 6. & ibi Cuma. Bal. Salyc. Angel. & Paul. in dict. l. 1. C. de inoff. donatio. Corset. in singul. verb. donatio. 4. Iason in authen. si qua mulier. nume. 6. C. de sacros. eccles. idem in. l. generaliter. col. 2. C. de instit. & substi. Felin. in capit. in præsentia. de probat. nume. 43. Roma. in authen. similiter. 8. speciali in contractibus. C. ad. l. Falci. & alij, quorum meminit Tiraquel. in dicta. l. si vnquam. verb. libertis. nu. 66. & hanc esse communem opinionem fatentur Francis. à Ripa in dict. l. si vnquam. quæst. 49. & Fortunius Garsias in tracta. de vlti. fine. illat. 16. idque apparebit si pensitare volueris horum authoritatem simul & eorum, qui contrariam sententiam probare conantur: quorum paulò pòst mentionem faciemus. Huic communi opinioni præter alia suffragatur: quod excepta legitima portione filijs ex patrimonio parentum debita, in reliquis bonis saltem par ius est filijs & ecclesiæ. Ita vt ea interpretatio, quæ filijs fauet, & ecclesiæ fauere debeat: ac tandem in ecclesiæ fauorem adsumenda sit. Authen. si qua mulier. C. de sacros. eccles. cap. in præsentia. de probat. quo sit idem esse dicendum in donatione facta ecclesiæ, quod in principio huius capitis diximus de donatione facta filio. Quibus accedit ea ratio, Φ substitutus ea conditione: si quis sine liberis decesserit. omninò excluditur, si institutus monasticam vitam elegerit: ipsumque monasterium iure hæredem fecerit. censetur etenim cum liberis decedere. dict. capi. in præsentia. authenti. nisi rogati. C. ad Trebel. in authen. de sanctiss. episc. §. sed & hoc præsenti. collat. 9. & Nouella constitutione. 123. titu. de eccles. diuersis capitulis. §. si quis sub conditione. ex eo quòd qui monasteriū
6 ingreditur vt antiquiores existimant †, non videtur decedere sine liberis: cùm monasterium loco filij habeatur. gloss. in. l. si ita quis promiserit. §. ea lege. ff. de verb. obliga. Bald. & Imol. in. l. filius à patre. §. 1. ff. de hæred. insti. notatur in dict. authen. si qua mulier. nullibi tamen expressum est, monasterium loco filij haberi: nam in dicto cap. in præsentia. non dicitur monasteriū haberi loco filij sed hæredis. quod præter alios animaduertit Bar. in dict. authen. nisi rogati. & præterea in dicto. §. sed & hoc præsenti. dum dicitur quòd conditio liberorum suscipiendorum quo ad monasterium habetur pro non scripta: euidēter probatur, monasteriū non haberi loco filij: si enim monasterium loco liberorum haberetur conditio censeretur impleta. quod Bart. scribit in consil. 1. deinde non potest prædicta ratio congruā censeri: quia & si monasterium loco filij habeatur: erit monasterium filius fictus, ciuilis, & improprius, qui non excludit sub ea conditione substitutum.

stitutum. l. fideicommissum. ff. de conditio. & demonstrat. l. si ita quis. §. is cui in tempus. ff. de legat. secundo. l. vltim. C. de his qui veni. ætat. notat in hac specie Paul. Castren. in dict. authem. nisi rogati. quo in loco etiam Salycet. censet erroneum esse dicere monasterium loco filij haberi: & idem tradunt doct. potissimè Feli. in dict. cap. in præsentia. nu. 42. Ripa in. d. l. si vnquam. q. 34. & Tiraquel. verb. susceperit. num. 40. post. Bald. in. l. filium. ff. de his qui sunt sui. " Tradit post huius operis tertiam editionem diligenter Emanuel à costa in capit. si pater. de testam. verb. si absqu e liberis. num. 70. " quam ob rem Richar-
7 dus Malumbrius existimat †, monasterium ideo substitutū excludere, nè religionis professio impediatur ne ve quis à vita monastica, & contemplatiua auertatur: quod maximè odiosum est in religione Christiana. huic rationi consentiunt Barto. dict. consil. primo. & frequenter alij Docto. in dicta. authen. nisi rogati. vbi idem Bartol. & Canonistæ in dict. cap. in præsentia. latè Fran. à Ripa in. l. ex facto. §. si quis rogatus numer. 37. ff. ad Trebellia. post. Barto. in dict. §. is cui in tempus ficuti conditio ea reijcitur quæ aduertit à matrimonio carnali. 1. sed si hoc. §. vlt. & l. quoties. ff. de condit. & demonstra. & rub. C. de indic. viduit. toll. fortiori ratione conditio omninò reijcienda est quæ à matrimonio spirituali deterret. Sed hæc ratio infirma quibusdam apparet. primo quia hic institutus qui non susceptis liberis religionem profitetur, idem habiturus est ex his bonis siue sit locus fideicommisso siue non, nec monasterium eo vibente his bonis pribatur, vnde minimè præsumendum est quenquam in hac specie ab ingressu religionis tam futili & leui occasione aduertendum esse. Nam si dixeris, forsan abstinebit ab ingressu religionis sciens, ea bona post eius obitum non esse pœnes monasterium mansura: profectò neminem vidimus hactenus abstinere ingressu religionis eo, quòd non habeat bona, quæ in monasterium deferat. Ad hoc etiam facit quod ingrediens monasterium religionis causa: parùm solicitus est erga bona temporalia & patrimonium, quibus renuntiat omninò, capitu. cùm ad monasterium. de statu. regul. quo in loco Roma. Pontifex refert egregium facinus diui Gregorij, cuius & ipse meminit libro quarto Dialog. capitu. 55. ergo nullo pacto verè dici poterit, quempiam ex animo verè religionis ingressum optantem, posse ab eo instituto auerti, ob id, quod eius bona ex fideicommisso ad alium deferantur ipso religionem profiten-
8 te. Nec item est præsumendum quenquam minus in animum sibi persuadere religionis professionem: quod ob eam propria bona ex voluntate eius, qui ea sibi reliquerat, alij competant: paupertatem enim profiteri volēti non possunt hæc impedimento esse. Postremò si prætata Ricardi ratio vera esset, etiam à fideicommisso excluderetur ecclesia, pia ve causa, ingredienti religionem substituta in eum casum quo sine liberis eis decesserit: quod tamen falsum est vt probatur in dict. §. sed hæc præsenti. His suffragatur quod si locus esset huic rationi, quam improbauimus†, substitutus non erit admittendus institu
9 to religionem profitente: vbi testator expresim in ea substitutione, monasterium si quod ingrederetur institutus, à bonis eius & hæreditate excluderetur: quod durum quibusdam visum est opinantibus ob expressam testatoris voluntatē substitutum præferendum esse monasterio. quod à proprijs bonis iure potuit testator abalienare: quemadmodum in specie opinantur Paulus Castrensis & Corneus in dicta authenti. nisi rogati. Alexand. Imol. consilio. 121. num. decimotertio. libr. secundo. & ibi Carolus Molinæ. Decius in dict. capit. in præsentia. numero. 58. ad finem. idem Decius consil. 259. col. secunda. & consil. 426. Pulcrhè Ripa in dict. §. si quis rogatus. num. 39. Laurent. Calca. consil. septimo. num. 24. dicens ita omnes tenere. idem probat & adserit Gauldensis de arte testandi. titu. de substitutionibus. capitul. 18. quibus accedit similis quæstionis responsio. Si quis etenim puellæ si nupserit ducenta legauerit, centum verò si religionem fuerit professa, eadem virgine religionem profitente, dubitatum est † an ei centum tantùm vel ducenta debeantur? Bartol. respondit huic puellæ religionem profitenti legatum integrum ducentorum deberi, ac si nupsisset: fauore quidem religionis, nè quis metu amittendi legatum maius abstineat ingressu religionis. ita. Barto. & ibi Socinus in. l. 2. ff. de his quæ pœn. caus. Anto. num. 27. Areti. num. 72. Felin. num. 37. in dict. cap. in præsentia. Iaf. in auth. si qua mulier. C. de sacros. eccle. col. 3. vbi scribit hanc opinionem communem esse. quod etiam fatetur Ioan. Crottus in. l. nemo potest. Fol. 7. ff. de leg. 1. è quibus ferè omnes ad hoc considerant tex. in dict. §. sed hoc præsenti. & in auth. nisi. rogati. & potissimum Areti. apertè post alios assuerans eam decisionem admittendam esse etiam contra expressam testatoris voluntatem, refragantibus his, quos nominatim citauimus in præcedenti quæstione. suffragatur &

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur & Bartolo, quod notant Doct. in matrimonio carnali ex.l.Titiæ.ff.de condit.& demonstr. nempe si legata fuerint centum Titiæ si nupserit,& ducenta si non nupserit.& eadem Titia nupserit, ei ducenta esse prestanda: quasi conditio si non nupserit, contraria procreationi prolis & vtilitati reipublicæ viduitatem inducens à testamento reijciatur,quod verisimum est.

Sed an in dicta.l.Titiæ.probetur, dubium esse arbitratur.Deci.in dict. cap. in præsentia.numer. 59.scribẽs communiter Iurisconsulti verba hoc modo legi.Titiæ si nupserit ducenta, si non nupserit centum legauit:si nupserit mulier, ducenta non etiam centum residua peret. Ridiculum est enim eandem & vt viduam & vt nuptam admitti. Hanc literam vt propriam Iurisconsulti Gregorius Haloander agnoscit.Igitur si apud iurisconsultum maior quantitas legata fuit nubenti:non est cur ex eo probationem opinioni Barto. aptemus. Titia verò ducenta cõsequitur quia nupsit & conditioni paruit: centum verò petit ex eo quòd conditio illa,si non nupserit, est eadem ac illa, si fuerit vidua:quæ extare videtur si Titia aliquo tempore vidua fuerit.l.vlti.C.de in dict.vid.tollend.qua tamen ratione spreta,Iurisconsultus ridiculum censet legatariam, vt nuptam & vt viduam simul admitti. Verum inconcinna, & futilis apparet hæc interpretatio: ideò multò meliùs ab Accursi. Bartol. & alijs legitur idem responsum in hunc sanè modum: Titiæ si non nupserit ducenta, si nupserit centum legauit. Si nupserit mulier ducenta, non etiam centum residua petet. Ridiculum est enim eandem & vt viduam & vt nuptam admitti.atq; ita hoc responsum legi in Pandectis Pisanis olim, nunc Florentinis testatur Antonius Augustinus lib.1. emendationum. capit. secund. ea vero decisio ita acipienda est, vt Titia nubens ducenta accipiat:perinde ac si illi conditioni, si non nupserit, paruisset.l.mulieri & Titio.ff. de conditio. & demonstra. nec poterit residua centum ea conditione, si nupserit, legata petere, cùm nupserit quia ridiculum est, eandem & vt viduam, & vt nuptam ad legatum admitti à similitudine ergo matrimonij carnalis, & spiritualis optimè opinio Bartol.comprobatur ex dict.l.Titiæ.contrariam sententiam ob oxpressam testantis voluntatem, quam & in quæstione proxima obseruandam esse diximus, veriorem esse existimant Baldus,& Paul.in.l.Deo nobis.C.de episco. & cleri. idem Bald.Paul.Salycet.& Corneus in dict.authen.nisi rogati.Iacobus à bello visu in dicto.§. sed hæc præsenti.Imol.in.l.Lucius.in.2.ff. de hæredi.instit.col.vlt. Deci.consi. 419. Ioan. Crotus in dict.l.nemo potest. Fol.7. Decius in dict.capi. in præsentia.numè.59. Anchar. dicens hanc opinionem communem & seruatia,in regul. nemo potest.quæst. 5.de regu. iu.in.6. dixit ad hæc Bal. in dicta authenti. nisi rogati. communiter hanc opinionem aduersus Bartol.seruari. Egò sanè licet ad huc credam Bart. sententiam plurium authoritate munitam esse : contrariam veriorem esse censeo:attenta testatoris voluntate, quæ certa est disponendo de rebus quæ monasterio non tenetur relinquere ex quo & proximæ dubitationis responsum libenter admitto:nec enim video quid his iure obstet. Nam quod frequenter adducitur, conditionem illam, si non nupserit, non escriptam censeri,aut sequutis nuptijs seruatam fuisse : id à veteribus Iurisconsultis factum est in publicæ vtilitatis commodum, in odium cœlibatus & fauorem prolis suscipiendæ: vt omnes maiori conatu & studio procreandis liberis operam darent:quemadmodũ ex ipsis Iurisconsultis constat:& ex his,quæ nos scripsimus in epitome de matrimonio.2.part.cap. octauo. in principio. lex igitur reiecta dicta conditione legatario etiam nubenti aduersus certissimam testatoris voluntatem legatum defer: non in pœnam legantis,sed in fauorem Reipublicæ,& prolis suscipiendæ : ne legatarius retrahatur à suscipiendis liberis:quo fit vt etiam in animæ iudicio : & conscientiæ foro : legatum legatorio debeatur, quanuis is refragante conditione legato abscripta nuptias contraxerit : atque itidem legatarius iustè legatum istud percipiet:hoc etenim lex voluit & sanciuit, sancireque potuit contra apertissimum testantis iudicium. Quicquid in contrarium scripserit Ioan.à Medina in libr.de restitutione.quæst.23. colum.8. Sed & si alicui legata fuerint centum si nupserit:& is religionem fuerit professus:idem legatum adsequetur:præsumitur enim testatorem de nuptijs cogitantẽ, idem facturum fuisse, si de ingressu religionis cogitaret.dict.§.sed hoc præsenti. Sic legatum ea conditione si non nupserit, legatario nubenti debetur. Non tamen erit idem obseruandum si legata fuerint alicui ducenta, si presbyterij ordinem assumpserit,aut religionem fuerit professus:nam legatario nubenti non debetur legatum, sibi aduersante testatoris voluntate in fauorem religionis & continentiæ iustissima:cùm possit quis inuitari ad ingressum religionis spe lucri consequendi.capit.2. vbi hoc notant Doct. de condit. appo-

sit.optimus text. in.l. Titio.§.1.ff. de cond. & demonstrat. Et tamen his præmissis non est penitùs recipienda argumentatio hac in re à matrimonio carnali ad spirituale.compertum enim est iurisconsultos præmissam conditionem, si non nupserit, à legato reiecisse ob fauorem reipublicæ circa procreationem liberorum in odiũ cœlibatus, quem & pœnis quibusdam persequebantur Romanorum veteres leges. qui quidem fauor non tribuitur à iure professioni religionis tametsi religiosorum status perfectior sit quàm eorũm,qui coniugio operam dant.c. nuptiæ.32. quæstione prima.Clement. exiui. in princip. de verb.signi.cùm & status coniugatorum in Christiana republica sit maximè licitus: capit. gesta. cum gloss.74.distinct.& capit.integritas.32.quæstione prima. & patet quia matrimonium sacramentum est in remedium fornicationis,& à natura institutum.in humani generis conseruationem :quod alibi tractauimus : igitur non ita erit reijcienda conditio illa: si religionem non ingrediatur:si monachus non fuerit : quæ & si religioni refragetur aliquò modo, fauet tamen matrimonio & liberorum procreationi : sicuti illa, si non nupserit:quæ reipublicæ odiosa est, & matrimonio contraria. Præterea non est opinatione, nec cogitatione dignum, quenquam verè pium & catholicum ob id religionis institutum omittere, quòd bonis ac rebus temporalibus, quibus renuntiat,carere ex voluntate testatoris ei sit necessarium.imò frequenter ipsa paupertas monasteriorum maiorem occasionem exhibet Christianis in eis religionem profiteri, quo maiori cũ merito,vt mendici, vitam humanam tot periculis diuitiarum causa obnoxiam humiliter peragant. Quam ob rem primum infero,impium esse & turpe à testatore conditionem aliquam adscribi legatis,aut institutionibus principaliter ad hoc vt quenquam auertat à religionis professione, monasticove instituto. Panormitan. numer. 42.& ibi Deci.numero quinquagesimotertio.in dict.capit.in præsentia.Secundò posse iustissimè testatorem aliquot rationibus motum, filiæ centum legare si nupserit: minus verò nempe quinquaginta, si monasticam vitam elegerit : quasi maior dos necessaria sit nubenti, quàm religionem profitenti:maiores enim sumptus, & maiora onera nuptis, quam monialibus incumbunt: aut sanè ea ratione, quòd posteris & familiæ velit maiorem bonorum partem relinquere. Tertium opinor in primogenijs,maioratibus, & meliorationibus, eam conditionem admittendam esse:ex qua primogenium, vel melioratio ita posteris deferatur, vt nec monachis, nec presbyteris competere possit.imò eo ipso quod quis eiusmodi bonorum possessor presbyter, aut monachus factus fuerit:ea bona statim sequenti ex familiæ nomine deferantur. Non enim ista conditio adscribitur vt à religione quis auertatur. sed in familiæ fauorẽ: ne ea bona extra familiã alienentur.& quia similes institutiones primogeniorum, ipsaque primogenia minimè conueniunt monachis,nec presbyteris : quod in specie notat Ioan. Lupi. de donatio. in rubric.§. 16. numero quarto.& 14. præmittunt Alex. consil. 100. libr. 4. num. 12. Iason in.l.Gallus.§. & quid si tantùm. num.42.ff.de lib.& posth. Quartum,verum esse censeo non esse locum monasterio. imò potius fideicommissario substituto ea conditione si sine liberis institutus decesserit,quoties apertè testator excludi monasterium, quod institutus ingreditur,statuerit:quin & idem erit vbi ex certissimis coniecturis hoc ipsum à testatoris iudicio colligi potuerit auctore Decio dict. consil. 259. vbi eleganter hanc opinionem probat.Non obest quod in dict.§. sed hæc præsenti. statutum est, vbi institutus monasterium fuerit ingressus conditionem illam restitutionis & fideicommissi inualidam esse, & pro non scripta haberi : quia id est intelligendum in hunc sensum, vt fauore religionis dicta conditio censeatur defecta, & successu destituta quia institutus videatur decedere cum liberis, aut hærede, quem testator ipse, vti ius præsumit,noluit excludi à substituto:non autem est simpliciter & planè dicendum conditiones prædictas pro non scriptis haberi : nam id falsum est:cùm si ita esset,fideicommissum substituto post mortem instituti deberetur:excluso monasterio.Ex quibus ea est vera ratio,quæ legislatorem induxit vt statuerit, monasterium substitutum excludere:quòd testator præsumatur pariter liberos instituti,& monasterium dilexisse:atque ita sicuti liberos instituti prætulit substituto, eodem pacto, si cogitasset institutum religionem professurum esse,monasterium ipsum substituto prætulisset,quemadmodum insigniter explicat Paul.Castrensis in dict.authen.nisi rogati. cui consentire videntur hi,qui tenent, substitutũ monasterio præferendum esse : vbi testator expressim id significauerit,quibus animaduersis apparet verum esse, quod frequentiori calculo receptum est in dict.auh. nisi rogati. & in dict. capitu.in præsentia.scilicet, monasterium præferẽdum esse substituto, etiam substitutionis condi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tione his verbis concepta: si institutus decesserit sine liberis legitimis,& naturalibus ex suo corpore natis: cùm præsumptio iuris sit, testatorem pariter,& hos filios liberosve instituti, & monasterium dilexisse.

Quam opinionem esse magis communem asseuerant Alex.consi.121.libr.2.nume.11. Ripa in dict.§.si quis rogatus.numer.37.Deci. in dicto capitu.in præsentia. num.59. Aymon Sauili. consil.152. colum.1. quanuis non desint & plures ac maximæ authoritatis viri. qui & tunc monasterio præferendum esse substitutum opinentur. Hactenus igitur probare conati sumus donationem factam ecclesiæ,etiam si donator postea filios susceperit, tantum quo ad filiorum portionem legitimam reuocari.licet eam in totum reuocari censeant Fortunius dict.illatio.16.& plures citati per Tiraquellum in dicta gloss.libertis. numer.63.qui tamen,præter Fortunium, in specie & distinctè loquutum simpliciter asserunt, donationem ecclesiæ factam eo casu reuocari: minimè definientes an in totum, an quo ad legitimam reuocetur, & nihilominus videtur eam donationem in totum reuocari: quia, vt inquit Augustinus, iure poli ecclesia non potest bona donata retinere: nec hoc erit intelligendum de bonis donatis quo ad legitimam filijs debitam: id etenim alienum est à sensu Augustini: cùm is distinguat ius fori à iure poli: quæ quidem iura nullum discrimen paterentur, si ea Augustini consideratio, piaque admonitio intelligeretur de bonis quæ pro legitima portione filijs iure debentur. vnde vt congruat sensus accipiēdum est, quod ab Augustino scribitur in hunc modum: quò ius fori retentionem illorum bonorum permittit ea ex parte,qua legitimæ filiorum portioni nullum præiudicium fit: ius vero poli eam etiam retentionem prohibeat. Quòd si ita est, ius istud poli,vel seruandum est etiam in iudicio exteriori: vel ius fori itidem in interiori animæ tribunali admittendum, quod verius est. Agitur enim hic veritate comperta ex iuris ciuilis legitimis sanctionibus: quæ iustissimè seruantur in conscientiæ & animæ iudicio: & ideò eandem opinionē,quam hac in controuersia veram esse credo apud exteriorem iudicem,eandem,& verissimam esse contendam in propriæ conscientiæ examine: quod ab Augustino scriptum est intelligens secundum quandam honestatem moralem,quæ tamen legalem obligationem, aut restituendi necessitatem minimè inducat: quod gloss. sensit in capit. si quis irascitur.13. quæstione secunda. Nec mihi persuaderi potest, prælatum, aut episcopum illius ecclesiæ, cui donatio facta fuerit,in his bonis,quæ filiorum legitimam portionem non attingunt, restituendis tutum omninò esse apud forensem iudicem, rei gestæ veritate patefacta:& eundem apud interioris iudicij censorem cogendum esse eadem bona ex eisdem actis restituere. Monstrum enim esset, maximum hoc dissidium constitui inter eos iudices,qui iustitia duce ius dicere tenentur.

Cæterùm præter ista, quoties donator post donationem filios susceperit,est considerandum
12 an donatio ex † constitutione.l.si vnquam.ob filiorum procreationem,an ex eo quòd inofficiosa sit,reuocetur.Nam iure compertum est, priori ratione in totum donationem extraneo factā omninò reuocari:ita vt nihil ex rebus donatis ad donatorem spectet. sicuti ab eadem constitutione communiter adnotatum est, etiam quibusdam renitentibus in contrariam sententiam,scilicet,vt tantum quo ad legitimam portionem filijs debitam reuocatio fieret. communi siquidē opinioni plurimum adstipulatur Regia Partitarum lex:cuius in initio huius capitis mentionem fecimus:& id diligenter traditur ab Accursio, & alijs,præsertim Tiraquello in dicta.l.si vnquam. gloss. totum. refragantur verò hi qui illam decisionem intelligunt in donatione facta libertis: quorum meminit late idem Tiraquellus in glos. libertis.quòd si donatio reuocetur ex posteriori capite: tantum quo ad legitimam portionem filijs iure competentem rescinditur: secundum ea quæ notantur in.l.1.C.de donatio.inoffic. & per Barto.in.l.Titia.§.imperator.column.1.ff. de legat.2. quem ibi sequuntur Alberi. Imol. & Comensis,Panormi.& alij in capit.vltim. de donat. Curtius Senior consil.1.colum.vlti. dicens communi sententia receptum esse, vt donatio inofficiosa re & consilio in totum reuocetur: ea vero, quę fit inofficiosa re tantùm,non consilio,solum quo ad legitimam etiam si facta fuerit extraneo. quin & priori modo facta, aliqua re liberis relicta, adhuc quo ad legitimam tantùm reuocatur. l.prima. & vltim.C. de inoff.donatio. Bartol. in dict.§. imperator. columna prima. Abb. in dict. capit.vltim.2. colum. vt tandem ferè eò res ista, sicà iuris vtriusque doctoribus distincta, tendat, quòd donatio inofficiosa etiam facta extraneo quo ad legitimam tantùm reuocetur, quod Accurs.in dict.l.1.quæstio.5.& ibi Cinus Bald.Paul. Castren. defendere conantur ex.l.si liqueat.C. eod.titul.glo. & Iason in authen. vnde si parens.

C. de

C.de in officio.testam.in fine.Aretin. consil.47. probatur in dictà Regia.l.8.in fine titulo.4. part. 5. qua de re late aduersus communem disputat Carol.Molin.in tractatu.de inoffici.donat.Nam de ea donatione,quæ filio fuerit facta, & si inofficiosa sit, omnium est vnanimis consensus, eam quo ad legitimam tantum reuocari. imò lege Regia tunc inofficiosa censetur donatio cùm legitimam donatarij Tertiam & quintam bonorū partem excesserit.l.29.Tauri. Hodie.l.3.titu.8.libro.5.Recopil.

His etiam adijciendum est,donationem titulo inofficiosæ reuocari etiam si ea non sit omniū nec maioris partis bonorum, modo inofficiosa sit.at ex.l. si vnquam. quia donator liberos post eam susceperit, non reuocatur, nisi ea sit omniū vel maioris partis bonorum, aut saltem eius partis, quæ dimidiam æquauerit. Baldus in dicta.l. si vnquam.Cinus.1.quæstio.Bald.column.penult. in dict.l.prima. Alexan. in.l. ex facto.ff. de vulg. columna quinta. versic. ex prædictis mihi videtur. quibus adstipulari videtur Regia.l.octaua.titulo quarto. part.5. dùm exigit donationem factam fuisse omnium bonorum,vel magnæ eorū partis.non enim dixit simpliciter,alicuius partis: sed magnæ cùm & appellatione partis dimidia sit intelligenda.l. nomen filiarum.§. portionis.l. rectè.§.vltim.ff. de verb. signific. cum alijs, quæ pulchrè ex varijs authoribus ad huius significationis rationem adducit Andre.Tiraq.in dicta.l. si vnquam.glossa omnia vel partem aliquem.numero octauo.igitur appellatione magnæ partis iustiùs dimidiam interpretabimur. sunt & alij, quì huic opinioni subscripserunt: quorum Tiraquel.meminit.nume.7.scribens numer.23. communiorem esse opinionem, vt locus sit reuocationi donationis ex.l. si vnquam. etiam si donatio facta fuerit infra dimidiam, aut minoris partis,quàm sit dimidia.ex Bald.& Cumano in dict. §.Imperator.Imola in dict. cap. vltim. colum.5. Iaſ.in.l.1.3.notab.& ibi Decio colum.2.C.de pactis.& alibi quos ipse Tiraq.citat.nume.13.quorum opinio iure verior est:si consideremus verba dictæ.l.si vnquam.dùm scripsit Imperator:bona omnia vel partem aliquam.Quibus ita præmissis secundum huius regni constitutiones donatio facta extraneo,ratione & titulo inofficiosę reuocabitur in totum excepta Quinta bonorum parte ipsius donatoris: hanc siquidem Quintam partem bonorum donatoris, retinebit ipse donatarius: cum reliquę partes constituant portionē legitimam liberis eius debitam. Si tamen donatio reuocetur ex capite dictæ.l. si vnquam. tunc in totum omnino rescindetur: nec Quinta bonorum pars erit consideranda:vt eius ratione quidquam ex rebus donatis ad donatariū pertineat.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *An sit principi significandum id,quod eum,& si certus esset,minimè auerteret à concessione? & numero quinto.*
2 *Quæ sit causa impulsiua, & quæ finalis. Vbi ex hoc deducuntur plura.*
3 *Intellectus gloss.in capitulo. cum essent.de simonia.*
3 *Interpretatio glos.in capi. consuluit. de vsur.*
4 *Expenditur ratio glos.in capit. vnico.de clericis non residentibus.in sexto.*
5 *Literæ ad beneficium, cui cura animarum non incūbit hoc expresso, quòd curam habeat animarum.an iure valeat?*
6 *Falsus valor beneficij in literis expressus quādoque eadem non vitiat.*
7 *Impetrans à principe indulgentiam homicidij tenetur mentionem facere prioris veniæ à principe sibi alterius homicidij concessæ.*
8 *Petens à Rege licentiam constituendi maioratum, an teneatur mentionem facere filiorum omnium quos habet,eorum numerum exprimens?*

An vitium in exprimenda causa impulsiua, vel ea tacenda contingens, concessioni principis noceat?

CAPVT. XX.

PLVRA SOLENT A iuris vtriusque interpretibus passim tradi circa preces ad aliquid impetrandum principi bus offerendas: vt iure expedi tum sit, quæ sint, dum preces porriguntur, exprimenda,præcauendave, nè falso ipsi principi significentur. cùm sæpissimè ex taciturnitate,vel obreptione, ea quæ concedun-tur,viribus æquissimè sint caritura.Et præter alia à plerisque obseruatum est, vitium commissum

Universidad de Deusto
Biblioteca

in exprimenda, aut tacenda causa impulsiua nullam quo ad effectũ efficere concessionem principis. textus singula. in capit. postulasti. de rescriptis. Et pro habente, inquit, sufficientis beneficij subsidium†, ex certa scientia super obtinẽdo alio beneficio de leui non scribimus, quin faciamus de primo in nostris literis mentionem. ex his etenim verbis hoc deduxerunt Panormitan. Cardinalis, Felinus, Decius & alij ibidem. Decius in capitu. cum cessante. columna secunda. de appellationibus. Iasò. consilio. 105. libr. primo. Corne. eleganter consilio. 34. libro primo. columna prima. quo fit, vt gratia à principe concessa alicui, viribus non subsistat, si causa in precibus expressa falsa fuerit: quo quidem comperto princeps non ita leuiter precibus annuisset: tametsi nihilominus tandem ab eo petitum concessisset. Similiter idem erit, vbi aliquid in precibus subticetur: quo expresso princeps maturius cogitasset, deliberassetve super gratia concedenda: & tamen eã postremò concessisset. vtroque enim casu deficiente causa impulsiua, deficiet ipsius principis gratiosa dispositio.

Quod fortiori ratione probatur, si consideremus in his, quæ circa impetranda ecclesiastica beneficia tractantur, taciturnitatem eius, quo expresso gratia adhuc concederetur, ipsam gratiã vitiare, textus in capit. non potest. in principio. & textus, & glo. in ca. si motu proprio. de præbend. in sexto. textus in capit. si proponente. de rescriptis. tradit Felin. in capit. ad aures. ver. Nona conclusio. & in dict. capit. super literis. columna secũda. eodem titul. igitur si tacetur id, cuius expressio difficiliorem reddidisset principem, maiori ratione gratia deficiet.

Contrariam sententiam aliquot rationibus fulcire conabimur: quibus fortasse videbitur iure satis probari, in scriptis à principe obtinendis, vel obtentis, defectum causæ impulsiuæ nequaquam esse considerandum adhoc, vt ipsa rescripta proprijs viribus destituantur. Et primò quauis defectus causæ finalis, inanem reddat ipsam dispositionem, quod notissimum est: defectus verò causæ impulsiuæ minimè obstat, quin actus ipse validus omninò censeatur: quemadmodum frequentissimè adnotatum est, & præcipuè à glo. & Doctor. in capitul. post translationem. de renuntiat. in capitul. & si Christus. de iureiurand. in capitul. cum cessante. de appellatio. in. l. si mulier. C. de iure dotium. in. l. prima. §. sexum. ff. de postulan. quo in loco Iurisconsultus scribit Calphurniam fœminam impudicam causam dedisse edicto: nè fœminæ postulandi munus exercere possent. Meminit Valerius Maximus libro octauo. capitulo tertio. Caiæ Afraniæ, quæ cum impudentia abundaret, inusitatis foro latratibus assiduè tribunalia exercebat. vt non temere Andreas Alciatus libro secundo. Parergon. capitulo trigesimoseptimo. existimet apud Iurisconsultum legendum esse, Caia Afrania: non Calphurnia.

Secundò ad hanc rem adsumitur iuris regula, quæ dictat, impetrantem aliquid à principe non teneri facere mentionem eius, quod & si expressum esset, non impediret impetrationem: text. in cap. super literis. de rescript. vbi Abb. Imol. & alij hanc ipsam conclusionem veram esse censent etiam in gratijs, quæ fiunt à Romano Pontifice circa obtinenda ecclesiastica beneficia.

Tertiò probatur in capitul. dudum. versicul. considerantes. de præbend. in sexto. quo eadem regula palam à Romano Pontifice etiam in beneficijs consequendis traditur. Et vlteriùs in capitu. si pro clericis pauperibus. eodem titu. Nam licet defectus sacri ordinis in postulandis beneficijs alicuius momenti sit: tamen etiam si impetrans non significauerit principi se nondum sacris ordinibus insignitum esse, beneficium ex literis Papæ obtinebit: quia tandem hoc expresso princeps gratiam concessisset: quod constat ex stylo curiæ Romanæ, & consuetudine, qua in his gratijs expediendis, vtitur ipse princeps, secundum Lapum allegatione octuagesimanona. in secunda ratione. Barba. consilio quadragesimosexto. columna secunda. libro secundo. & Felin. in dicto capitul. super literis. numero octauo. igitur si causa impulsiua eius est conditionis, vt quãuis quoquo modo in animum principis potuerit inducere faciliorem eorum, quæ petita fuere, concessionem, principaliter tamen id principi non persuaserit: nec fuerit præcipua concessionis ratio: aperti iuris est vitium, vel in ea exprimenda, vel tacẽda contingens, nullo pacto posse principis concessionem inefficacem reddere: cùm tandem etiam hoc principi patefacto eandem gratiam petenti fecisset.

Qua ratione ad huius quæstionis congruam resolutionem prænotandum est, causam finalem eam esse, quæ principaliter in agendo actu ab agẽte consideratur†, quæ ipsum præcipuè mouet & in quam ipsius mens dirigitur finalis enim verè hæc est vltima quo ad exequutionem, prima tamen quo ad intentionem: vt explicant Bartol. in. l. ambitiosa. numer. decimonono. ff. de decret. ab ordi.

ab ordi. faci. Thomas. 1. secundæ. quæstione prima articul. primo. ad primum. & articul. quarto. & quæstio. decimaoctaua. articul. sexto. ad secundum. & quæst. 20. artic. primo. ad secundum. vnde prima omnium causarum est causa finalis. Thomas dict. quæst. prima. artic. secundo. tradit hæc eruditè, & diligenter Martinus ab Azpilcueta in capit. inter verba. 11. quæstione tertia. 4. corollario, pagina. 83. causa autem impulsiua est, quæ præter finẽ vltimum mouet agentem, causam dat actui: & sine qua non fieret actus vulgò dicitur impulsiua, quia impellit ad agendum: ab alijs efficiens dicitur non sat rectè: licet causa efficiens à finali etiam distinguatur: siquidè quod faciẽdæ rei præbet operam efficiens est. id cuius gratia fit actus: finis vocatur: estq; potissima causarum omnium finis: nam & si vsu & effectu postremus sit omnium, tamen est proposito, atque instituto primus. sicuti post Thomam docet Rodolphus Agricola libro primo Dialecticę inuentionis. cap. 14. ex quibus ita intellectis primò deducitur, non esse hanc necessariam solidamque collectionẽ: hoc non contingente, actus hic non fieret, igitur hoc quod modò cõtigit, est causa finalis, aut principalis huius actus. Sic nec ista: hoc remoto, ipse non agerem istum actum: ergo hoc est causa finalis actus est equidem impulsiua causa, quæ præcursionem quandam adhibet ad efficiendũ, vt vtar interim verbis Ciceronis lib. quinto Topicorum. Et ideo has argumentationes minus sufficienter colligi existimat. Ioan. Maior in 4. sententia. distinctione decimaquinta. quæstio. 29. versi. Quinto arguitur. & in distinctione vigesimaquinta. quæstio. secunda. columna quarta. & probatur euidenter in dicto. §. sexum. Nam edictum illud ne fœminæ postularent in Iudicio: non fuisset à prætore promulgatum, nec sancitũ eo tempore, si Calphurnia apud eum tam impudenter non postulasset: & tamen scribit Iurisconsultus Calphurniam illam nequaquam causam finalem prætori dedisse: sed eam fuisse primam, principalem, finalem, & vltimam prætoris causam, vt impudentiæ fœminarum obuiam iretur: earumq; pudicitia, pudor minimè ofrensibus ac clamationibus lęderentur: quod ibidem optimè adnotauit Accursius.

Secundò hinc apparet qualiter sit intelligendum id, quod in capit. cum essent. de simo. traditur: siquidem seruire alicui prælato principaliter spe consequẽdi ab eo beneficium ecclesiasticum etiam non accedente expressa pactione simonia est: vt glos. & Docto, ibi adnotarunt. licet ea simonia mentalis tantum sid secundum Felin. ibi. & Caieta. in Summa. verb. simonia. in fine. seruire autem episcopo principaliter ob personæ dignitatem, ob stipendium pro victu quotidiano consequendo: at minus principaliter spe consequẽdi ab eo aliquod benificium ecclesiasticum: ea spe secundo loco ab animæ constituta, nulla est simonia: quemadmodum à glos. & Doctor. definitum est in dict. capitul. cum essent. quibus adstipulatur glos. in cap. cum ad nostram. de electio. & quæ traduntur ab Iasone per tex, ibi. in. l. si quis nec causam. ff. si cert. pet. Felin. in cap. non dubium. m. de sent. excom. num. 2. Quæ sic intelligenda sunt vt non statim existimemus spem habendi beneficium ecclesiasticum esse causam finalem, aut principalem ex eo quod alioqui non esset quis prælato seruiturus nisi ab eo beneficij collationem speraret. potest enim hoc ita esse, & simul spem istam causam impulsiuam, non finalem huius ministerij fuisse.

Tertiò ab eadem ratione colligitur vera interpretatio glo. in cap. consuluit. de vsur. verbo sperantes. quæ voluit†, mutuantem pecuniam principali causa ob amicitiam alterius, & vt ei indigẽti subueniret, minus tamen principali ratione ob spem, quam concepit, aliquid vltra sortem à debitore sponte dandum se accepturum, non committere nec mentalem vsuram: quod communi omnium sententia probatum est. Et procedit etiam si alioqui non cõcepta illa spe non esset pecuniam debitori mutuaturus: cum spes ista recipiendi aliquid vltra sortem à debitore sponte, & libere dante non fuerit causa finalis mutui, sed impulsiua: quanuis ea secluſa actus hic non fieret. hoc enim est ita colligendum à Caiet. 2. 2. q. 78. articul. primo. ad quartum. & quodlibeto de vsura. cap. 2. & Ioannẽ Medina in tract. de restitutione. Folio. 129.

Scribit tamen Decius in capit. ad nostram. de probatio. nume. 5. Simoniam committi si prælatus non præcedente vlla conuentione beneficiũ contulerit famulo: hoc expresso, quòd ea collatio sit in remunerationem: & ad tollendam obligationem, qua prælatus ad antidora tenebatur. atque hoc pacto intelligit Innocenti. & Antoni. in capitulo. tuam. de ætate & qualit. existimãtes conferentem beneficium alicui ea intẽtione, vt per hanc collationem liberetur ab obligatione, qua ad antidora tenebatur, simoniam committere. idem Ange. in. l. sed si lege. §. consuluit. ff. de petitio. hæredi. hoc etenim secundum Deci. verum est: vbi expresim collatio fit in hunc effectum:

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctum : secùs autem si simpliciter ea intentione fuerit. Sed si in hac specie constituamus conferentem beneficium obligatum esse precisè legali obligatione ad remunerationem, seu satisfactionem ministerij sibi impensi, non dubito simoniam contingere mentalem etiam ex simplici collatione, ea intentione facta : actualem verò seu exteriorem, si expresim fiat ad tollendam præmissam legalem, & precisam obligationem. Si verò collator beneficij tantùm sit obligatus morali obligatione, quæ procedit ex honestate, & gratitudine ad remunerationem, opinor nec mentalem simoniam committi: vbi collatio simpliciter ea intentione, & animo facta fuerit : nec item exteriorem, etiam si expresim actum sit à collatore, quòd ex ea collatione debitum illud, quod ab honestate processerat, repensum fuisse existimetur. Nam vel in pactum deducere solam obligationem moralem: ita vt ab honestate processit, nullo ei addito robore: vel eam tantùm vti à bonis moribus, & grato animo oritur, remittere: nihil efficit ad simoniaci criminis culpam. Siquidem iure verum est licere mutuanti absque vitio vsuræ deducere in pactum obligationem illam antidoralem, qua recipiens mutuũ tenetur mutuanti simile beneficium pendere: modò hoc adijciatur, quod promittens nõ plus obligetur, quàm alias tenebatur cessante pacto, vel colligatur ex ipso facto: & pacisentium mẽte nihil per hanc conuentionem adijci antidorali obligationi. ita gloss. penultim. & finalis in capitul. si fœneraberis. 14. quæstione tertia. Card. Anani. & Abb. in dicto capitul. consuluit. idem Cardi. in Clementina prima. de vsur. quæstione vigesima. Thom. 2. 2. quæstione. 78. articul. 2. ad tertium. Gabrie. in. 4. senten. distin. 15. quæst. 11. & ibi Ioannes Maior. quæstione. 29. versi. secundo arguitur. Felin. in capitu. ad audientiam. in. 2. de rescrip. nume. 10. Bald. in rubr. C. de vsur. col. 1. Iason in. l. ex hoc iure. num. 65. ff. de iusti. & iure. & alij quos dicens hanc opinionem communem esse citat Carolus Moli. de contractib. & vsuris. num. 27.

Quartò, inde constat veritas gloss. in cap. vnico. de cleric. non residen. in. 6. quæ scripsit sacerdotem euntem in ecclesiam†, vt præsens sit diuinis officijs, motus principali causa ob percipiendas quotidianas distributiones, simoniacum mẽtalem esse, quam sequuntur Doct. ibi. dicit sing. Felin. in capit. suam. de simo. vbi Abb. & Anan. idem probant. idem Abb. in capit. ex parte. in primo. de off. del. Card. in Clementina prima. nota bi. 6. de celebrat. miss. Præpo. in summa. 1. quæst. 1. colum. 3. est enim potissimè considerandum, non esse finem vltimum, & principalem, distributionum quotidianarum lucrum: vbi sacerdos alioqui non esset in ecclesiam iturus nisi eas distributiones percepturus esset: hæc enim causa potest esse impulsiua & principalis impulsiua cũ ob diuinum obsequium præcipuè interesse vult diuinis officijs, & tamẽ non interesset eisdem, ni si illud lucrum sibi immineret, & tũc non est dicendus hic sacerdos, nec mentalis simoniacus. Principalis verò cùm lucrum ipsum, non diuinũ obsequium maximè æstimatur, & præcipuus finis huius operis est, quo quidem casu simonia mentalis committitur: sicuti probatur ex prædicta ratione, traditurque breuiter, & eruditè à Martino Azpilcueta viro vndecunque doctissimo in capit. vltim. de pœnit. distin. 5. numer. 56. & in relectione de dicendis horis Canonicis, seu de oratione. notab. 6.

His ita breuiter præmissis, ad quæstionẽ principalem erit animaduertendum : gratiam semel à principe concessam ex causa vera, & impulsiua minimè deficere, quanuis ea causa deficiat. dict. §. sexum. maximè quòd etiam si causa finalis huius concessionis ab initio vera defecerit, postquã eadem sortita fuerit effectum, adhuc viribus non carebit principis gratia : nec reuocabitur aliquo pacto. argumento eorum, quæ notantur in. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iur. gl. in capitu. statutum. verb. Canonicus. de rescript. in. 6. Deci. in capitul. quoniam Abbas. numero. 6. de offic. deleg. tametsi ibidem tractetur de causa efficienti. deinde video in hac controuersia, quæ ad intellectum dict. capit. postulasti. in examen adducitur aliter quàm superiùs definitum est, ad sumi causam impulsiuam & finalem. Siquidem finalis ea dicitur, qua non existente princeps gratiã non fecisset, qua ve ei significata, petita minimè concessisset. impulsiua verò ea est, quæ principem mouet, aut moueret ad facilius, vel difficiliùs concedendũ, quod ab eo petitũ est. falsitas, aut surreptio in priori causa contingens regulariter gratiam in efficacem reddit, secundum omnes: & probatur, quia in his, quæ à gratuita vnius voluntate pendent, & vbi parum vrget causæ expressæ falsitas, si probetur legantem minimè legaturũ fuisse, si sciret causam expressam falsam esse, legatũ in efficax est. l. cùm tale. §. falsam. ff. de condit. & demonstrationib. fortiùs igitur inutilis est concessio principis, quem ratione moueri oportet, si falsitatem, aut surreptionem constiterit

terit commissam fuisse in precibus, quibus comperta veritate minimè princeps ipse annuisset.

Falsitas verò, aut surreptio in posteriori causa contingens adhuc principis gratiam inualidam efficit iuxta communem omnium traditionem in dict. cap. postulasti. vbi Deci. ab ea discedit, & profectò vbi causa impulsiua notabiliter principem moueret, admitti posset communis opinio, ac iure defendi: sed si ea eius sit conditionis, vt bo- 6
ni viri arbitrio principem non mouisset notabiliter iure verius est eius falsitatem, aut surreptionem non officere gratiæ. vt probatur in dict. cap. dudùm. atque ita conciliare conatur discrimen istud iuris vtriusque vir eruditissimus Mart. Azpilcueta in capitu. si quando. de rescript. 3. exceptio. Imò etiã si causa impulsiua notabiliter moueret principem, eumque difficiliorem redderet ad gratiæ concessionem: eam tamẽ nihilominus absque vllo moderamine, vti concessa fuit, tandem concessisset : non arbitror locum esse communi opinioni : & gratiam validam esse censeo ex his, quę hoc ipso capite aduersus communem adduximus. Tunc etenim existimo causam impulsiuam notabiliter principem mouere, eiusq; rationem habendam fore : cùm ea principi verè significata, princeps non ita, vt concesserit, gratiã fecisset: sed eidem concessioni moderamina quędam adhibuisset: ex quibus cautiùs petitis prouisum esset : sic sanè interpretandum esse opinor, quod ex dict. cap. postulasti. communi omnium iudicio deducitur.

Verùm, vt his, quę priorem sententiam probare videntur, obiter satisfaciamus, notandum est taciturnitatem earum qualitatum, quarum expræsionem ius nominatim non exigit, tunc demum obesse principis concessioni : cùm eis sibi significatis petitum minimè concessisset. d. cap. super literis. vbi omnes. Panormi. in cap. constitutus. colum. 1. de relig. domi. Quòd si tacuerit impetrans aliquam qualitatem, cuius expresionem ius requirit : concessum à principe viribus caret: etiam si ea qualitate expressa nihilominus princeps idem concessisset. tex. & glo. in dict. ca. si motu proprio. cap. non potest. capitu. si proponente. tenent in specie Domi. colum. vlti. & ibi Franc. in dicto cap. dudùm. Fel. in dict. cap. ad aures. versi. nona conclusio. & in dict. cap. super literis. 2. colum. Petrus Rebuffus in forma mand. Apostolici. glo. pro expresis. ad finem. & in tracta. nominationum. quæst. 9. num. 50. quibus in locis vltra Feli. plura commemorat, quæ de iure sunt exprimenda in precibus principi offerendis. probatur hoc : nam pro forma iura exigunt harum qualitatum expressam mentionem. dict. cap. ad aures. Forma verò obseruanda est ad vnguem, etiam in minimis & similibus iuxta. l. 1. & ibi Bal. ff. de li. & posth. Baldus in. l. vlti. C. de suis & legit. hæred. versi. ex hoc elicitur. Decius in capit. de appellationibus. 2. col. de appellat.

Ex quibus plura poterunt examinari: & Primum quod scribit Rota † in antiquis. 562. nempè, gratiam à Romano Pontifice impetratam ad beneficium cui non inerat cura animarum : facta tamen mentione, quod id eam curam haberet : nullam esse, vt pote surreptitiam. Nam licèt facilius Papa concessisset beneficium à cura animarum immune comperta veritate : adhuc ea expresio falsitatis prætextu nocet gratię: quia contingit in his, quæ de iure necessariò sunt exprimenda, vt cura animarum. cap. cùm in illis. de præben. in. 6. Clementi. 1. eodem titulo. regula. Cancellariæ. 63. Rota in nouis. 292. igitur sicut omisio eius qualitatis, quæ de iure necessario est exprimenda, officit gratiæ : quanuis eam nihilominus princeps concessisset: ita falsa mentio huius qualitatis nocet, etiam si veritate comperta idem esset princeps concessurus, quemadmodum ex priori decisione Rotæ colligitur, dùm allegat capitul. cui de non sacerdotali. de præbend. in sexto. & cap. susceptum. de rescript. eodem libro. quibus idem probari videtur. Sed si exactè mens & verus sensus decisionis perpẽdantur, ex ea contrarium manifestè deducitur: qua ratione probatur, falsam mentionem eius qualitatis, quæ iure exprimenda erat, tunc non nocere gratiæ: cùm causa demonstrationis fit. l. falsa. ff. de conditio. & demonstratio. nec ex hac falsitate princeps inductus fuerit ad concessionem eius: quod alioqui ex certa scientia minimè concessisset. dict. Rotæ decisio. 562. & expresiùs, ac diligentiùs decisio. 19. titul. de præbend. in antiquioribus. & in antiquis. 582. Panormit. in capit. significante. colum. penult. idem in cap. super literis. numer. 6. de rescript. & ibi Felin. colum. 2. optimè Ioan. Staphilæus de literis gratiæ & iustitiæ. Folio. 52. tit. de modo & forma impetrandi. Dominicus consil. 111. constat siquidem de corpore: de ipso, inquam, beneficio, quod conferre vult summus pontifex : ideò nimirum si parùm noceat falsa demonstratio. Et maximè quod nullus dolus in hac falsæ qualitatis mentione præsumi potest : cum ea non expressa facilius obtentum esset apud principem : quod prædicti authores animaduertunt, secùs esse opinantes si causa re-

Universidad de Deusto
Biblioteca

strictionis, aut taxationis huius qualitatis foret facta mentio: quia eo casu non posset ipsa gratia trahi ad id beneficium, quod ea qualitate careret licet id faciliùs à Romano Pontifice concessum foret: vt rectè intelligentibus satis notum est ex dicto capitul. cui de non sacerdotali. & capit. susceptum. ne gratiam ipsam exequamur in beneficio sub ea minimè comprehenso. His accedit alia consideratio: nam vbi beneficio inest qualitas cuius de iure mentio est in precibus facienda: ea procul dubio exprimi debet, vti superius dictum est, etiam si ea non expressa princeps precibus adnuisset: at si aliquid precibus exprimatur: quod beneficio petito nequaquã inerat: & eo non expresso, idem princeps concessisset: licet id pertineat ad qualitates iure exprimendas, non vitiatur ex hoc gratia à summo Pontifice concessa: vt ex Rotæ decisione palàm deducitur.

Secundò hinc faciliùs discutietur, quod tradit Ancharra. consil. 295. pro clariori. numer. 13. dicens, literas obtentas ad beneficia ecclesiastica validas & efficaces esse: quanuis falsa fuerit eius
7 beneficij, quod petitur †, valoris mentio: modò appareat nihilominus vero valore expresse eadem principem concessurum fuisse. dubium etenim hoc videtur, ex eo quòd licet de iure verus valor beneficij in eius interpretatione exprimi non debet, iuxta gloss. in Clementina prima. de præbend. & ibi Docto. & in dict. capitu. ad aures. tamen de stylo curiæ Romanæ, & ex regulis Cãcellariæ exprimendus est necessario verus beneficij valor. reg. Cancel. 21. & 61. vbi gloss. & Ludoui. Gometi. post Felin. in dicto capitulo. ad aures. numer. 10. & in capit. causam quæ. in. 2. de testibus. nume. 6. Rotam in nouis. 292. Oldra. consilio. 216. Cardinalis in dict. Clement. 1. colum. 3. Seluam de benefic. 3. parte. quæstione duodecima. columna secunda. Deci. consil. 156. Rebuffum in tract. de nominat. quæstio. 9. numero. 29. ideò cùm falsitas contigerit in ea qualitate, quæ necessariò est Pontifici significanda: parùm tuta, imò suspecta est Ancharra. opinio. atque ita eam reprobat Felin. in dicto capitulo. ad aures. numero. 12. ex his, quæ paulò anteà notauimus, & præsertim propter text. in dicto capitulo. cui de non sacerdotali. cui tamen iam satis responsum est. quamobrem Ancharra. sententia potiùs mihi placet: siquidem verus valor iure non est exprimendus: & quanuis ex regula Cancellariæ contrarium appareat: ea regula strictè est interpretanda, cùm verus valor beneficiorum difficilem habeat certitudinẽ authore Ludouico Gometio in regula. de valore exprimendo. quæstione vndecima. quo fit, vt error in hoc exprimendo minimè sit considerandus, vbi principis voluntas constat. accedit ad hoc, quod notanter scribit Rebuffus in dicta quæstione nona. nume. 44. adseuerans, nominationem, quæ apud Gallos obtenta fuerit: facta mentione beneficij obtenti, & eius valoris, maiori tamen quantitate expressa, quàm verè valuerit, admittendam esse. quia etiã si nominationem concedentes cognitionem habuissent veri valoris, nequaquam nominationẽ negarent: imò eam faciliùs concessissent. deinde Ancharra. sententia minimè aduersatur decisioni Romani Pontificis in dicto capitu. cui de non sacerdotali. Nam aut verus valor exprimitur in literis gratia taxationis, & tunc non potest obtineri vi prædictarum literarum aliud beneficium minoris valoris: cùm id repugnet voluntati principis. dicto capitul. cui de non sacerdotali. autve rus valor significatur, vbi constat de corpore beneficij, causa demonstrationis, & eo casu admittendam est quod Ancharra. censuit: nec gratia proprium virtutem amittit ex errore valoris expressi: si vel propter minorem valorem, vel alias apertum sit principem etiam certum de vero valore idem concessisse concessurumve: quod in specie sequutus Ancha. tradit Ripa in dict. capit. ad aures. num. 78.

Solet tamen ad effugiendum vitium istud, quod committi plerunque videmus circa valoris veri expresionem adhiberi prouida cautio: qua valor significatur vsque ad certam quantitatem his sanè verbis. Cuius valor centum aureos non excedit, aut quod valet vsque ad centum aureos. Sic etenim apud Romanam curiam fit: vt valor beneficiorum, quiparum certus esse potest, absque periculo exprimatur. gloss. insignis in capitul. quanuis. verb. vsque ad certum. in prio ri eius parte. de præbend. in. 6. & ibi Docto. Cardin. in Clementina prima. 4. notabi. de concess. præb. Francus post alios in dicto capitul. cui de non sacerdotali. colum. vltim. Domi. consil. 133. colum. 3. Felin. in dict. capit. ad aures. conclus. 9. & 10. Ioann. Staphilæus. de literis gratiæ & iusti. Folio. 29. column. 1. Ludoui. Gometi. in tractat. de expectatiuis. numero. 103. deducitur tandem ex præmissis, quæ diximus ad interpretationem textus in capitul. cui de non sacerdotali. iure ibidem constitutum esse, vt in maiori summa nequaquam subintelligatur separatim minor, quæ speciem distinctam à maiori constituit: cùm maior, gratia taxationis fuerit expressa: & ideò refragatur

fragatur voluntati Romani Pontificis maiorem summam vt certam speciem significantis: quòd eius literæ de minori summa differentique specie intelligantur secundum Anchar. Domini. colum. 2. Franc. 3. in dicto capitul. cui de non sacer dotali. Deci. in capitul. constitutus. columna tertia. de rescript. Ioan. Crott. 1. lectione. numer. 5. Alciat. numero. 34. in. l. prima. §. si stipulanti. Socinus Iunior in. §. Cato. numero. 73. ff. de verborum obligationibus.

Nec satisfacit quod Iason in dicto. §. si stipulanti. colum. 2. & 5. & Domini. in dict. capit. cui de non sacerdotali. scribunt dicentes, minorem summam inibi sub maiori non includi, ex eo quod simus in materia strictissimæ interpretationis: nempè in literis beneficia conferentibus seu datis ad beneficia obtinenda, quæ tanquam ambitiosæ vt in capitu. quanuis. in. 1. de præben. in. 6. sunt intelligendæ iuxta riguosam interpretationem. Nam maior summa ex proprietate sermonis minorem continet. l. si quis cùm totum. ff. de except. rei iud. dicto. §. si stipulanti. vbi hoc ipsum adnotarunt Aretinus, Socin. idem Iaso. & alij communiter. in quacunque verò materia & si odiosa sit, adsumenda est interpretatio à sermonis proprietate. tex. celebris in. l. cum lege. ff.
8 de testament. vbi Aretinus, & Calderi. consil. 2. de consangui. Deci. in capitu. cùm ordinem. columna. 2. & in capitul. sedes. de rescript. & in capitu. 1. de constit. colum. penulti. & in capitu. at si clerici. §. 1. colum. vltim. de iudic. idem in reg. factum. §. in pœnalibus. & in reg. in contrahenda. ff. de regul. iuris. consequitur igitur in dicto cap. cui de non sacerdotali. minorem summam maiori non inesse: ex aliqua ratione potiùs quàm ex ea, quam Domini. & Iaso. comminiscuntur. Sic sanè non placet quod gloss. in regul. plus. de regul. iuris. & in capitu. vltim. verbo. maiores. de consuet. in. 6. Areti. in cap. vltim. colum. 2. de accusat. Alexand. in dicto. §. si stipulanti. ex eadem decisione collegerunt, scilicet in mandato hominis minorem summam sub maiori nequaquã comprehendi, cùm in eo sit forma diligenter seruanda: id etenim falsum est, cùm & in mandato hominis, quod minus est sub maiori intelligatur. l. rogatus. ff. manda. l. si vltra. C. de fide iusso. l. si quis mihi bona. §. sed quid si mandauit. ff. de acquirenda hæredi. siue id mandatum à superiori siue ab inferiori processerit: siquidem vtrunq; à mente ipsius mandantis interpretationem adsumit, vt in specie ista probat Decius in. l. in eo quod plus. ff. de regu. iur. tametsi Fortu. in. l. Gallus. §. & quid si tantùm. colum. 58. conetur inter mandatum superioris, & mandatum inferioris differentiam constituere.

Tertiò principali huius capitis resolutione probatur, verum esse quod adseuerat glo. à Docto. ibi recepta in cap. vltim. de concess. præben. libro. 6. scribens, vbi Romanus Pontifex mandauerit Titium recipi in canonicum ecclesiæ Salmanticensis, non obstante certo canonicorum numero ibidem statuto: eundem Titium recipiendum esse, licet in eadem ecclesia nullus sit certus canonicorum numerus statutus. Nam si Romanus Pontifex ex certa scientia sciens in eadem ecclesia non esse certum canonicorum numerum statutum idem mandatum dedisset, minimè conuenit, eas literas veluti obreptitias surreptitiasve à canonicis repelli. ex dict. glo. quam sequuntur Bald. in capit. Cumana. de electio. columna prima. Felinus, & Decius columna secunda. in capit. constitutus. de rescript.

Quartò, omnibus superius examinatis ad amussim perpensis, poterit considerari, num verum sit quod Guiliel. à Cuneo in. l. 3. C. de episc. audient. tradit scribens, remissionem homicidij
8 eiusq; abolitionem à principe † impetratam: non facta mentione prioris indulgentiæ simile crimen eidem impetranti dimittentis vti surreptitiam inualidam esse, quia princeps si certior factus fuisset, eum homicidam veniam criminis postulantem, priùs aliud homicidiũ perpetrasse, eiusq; veniam obtinuisse, retraheretur ab huius veniæ, quæ modò petitur, concessione. Et quanuis Princeps tutè absq; animæ periculo, & criminis reatu, possit remittere criminis pœnam, quæ in satisfactionem Reipublicæ à legibus instituta fuerit: vbi ex hoc ipsi reipublicæ damnum minimè sequatur: & absque læsione priuati iniuriam passi: secundum Thomam. 2. 2. quæst. 67. artic. 4. & Maiorem in. 4. distinctio. 15. quæst. 19. Feli. in cap. qualiter. §. ad corrigendos. numer. 36. de accusationib. pulchrè Alfonsus à Castro libro. 2. de potesta. leg. pœnalis. capit. 12. versi. contra hanc secundam. Attamen ob defectum voluntatis apparet admittendam esse Guilielmi opinionem, quam sequuntur Barba. in capit. dilectus. in. 1. de rescriptis. numer. 20. Bald. in dict. l. 3. Felin. in dicto capitu. postulasti. colum. 3. Iaso in. l. nec damnosa. C. de precib. imperat. offeren. nume. tertio. Anania in capitu. ad abolendam. colum. 2. de hæret. Ioan. Lupi in capit. per vestras. 4. notabi. numero. 11. de donatio. inter virum & vxor. Ioannes Crottus in cap. vlti. col. penulti. de constitu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

in.6.Andr.Alciat.in capit.cùm non ab homine. nu.43.de iudi.Ferd.Loazes in tract.de matrimonio.dubita.10.nu.6.qui ad hoc Regiam eandem que expressam constitutionem refert, quæ.2. est titul.11.libr.1.ordi.quæ quidem & Guilielm. loquuntur quando in eodem genere delictum repetitur,quasi contrarium sit obseruãdum, vbi diuersum delictum is,qui veniam postulat,fecerit.quod expresim Alciat.notat.dict.nu.43.consulens iudici, nè statim propter Guilielmi sententiam delinquentem puniat,sed ipsum principem admoneat priùs, vt ei rescribat quæ fuerit eius mens in præfati criminis remissione, nec tamen opinor hoc necessariũ esse, tametsi æquissimum videatur. comprobatur Guilielmi decisio per text.egregium in capi.2.de filijs presbyte. in sexto.à cuius ratione Ioan.Andr.Domini.col.2. deducunt necessarium fore, vt in secunda alicuius vitij dispensatione mentio primæ circa idem concessæ omnino fiat.idem scripsere Rotæ iudices decisio.280.in antiquis. Abb.post Innoc. in capit. veniens.col.4. de præscript.& Paul.Parisi. consil.74.ad finem.libr.4.

Quintò libet hoc in loco non incongruè ex his quærere. quid dicendũ sit de eo libello, quo rex licẽtiam exhibet alicui eam petenti, ad con-
9 stituendum primogenium † ex bonis suis etiam cum præiudicio portionis legitimæ,quæ cæteris filijs iure debetur: vbi is qui petit licentiam plures habet filios,nempè octo,decem, aut duodecim:non facta principi mentione numeri liberorum, tametsi eorum in genere meminerit? memoria teneo cùm semel in litem hæc incidisset quæstio,quibusdam visum fuisse, hunc principis libellum viribus non subsistere, vtpote veritate tacita obtentum:forsan enim princeps certus de numero filiorum minimè dictam licẽtiam concessisset, vel ei moderamen aliquod adscripsisset,quo tot filiorum prejudicio mederetur.quin & iure hoc fulciri poterit. Nam si quis impetrare velit à principe legitimationem filij illegitimi, & is filios habeat legitimos & naturales, tenetur principi exponere quot filios legitimos & naturales habeat:ita quidem vt & numerus certus principi significetur, sicuti expresim hoc adnotauit Præposit.in ca.per venerabilem.§.quod autem.colum.15.versi.aduerte nunc ad solennitatem. qui filij sint legiti. & post eum Curti. Senior consil.19.versi.capio tertium. & consil.35. col.9.& consi.73. versi. Nono impugnari poterit.argum.l.nec ei.§.vlti.ff.de adopt.vbi iurisconsultus scribit in causæ cognitione, quæ adoptioni præmittitur,agendum esse de numero filiorũ adoptantis.in contrariam sententiam itum est, ex eo ꝙ princeps has facultates constituendi primogenia in honorem nominis,gentis, & familiæ solitus sit facilimè concedere, hac apposita conditione,vt cæteris filijs, qui à primogenio excluduntur, eiusq; ratione legitima portione priuantur,congrua alimenta exhibeantur,nec quicquam solet mouere principem,maiorvel minor filiorum numerus, quemadmodum frequenter obseruatum est, quo fit vt ex huius capitis principali resolutione commodè possit hoc dubiũ definiri, non oberit quod ex Curtio traditum est. nam & si passim apud vtriusque iuris interpretes obseruatum sit, legitimationem filij illegitimi inualidam esse,nisi principi mentio facta fuerit filiorum legitimorũ & naturalium, quos pater habet.per text.in auth.quib.modis nat.effici. legit.§.si verò.tractat latè Andr.Tiraquel.in.l.si vnquam.C.de reuoc.donat.verb.donatione largitus.num.254. nos item huiusce assertionis meminimus in Epitome de matrimo. 2.parte.capi. 8.§.9.nu.7.pauci tamen præter Curtium, & Præpos.exprimendum esse numerum filiorum adnotarunt.Sed & si eius opinionem admittamus, vt fortasse est vera & intelligenda, vbi legitimatio fit ad consequenda iura omnia filij legitimi & naturalis,& vt simul legitimatus,patri cum legitimis & naturalibus succedat, quo casu legitimis & naturalibus ex ea legitimatione legitima portio diminuitur: maiorque eis læsio contingit vbi maior est eorum numerus:ideoque ratio dictat hoc esse principi significandum: secùs est in ea,quam tractamus,specie. Princeps enim faciliùs permittet primogenium constitui ex eo patrimonio,quod alioqui in plures distinctum partes ob maiorem filiorum numerum facilius dissipabitur, ad extraneosq; alienatione rerum auiti fundi deuenient,quod & huius Regni constitutiones abhorrere videntur.

Finis libri Primi.

DIDACI COVARRVVIAS ALEYVA TOLETANI, EPIS. COPI SEGOVIENSIS, SVPREMIQVE

Hispaniarum Senatus Præsidis meritissimi, Variarum ex Iure Pontificio, Regio, & Cæsareo Resolutionum, Liber Secundus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 AN LICVERIT *unquam iure ue liceat creditori debitorem in uinculis habere, & an an liber homo possit dari in pignus pro debito pecuniario?*
2 *Debitor capi non potest, nisi prius bonorum excussio fiat.*
3 *Fœmina pro debito pecuniario in carcerem mitti non debet etiam ratione administratæ tutelæ*
4 *Milites armatæ militiæ, nec non & nobiles eodem priuilegio utuntur.*
5 *Cessio bonorum liberat à carceribus debitorem: & inibi qualiter iure Regio cessio fiat: & de bonis cedentis.*
6 *Qui bonis cesserit tenebitur nihilominus æs alienum soluere, dum peruenerit ad pinguiorem fortunam.*
7 *Traditur latè: an uelcat renuntiatio huius beneficij: nempe cessionis bonorum.*
8 *Debitor ratione delicti, non admittitur ad cessionem bonorum.*
9 *Clericus non tenetur bonis cedere: nec debet in carcerem pro ære alieno mitti, & ibi intellect. ca. Odoardus de solutionibus.*
10 *Cadauer debitoris non debet in sepultum detineri pro debiti solutione: seu donec soluatur debitum.*
11 *Vltimo affectis supplicio: an iuste possit negari ecclesiastica sepultura?*

Quid de his, qui ære alieno grauãtur, deque cessione bonorum iura statuerint?

CAPVT. I.

DVODECIM TABVlarum legibus, aduersus æris alieni debitorem institutum est, vt creditori iure priuato, liceat præhendere, ac in vinculis debitorem habere post rem ipsam iure iudicatam. Hæc sunt ipsamet legum verba: In vinculis sexaginta dies habeto: inter eos dies trinis nundinis continuis ad prætorem in comitium producito, quantæque pecuniæ indicatus erit, prædicato. Tertijs autem nundinis, si interea pactus non sit,capitis pœnas dato, aut trans Tyberim peregre vænum ito. Et si plures forent,quibus reus esset iudicatus, tertijs nundinis partes secanto. Quibus quidem † verbis lex vult produci vinctum debitorem trinis nundinis ad prætorem in 1
iudicium, vt repetatur publice, in quantam pecuniam fuerit creditori condẽnatus. Sic etenim constabit omnibus vincto non fieri iniuriã, aut à creditore,aut à iudice.l.2.C.de custo.reo.Si verò intra id tempus trium nundinarum pactus debitor cũ creditore non fuerit, capitis pœnas det, aut vẽdatur, vt ex pretio creditori satisfiat.Quod si plures erant creditores, debitor in partes secabatur.Extat integra lex duodecim Tabellarum, tit.de re iud.quemadmodũ Aymarus Riuallius, & Oldendorpius rub. 8. tradiderunt. huius legis vltima parte tanta pœnæ crudelitas denunciata est, vt de eius rigore inter Sextum Cæcilium, & Phauorinum ingens orta fuerit disputatio apud Gellium lib.Noc.Attı.20.c.1. cuius Accursi. meminit in.l.1.C.qui bon.ced.poss. vnde Cæcilius, inquit,plures vinctos fuisse à creditoribus, nullũ vero dissectum. Sic & Quintil. lib.3.ca.8. scribit, eam le-

Universidad de Deusto
Biblioteca

eam legem quo ad dissectionem, non esse natura laudabilem, & ideò moribus repudiatã fuisse. idem testatur Tertullianus in Apologetico. 4. c. Nihil profectò, inquit Cæcilius apud Gellium, immitius, nihil immanius, nisi, vt re ipsa appareat, eo consilio tanta immunitas pœnæ denuntiata est, nè ad eã vnquam peruenireturr. addici nanq; nunc atque vinciri multos videmus quia vinculorum pœnam deterrimi homines contemnunt. dissectum esse antiquitus neminem equidem neque legi, nec audiui. hactenus Cæcilius. Ex quo apparet ad, terrorem pessimorum debitorum, qui addictionem quoque solam contemnerent, constitutum esse id genus pœnæ. Prior verò legis pars, quæ de vinculis tractat, apud Romanos frequentissimè seruabatur: siquidem debitor, qui creditori non soluebat debitũ confessum, aut iudicatum: vel id solu ere non poterat, addicebatur creditori in seruitutem lege nexus. Cicero in oratione pro Flacco de quodã Heraclide ait. Cùm iudicatum non faceret, addictus Hermippo, & ab hoc ductus est. Nexus autem dicebatur inde obligatio, qua corpus vt pignus afficitur. dicebantur & hi debitores addicti, quia traditi essent creditoribus: & nexu vincti: quod eruditè explicat Budæus titulo. de in diem addictione. ex Quintillia. libr. 7. c. 4. Quin & filij debitorum apud Romanos creditoribus addicebantur authore Dionysio, & Ludouico Cælio libr. Lectio. Antiqu. 7. capi. 20. hoc ipsum quandoq; obtinuisse Hebræorum legibus probatur Reg. 4. ca. 4. ecce, inquit, creditor venit, vt tollat filios meos ad seruiendum sibi. Sed & Diuus Basilius in Psal. 14. sentit, eius ætate potuisse filios ob æs alienum parentum ex lege vendi. Similem ferè huic legem ante Solonem statuerãt Athenienses: sed ita tanè, vt qui mutuum acciperent oppigneratis corporibus. creditoribus addicerentur. Solon verò legem tulit, remissione æris alieni constituta, quam σεισάχθειαν appellauit: vt in posterum minimè liceret corpore obligato pecuniam fœnerari: authore Plutarcho in Solone: & in lib. de vitanda vsura. & in Politicis ad Traianum, nè fœnore, & vsuris ciues premerentur: ac tandem omnes in seruitutem redigerentur. eiusdem meminit Plutarchus lib. 2. de vtute Alexandri. Eam verò legem Solonem ab AEgyptiorum legibus accepisse scribit Diodorus Siculus libro 1. ea verò remissio æris alieni, quæ σισάχθεια dicitur, quaque vsi fuere quidam principes de alieno nimis liberales, quam iniqua sit testatur Cice. libr. de offic. dicens, nullam esse rem, quæ vehementius rempub. contineat, quàm sit fides. Sed fidem esse nullam posse, nisi sit necessaria solutio rerum creditarum. Seneca libr. 3. de benefic. inquit, æquissimum esse, & ius gentium præ se ferre hanc vocem, Redde, quod debes. Eodem pacto anno ab vrbe condita Quadringentesimo Vigesimo octauo, C. Pœtilio. & L. Papyrio consulibus lata est lex Pœtilia, qua quidem sublata fuit lex duodecim Tabularum, & cautum, nè quis ob pecuniã creditam in vinculis teneretur: sed eius bona, non corpus, essent debito ac creditori obnoxia teste Liuio Decade. 1. lib. 8. idque maximè fuit Reipublicæ conueniens. cùm ob duritiem legis veteris quandoque plebs ipsa in secitionem fuerit concitata. quod idem Liuius scribit eiusdem Decad. lib. 2. Quin & ob eandem causam Asellius prætor plebi, & pauperibus patrocinatus, vt fœnus tolleretur: ab ipsis fœneratoribus occisus est: quod facinus, nec Senatus ipse vindicare valuit, vt refert Appianus Alexandrinus lib. 1. de bello ciuili. Sic & iure Cęsarum decretum est, ne debitores liberiin seruitium, aut pignus dentur creditoribus. l. ob ęs. & authen. imò. C. de actio. & obligat. & in authen. vt nulli iudicum. §. quia verò. colla. 9. l. 2. C. quæ res pig. obli. possint. & in cap. 2. de pignoribus. etiam si bona debitoris defecerint, nec ex eis possit creditoribus satisfieri. vnde à plerisque in dubium reuocatur decisio text. in capit. ex rescripto. de iureiuran. vbi probatur, posse liberos homines, obsides dari p pecunia debita, & quasi pignora constitui. Sunt etenim quidam eam constitutionem ita intelligentes, vt liber homo non possit dari pro debito in pignus: nec veluti pignus retineri: & tamè existimant posse hominem liberũ obligari eo pacto, vt retineri possit etiam pro debito, & ære alieno ad effectum seruandi conuentionem initam inter creditorẽ & debitorem: sic equidè vt pignus homo liber minimè detinebitur inuitus: sed pro conuentione seruanda: secundum gloss. in priori solutione in dict. cap. ex rescripto. Cui accedere videntur ibidem Hostien. Henric. & Cardin. & Felin. col. 3. Bald. in l. 2. C. de patri. qui filios distrax col. vlti. argum. ex l. obsides. ff. de testam. & l. 16. titul. 1. parti. 6. quæ tamen loquuntur in obsidibus datis authoritate publica: vnde in priuatis ne humana libertas impediatur, alijs magis placet, non posse hominem liberum inuitum detineri etiam ex conuentione pro ære alieno soluendo nisi de pace, simili ve pacto conuentum fuerit: ita visum est gl. in vltima responsione in d. ca. ex rescripto quam-

quam sequuntur inibi Abb. & Imol. idem Imol. & Areti. in dict. l. obsides. Francisc. de Ripa in. l. obligatione. nu. 12. ff. de pignori. optima & Regia. l. 3. tit. 13. par. 5. quę verè eundem sensum habere videtur. gl. ad idem insignis in. c. vt pridem. 23. q. 8. & traditur in. c. exposita. de arbitr. Quòd si iuramentũ accesserit huic pacto expressim in id prędictum, vt quis pro pecunia debita detineri possit: magis receptũ est ex eius virtute liberum hominẽ inuitum detineri posse: quemadmodũ ex. d. c. ex rescripto. Doct. adnotarunt, præsertim Imol. & Feli. ac Guiliel. Benedi. in. c. Rainuntius. de testam. verb. testamentũ. 3. nu. 26. etiam si Panor. non omninò consentiat huic conclusioni: præsertim quia in. d. c. ex rescripto. dati fuerunt fideiussores in eum casum, quo obsides deficerẽt ab obligatione, nec vellent, pmissioni stare, quo argumẽto vtcunq; colligit, eos non potuisse detineri inuitos. quod tamen contingere potuit ad maiorẽ obligationis tutelam, si fortasse obsides aufugerent à loco, vbi per creditorẽ detinebantr. & ideò cõmunis opinio adhuc defendi potest.

Hinc etiam constat in solutione debitorum, quæ autoritate iudicis fit, hunc ordinem seruan-
2 dum esse†, vt si debitor possideat bona, quæ possint vendi publica subhastatione. nunquam is ad carcerẽ ducatur. l. à Diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudi. c. peruenit. de fideiuss. tunc etenim debitor in publicis vinculis detinẽdus est: cùm non habeat bona ex quibus æs alienum solui possit. gl. memorabilis. in. l. 3. §. tutores. ff. de susp. tuto. quam dicunt sing. esse Bal. in. l. si fine. ff. de in ius vocan. Barb. in. c. 1. col. 4. de deposit. Alex. & Iaso. in. d. §. in venditione. rursus idem Bald. ordinariã in. l. 1. col. vlti. C. de iur. & fact. ignor. notabilem Paul. Castr. in. l. 4. §. prætor ait. ff. de re iudi. Abb. in. c. quo ad consultationẽ. col. 5. eo. tit. & ibi Feli. nu. 10. quorũ opinio communis est secundum Areti. in. l. maritum. §. eleganter. nu. 7. ff. solu. matri. & Ripam in. l. obligatione generali. ff. de pigno. nu. 20. & probatur in. d. §. tutores. atq; hanc opinionem rursus communẽ esse asseuerat Alexan. in. d. §. in venditione. commẽdat Iaso. in prin. Instit. de actioni. nu. 90. Paul. Castr. in. l. alia. §. eleganter. ff. solut. matri. quo fit, vt quoties debitor habet bona, & tamen non præstat fideiussores de euictione, quibus cautum sit emptoribus eadem bona in publica subhastatione licitantibus: adhuc in carcerem publicum mittatur. Fœminæ tamen pudicam vitam agentes ex peculiari priuilegio nõ possunt, & si bona defecerint, pro
3 pecunia debita†, modò debitum causa criminis contractũ non fuerit: in carceres duci. authẽ. sed nouo iure. C. de custod. reo. l. 1. & auth. sequent. C. de offi. diuersi. iudic. l. Regia. 62. Tauri. Hodie l. 10. tit. 30. libr. 5. Recopil. Cuius ipse memini in Epitome de matrimo. 2. part. c. 8. §. 11. ad finem. Imò idem erit in matre, ratione administrationis tutelæ filiorum, quæ quidem pro reliquorũ solutione in carcerem duci non potest secundũ Præposi. in cap. ex parte. M. col. vlti. de appellat. & Hippoly. in practi. crimi. §. attingam. nu. 64. & probatur ea ratione, quod mater etiam ob administrationem tutelæ habet priuilegium, nè conueniri valeat vltra quàm facere possit. Bart. communiter receptus in. l. si quis sub conditione. nu. 20. ff. de testamenta. tutela. ex. l. patronus. ff. de re iudica. idem Bart. in authen. matri, & auiæ. nume. 13. C. quando muli. tut. offic. fungi. poss. Sed quia communiter obtentum est, vt omni legum auxilio mater renuntiet, cùm ei tutela filiorum committitur iuxta notata in. d. ca. ex parte. & in dict. authen. matri, & auiæ, quibusdam visum est, ob pecuniam ratione tutelæ debitam filijs, posse in carcerem matrem mitti: & id simul permitti propter renuntiationem, & filiorum fauorem. Bart. in dict. l. si quis sub conditione. nu. 18. idem in dict. authen. matri, & auiæ. nu. 13. & ibi Salyc. nu. 14. Roma. Alexan. Socin. & Iason in. l. plerique. col. vlti. ff. de in ius vocan. Roma. in. l. alia. §. eleganter. nu. 11. ff. solu. matri. Mattheſi. notabi. 109. Iason in. l. penulti. nu. 4. ff. si cert. peta. Ioan. Andr. Domi. & Fran. in. c. 2. de iudic. in. 6. Platea col. penulti. post Angel. in. l. nemo carcerem. C. de exac. trib. lib. 10. Ioan. Baptista de. S. Seuerino in tract. de debit. susp. & fugit. q. 6. à quibus ipse libenter quæro, quonam pacto eorum sententia defendi possit, si verũ est, quod Barto. ipse, quem ipsimet sequuntur in. d. l. si quis sub conditione. nu. 20. scribit dicens, matrem filiorum tutricem non obstante generali renuntiatione, habere priuilegium, ne conueniatur vltrà quàm facere possit. Nam aut ipsa mater habet bona: & tunc ipsa capienda sunt pro debita pecunia, priusquã ad carceres ea deducatur: quòd si bonis careat, ex priuilegio tuta est, nè possit conueniri: ergo eodem defenditur, nè ad carceres ducatur. qua argumentatione in milite vtitur Bald. in. l. 1. col. vlti. C. qui bon. ced. poss. dum adducit. l. miles. ff. de re iudi. idem Alex. in. l. Centurio. nu. 25. ff. de vulga. Deinde constat renuntiationem istam parum prodesse vt parentes, quibus honos & reuerentia debita est, à filijs conijciantur ob debitum ciuile in carcerem: quemadmodum notatur in dicto. §.

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicto.§.eleganter. quam obrem mihi potius placet, quod contra Barto. paulò antè retuli ex Præpos. & Hippoly. præter quos à Bartol. discedunt Ioan. à Monte Sperello in dict. l. plerique. Barb. in capit. 2. nume. 4. de pignori. Ludouic. Gometius in dicto capit. secundo. de iudic. in. 6. nume. 210. & Andreas à Pomate in additionibus ad Barbol. in dicta authen. matri, & auiæ. licet Suares in l. 2. titul. de los gouiernos. q. 5, scribat hac in quæstione, non esse multum tribuendũ Barbatij opinionibus: & tamen eius Additio. hanc vltimam sententiam eligit, ex quibus ipse opinor matrem etiam ob pecuniam debitam filijs causa administratæ tutelæ in carcerem deduci non posse.

Sic & milites armatæ militiæ ex causa æris alieni non possunt in carcerem duci: fit etenim in eorum bonis, & rebus exequutio: hocque priui
4 legio gaudent †, vt & si bonis careant, minimè capiãtur pro ære alieno soluendo: siquidem quatenus facere possunt conueniendi sunt. l. miles. & l. item miles. ff. de re iudicata. vbi id latissimè traditur. & in. l. Centurio. ff. de vulgari. Apud AEgyptios lege cautum fuit, ne milites pro debito pecuniario caperentur. teste Diodoro Siculo libro. 2. idem esse in his, qui nobilitatis dignitate decorantur, scribit Bald. in dict. l. prima. ad finem. C. qui bonis cede. poss. Alexand. in dicta. l. Centurio. nume. 25. Iason in dict. l. miles. col. 2. & colligitur ex distinctione Guilielmi de Cuneo in. l. penult. ff. ex quib. caus. maior. quam præter alios refert, & probat Ioan. Baptista de sancto Seuerino in tracta. de debitor. suspe. & fugit. quæst. 5. principali. quæst. 5. optimus tex. in. l. medicos. C. de profess. & medic. libr. 10. quem explicant Barto. & Docto. ibi Matthesil. notab. 59. Franc. à Ripa libr. 2. resp. capit. 20. & idem Ioan. Baptista. quæst. 4. vnde nobilitas hoc ius & priuilegium habet: ne possit ea præditus pro debito in carcerem mitti. quod licet iure Cæsareo dubium sit, Regia tamen Hispaniarum lege id constitutum est in his nobilibus, quos vulgus Hidalgos appellat. l. quarta, & quinta. titul. secundo. libro quarto ordina. Hodie. l. 4. 5. & 6. titul. secundo. libr. sexto Recopila. l. 79. Tauri. Hodie. l. tertia. titul. 2. libr. sexto Recopil. Et tamen nec iure Regio, nec iure Cæsarum hi nobiles habent militare priuilegium, nè scilicet conueniantur vltra quàm facere possint: cùm id nullibi expressum sit: ex Cumano & alijs magis communiter in dict. l. miles. & in dict. l. Centurio. Arma verò, equi, nec domus vbi hi nobiles habitãt, capi pro exequutione solutionis æris alieni possunt, què admodum expressum est. d. l. 5. & l. 3. eiusdem tituli. Hodie. l. 3. & 4. tit. 2. lib. 6. Recopil. Quod si debitum à criminis causa originem ducat, nobilis in carcerem mittitur. dict. l. 79. Hodie. l. 6. titul. 2. libr. 6. Recopil. Fit tandem, vt qui habet priuilegiũ nè conueniatur vltra, quàm facere possit, non possit is in carcerem mitti. A contrario verò non sequitur eum, qui non potest pro ære alieno in carcerem duci, habere priuilegium, ne conueniatur vltra quàm facere possit.

Regulariter igitur si quis bonis, ac rebus careat ex quibus solui possit æs alienum, in carcerem ducitur: quin & si debitum sit ratione reditum regalium præcisè debitor in carcerem lege Regia mittẽdus est, donec soluat, quanuis habeat res, quæ possint pro solutione capi. & publica subhastatione vendi: vtrunque etenim fit, idemque colligitur ex. l. nemo carcerem. C. de exact. tribu. libr. decimo. & in specie tenet Guido. decisione. 91.

Quòd si debitor bonis cedere velit, à carcere dimittendus est: nam præter alios effectus, hunc potissimum cessio bonorum habet. l. prima. C. qui bonis cedere possunt. l. quarta. titul. decimo quinto. part. quinta. quæ quidem cessio fieri non potest, nisi eo tempore, quo ad requisitionem creditorum debitor in carcere custoditur secundum communem, & maximè Henric. in capit. Odoardus. de solutionib. & erit satis debitorem in carcerem missum fuisse ad petitionem vnius ex pluribus creditoribus: cessio etenim tunc facta cæteris creditoribus præiudicat. l. quarta. & ibi Doctores. ff. de cessio. bonorum. l. tertia. titu. decimoquinto. parti. quinta. pulchrè Salycet. in dicta. l. prima. numero quarto. Guido Papæ consilio. 124. numero septimo. nec sunt alij creditores necessariò citandi ad hanc cessionem sicuti expressim adnotauit Petrus Iacob. in practic. rubri. de cessio. bonorum. Cui adde quæ notat Baldus consilio. 301. libr. quinto. oportet tamen, vt prius, quàm cessio ista fiat, debitor, vel condemnetur, vel confiteatur in iudicio debitum, iuxta veriorem literam, & communem sensum. l. penulti. & vltima. ff. de cessio. bonorum. vbi gloss. Regia. l. prima. titu. 15. parti. quinta. Docto. in dicto cap. Odoardus. gl. in. l. 1. C. qui bo. cede. poss. opportunè verò circa materiam istam cessionis bonorum erunt aliquot prænotanda. & primum quid Regiæ constitutiones post vetera Partitarum iura statuerint, siquidem olim debitor non habens bona, vnde creditoribus æs alienum solueret, tradebatur creditoribus ipsis, vt eis seruiret, do-

ret, donec debitum ex seruitio arbitrio iudicis compensatione quadam solutum foret. l. 17. & l. 12. titul. 20. & l. 2. titul. 8. libr. 3. Fori. quod nouis quibusdam sanctionibus in hunc modum accipitur, vt debitor in carcerem missus inibi detineatur, quousque bonis cesserit, & catenæ, vt aiunt, renuntiauerit: ac tunc creditori traditur in eius seruitium: cuius æstimatio solutionis locum obtinet: interimque torquem ferreum debitor ferre debet. l. 78. ex huius regni Pragmaticis constitutionibus. Hodie. l. 6. titul. 16. libr. 5. Recopilat. Imò si debitor in vinculis, & carcere publico sex mensibus manserit, eo ipso à iure censetur dicta bonorum cessio facta: ac tradendus est cum ipso torque ferreo ipsi creditori, quod expressum est in eisdem constitutionibus. l. 79. & 80. Hodie dicta. l. 6. & 7. titul. 16. libr. 5. Recopila. Semper tamen in his Hispaniarũ prouincijs: sicut & vbiq; locorum obseruandum est, quid sit moribus receptum circa solennem bonorum cessionem.

Is autem, qui cedit bonis, tenetur creditori dimittere omnia bona, quæ tunc temporis habet. gloss. communiter recepta in. l. penul. ff. de cessi. bono. explicat Bald. in. l. vlti. C. qui bonis cedere poss. colum. penul. optima. l. 1. titu. 15. part. 5. vestes verò, quibus quotidie vtitur, ei relinquũtur. Cynus in dict. l. 1. quæst. 4. Petrus Iacobus in dicta rubri. de cess. bono. Aufreri. in Capella Tholosana. 136. Panormi. hanc esse communem opinionem professus in dict. capi. Odoardus. de vestibus lineis hac in re tractat dict. Regia. l. 1. statuens eas debitori cedenti bonis dimittendas. idem de instrumentis necessarijs ad quęrendum victum: nempe de his, quæ pertinent ad artem, ex qua victum quærit, scribit Ioan. à Medina in lib. de contractibus. quæst. 3. causa. 3. & quæst. 5. quòd apud forensia tribunalia quibusdam dubium fortasse videbitur. Præstabit item cedens cautionẽ de soluẽdo ære alieno cum ad pinguiorem fortunam peruenerit: cautionem, inquam, iuratoriam: cùm eo in statu aliam dare non valeat. glos. Hostien. Ioan. Andre. Henri. colum. 3. & alij in dict. capit. Odoardus. Cogendus enim
6 erit cùm pinguiorem † nactus fuerit fortunam æs alienum soluere: ita tamen, vt ei deducantur alimenta, quibus satis cautum sit egestati imminenti alioqui, si integra fieret æris alieni solutio: quod probatur in dict. l. quarta. ff. de cessi. bono. & in dict. l. prima. titul. 15. parti. quinta. & idem, ni fallor, in animæ iudicio obtinebit nec in eo erit iuxta rigorem integra solutio postulanda: vbi ex ea is, qui prius bonis cesserat in egestate maneat: hoc equidem priuilegium lege humana & iusta cessioni bonorum concessum est. Et ideò hæc humana constitutio admittenda erit in animæ foro: licet contrarium censeant Adria. in. 4. senten. tractat. de restitu. capit. aggredior. versic. sexto dubitatur. & Ioan. à Medina. de contracti. dict. quæst. 5. Panormi. & Rauennas in cap. cum tu. de vsur. vbi in vsurario idem sensit Cardin. argumento gloss. ibidem, quam examinauimus in regul. peccatum. 1. Relectionis parte. Sed si quis bonis cesserit actibus quibusdam iuxta loci consuetudinem, ignominiosis: non tenebitur is soluere debitum: quanuis pinguiorem nactus fuerit fortunam: authore Guidone quæst. Delphinatus. 343. cùm satis ea ignominia fuerit punitus: & ea pœna loco solutionis sufficiat: argumento gloss. singula. in capit. sicut dignum. §. eos in super. de homici. quam sequuntur Docto. ibi maximè Felin. commendat Roma. singu. 24. cui simillis est in regul. peccatum. de regul. iuris. in sexto. ex quibus constat punitum corporali pœna loco pecuniariæ, quam præ inopia soluere non potuit, etiam si postmodum bona acquisierit, minimè teneri ad pecuniæ solutionem: idem adnotarunt Cæpola cautel. 3. Paul. Castren. Angel. Iason. 29. & Decius nume. 26. in. l. si quis id quod. ff. de iurisdictione omnium iudicum. optimus textus in. l. sed si vnius. §. sed si ante. ff. de iniurijs. Cuius meminit ad hanc rem Baldus in. l. vltima. ff. de in ius vocando. quod, ni fallor, ea ratione procedit: quia pœna pecuniaria in corporalem mutatur. Vnde non omnino probatur Guidonis sententia: cùm inibi debitum nequaquam in illam cessionem mutetur. Nam & illud verum est, per cessionem bonorum non tolli, nec naturalem, nec ciuilem obligationem: sed tantum exceptionem competere. Cynus. 9. quæstio. Bald. & alij in dict. l. prima. C. qui bonis ced. poss. quorum opinio communis est. secundum Iason. in. §. vlti. colum. prima. de actionib. licet glo. in. l. vbicunque. ff. de fideiuss. teneat, cedentem bonis penitus ab obligatione ciuili liberari. Hæc autem exceptio cedenti competens ratione cessionis, impedit litis contestationem. l. tertia. ff. de cessi. bono. Barto. in. l. penulti. ff. eod. titul. Capel. Tholosa. 136. quod ab omnibus communiter receptum est. Et ideò Regia. l. 3. tit. 15. par. 5. quapro batur eum, qui bonis cesserit, nec posteà conueniri posse, nec, si conuentus fuerit, teneri respondere: est intelligenda cum effectu, siquidem respondere tenetur, & exceptionem litis contestationem impedientem obijcere. Quæ omnia tunc

obtinent

Universidad de Deusto
Biblioteca

obtinent cum debitor eadem inopia, & fortuna grauatur: quia si ad pinguiorem deuenerit, nulla aduersus ciuilem, & naturalem obligationem exceptio competit. Quam ob rem, etiam si in praxi decisio Guidonis non sit leuis momenti, perpenso iuris recto tramite mihi nec placet, nec vera videtur. Atque ideo etiam in animæ iudicio tunc tenebitur creditori: quod in specie respondet Dominicus Soto libr. 4. de iusti. & iure. quæst. 7. artic. vltimo. Ex Bœotis, vt narrat Ioan. Strobæus. sermo. 42. nonnulli eos, qui debitũ non soluunt, in forum deductos, & sedere iussos cophino super iniecto cooperiunt. qui autem hoc passus fuerit, ignominiosus sit. Huiusmodi vero ignominia Erupidis patrem Bœotũ genere notatum fuisse scribit: atque hæc & alia tradit ex Nicolai scriptis de moribus gentium. Sed hac corbis ignominia notatum fuisse Mnesarchum Euripidis patrem, dubiũ esse censet Gregorius Gyraldus in historia poetica Dialogo. septimo. *Scribit & Heraclides de rebus publ. in Tyrrhenis, in ea Republi. eum, qui æs alienum non soluerit, in publicum traduci grege puerorum comitantium, qui inane marsupium gestabant, & id probri causa.*

Quæritur deinde hoc tractatu vtrum beneficio cessionis bonorum possit renuntiari? & vi-
7 detur renuntiationem †istam iure admittendam fore, cùm ea tacitè facta, valida sit. l. vltim. C. qui bonis ceder. poss. taciti verò, & expressi idem sit iudicium. l. cùm quid. ff. si cert. peta. vnde etiam expressa renuntiatio fieri potest: secundum Frederi. consil. 60. Rotam Antiquam. 565. Feli. post alios in dict. cap. ex rescript. nu. 11. de iureiuran. in contrariam sentẽtiam à plerisque itum est ex eo, quòd nemo possit pro debito pecuniario se ipsum etiam carceri publico perpetuo obligare: esset enim ea obligatio perpetua quædã & præcisa seruitus, ad quam liber homo se adstringere nequit. l. 2. de libe. homi. exhib. l. Titius. §. Titio. ff. de condi. & demon. not. glos. & Docto. in. l. antiquitas. C. de vsufru. & in. l. post certi. C. de libe. cau. qua ratione renuntiationem cessionis bonorum inualidam esse existimarunt Richard. Malumbrius, Bart. Imol. & Alber. in. l. alia. §. elegan ter. ff. solu. matrimo. Cynus quæst. 6. & Salyc. nu. nono. in. l. prima. C. qui bonis ced. poss. Faber in §. vltimo. de actionib. idem in. l. vltima. C. qui bonis ced. poss. Alexan. consil. 37. nume. sexto. libr. secundo. post Dynum in dicto. §. eleganter. Abbas & alij in dict. cap. Odoardus. quorum opinio communis est secundum Alberi. in rubri. C. qui bonis ced. poss. colum. vlti. qua in re ad quæstionis exactam cognitionem plura sunt considerãda. Primum, iure non valere pactum, quo debitor consentit pro ære alieno prius in carcerem deduci, quàm in bonis excussio fiat, tollitur etenim ordo à iure inductus in fauorem libertatis humanæ, atq; ita esse hanc communem opinionem fatentur Areti. in dict. §. eleganter. nume. 8. & Ripa in. l. obligatione generali. num. 24. ff. de pignorib. Secundum, hoc ipsum pactum omnino valere, & seruandum esse vbi id pactum fieri consuetudine permissum fuerit: nam & hoc non solum ratione pacti, sed & consuetudinis vi obtinet robur secũdum Guidonem Papæ. quæst. 61. Capellam Tholosanam. decisio. 61. optimè Petrus Iacob. in practica rub. de cess. bono. Ripa in dict. l. obligatione. num. 29. præmittunt Doct. in dict. §. eleganter. & in dicta. l. Titio. §. Titio. & in specie notabili Carol. Molin. de contracti. quæstione. 36. scribẽs pactionem istam nequaquam admittendam esse pro solutione annui reditus constituti cum pacto redimendi: propter odium huius contractus: quo emuntur reditus annui redimendi iure conuento.

Tertiò animaduertendum est renuntiationẽ cessionis bonorum, eiusque beneficij iuxta veriorem sentẽtiam & eam, quæ receptior est, non esse firmam: imò ea non obstante debitor captus, à carceribus liberabitur, si bonis cedere voluerit, quod præter proximè citatos notant Henricus in dict. cap. Odoardus. col. 1. & Capel. Tholosa. dict. quæst. 61. Quartò, renuntiationẽ istam iuramẽto præstito factam validam esse censent Imola in capit. cùm contingat. nu. 83. de iureiur. Frederi. dict. consil. 60. Capella. & Henric. paulò antè citati. & Maria. Socin. tractatu de citationibus. articu. 17. nume. decimooctauo. Ripa in dicta. l. obligatione. nume. 33. cùm bonis moribus minimè repugnet quenquam ob æs alienum publicis in carceribus detineri donec soluat debitam pecuniam. Nec desunt, qui opinentur renuntiationem istam admittendam esse etiam absque vinculo iuramenti: sicuti superiùs retulimus: quibus etiam accedunt Angel. Romanus, & Alexan. in dict. §. eleganter. & Imol. in dict. c. cùm contingat. num. 32. Feli. in cap. si diligenti. de foro compet. col. 2. Ripa in dict. nume. 33. Et quia Guido Delphinatus. quæstione. 212. scribit etiam iuramento præstito non esse admittẽdam renuntiationem istam cessionis bonorum, & testatur ita pronuntiatum fuisse à Parlamenti iudicibus, quibus subscribit Carolus Molinæus dicta

dicta quæstione trigesima sexta. Ego iudicem admonitum esse velim, vt etiam hac præmissa renuntiatione, & iuramenti vinculo stabilita, cautè eam obseruet, negotij & personarum conditione perpensa: sæpe etenim æquitas suadebit his non obstantibus, permittendum esse debitori beneficium ei à iure concessum bonis equidem cedendi, quo etiam publicum carcerem effugere valeat: atque hoc indulgendum est inopiæ eius & paupertati forsan inculpatæ. Quintò cõstat, nõ esse firmum, nec validum pactum illud, quo inter creditorem & debitorem conuentum est, posse propria authoritate debitorem à creditore capi, ac detineri donec soluat debitum, quia reipublicæ non conuenit hæc priuata exequutio, nec priuatus hic carcer, essetque pactum istud frequẽtissimè causa rixę, & dissensionis, & ideo iure improbatur, secundum Bar. in dicto. §. eleganter. vbi Arerin. & Rip. in dicta. l. obligatione generali. numero vigesimoprimo. fatentur hanc opinionem communem esse.

Præterea dubitatur, num beneficium istud cedendi bonis competat ratione obligationis descendentis ex delicto? Et tunc non esse admitten-
8 dam cessionem bonorum probatur ex eo, quòd in pœnis pecuniarij ratione † criminis infligendis, qui non habet vnde eas soluat, corporali pœna puniendus est. tex. insignis in. l. prima. ad finẽ. ff. de pœnis. cuius vltra Bar. & Doct. ibi meminere Ang. & Iaso. numero. 43. in. §. pœnalis. de acti. idem Ias. in. l. si quis id quod. numero vigesimooctauo. ff. de iuri. om. iud. post gloss. & Doct. ibi optimus text. in eadem. l. si quis id quod. & in. l. vltima. ff. de in ius vocand. vbi Bald. tradunt Felin. in capitulo. ad liberandum. de Iudæis. Ioan. Lupi. in rubr. de donatio. int. vir. & vxor. §. nono. numero. 19. Hippo. in. l. prima. C. de Sicarijs. numero. 63. ad idem conducit text. in. l. vltim. in fin. C. de sepul. violat. & in. l. illicitas. §. vltimo. ff. de off. præsi. ex quibus apparet quando pœna pecuniaria in corporalem ob delinquentis inopiam commutanda sit. & id non tantùm procedit vbi quis ob crimen pecunia mulctatur in propriam & veram delicti pœnam, sed & si ea pœna sit satisfactio & emenda, æstimatioque damni ipso crimine proximo illati: siquidem licet ea pœna respectu alterius sit interesse, tamen ob ipsius delinquentis culpam vera pœna censetur, & ob id præ textu inopiæ in corporalem mutatur. text. egregius in capitul. finem litibus. de dolo & contum. vbi Panormit. eum commendat. columna secunda. dicit singu. Francus in capitulo. reprehensibilis. de appel. columna tertia. quo in loco glo. vers. proprium. hoc ipsum adnotauit, & Iason in dicta. l. si quis id quod. numero vigesimooctauo. Hinc sanè constat ratio eius quod ex dicto capitulo. finem. collegit Ananias in capitulo primo. columna secunda. de calumniat. eum tex. existimans singularem esse, & scribens, iure canonico calumniatorem etiam in causa ciuili posse corporali pœna puniri, quem sequitur Ioan. Bernardus præsul Callagurien sis in practica criminali. capitulo 59. nam hoc ita accipiendum est, vt obtineat quãdo calumniator inopia laborat, & caret bonis, ex quibus calumniæ læsio posset compensari. Hæc verò commutatio pœnę pecuniariæ in corporalem fieri non debet actore inuito, quoquidem volente expectare pinguiorem rei fortunam, omittenda est commutatio, sicuti docet Abb. in dicto capitulo. Odoardus. columna secunda. hoc intelligens vbi pœna priuato accusatori applicatur: nam si ea fisco adiudicetur, mutatur in corporalẽ etiam nolente accusatore. Hac igitur ratione obtinuit apud iuris vtriusque interpretes, non esse locum cessioni bonorum vbi qui ex delicto vel quasi in pecuniam damnatus fuerit. quæ sententia placuit Fabro & Iasoni. numero decimotertio. in. §. vltimo. Inst. de actioni. Henrico in dicto capitulo. Odoardus. Iasoni rursus in dict. l. si quis id quod. numero vigesimooctauo. Saly. in. l. prima. quæstione sexta. C. qui bonis ced. poss. Aufrerio in capella Tholos. 61. quam opinionem fatentur eam sequuti communem esse Alberic. in rub. C. qui bonis ced. poss. Cæpola cons. 9. criminali. sensit idem gloss. in regul. peccatum. de regulis iuris. in. 6. verb. peccatum. & item gloss. vltim. in dicto capitulo. Odoardus. dum ab ea collegit Panormit. Clericum ob crimen conueniri quaterius facere possit non deductis sibi necessarijs alimentis. idem comprobatur, quia licet ex contractu actio in aliquem non detur nisi id tantùm quod facere potest, tamen ex delictis in solidum conuenitur. l. sed si ex parte. §. primo. ff. quòd cum eo. & l. si rerum amotarum. ff. de re iudicata. tradit latè Boerius quæstione tricentesimaquadragesimanona. numero. 8. qui regulam illam: qui non habet in ære luat in corpore. probat seruari tantùm in mulcta fiscali. verùm cùm hæc quæstio proximis diebus esset in his regnis frequentissima, pragmatica Regis inuitissimi Caroli Cæsaris sanctione constitutum est. vt damnatus criminis causa ad pecuniæ solutionem pro damno accusatori illato, & pro vera damni æstimatione, possit bonis cedere, eoque beneficio,

Universidad de Deusto
Biblioteca

cessionis inquam à carceribus publicis liberari, ac si ea pecunia ex contractu & ciuili obligatione deberetur, quod ita decretũ est Pintiæ, anno. M. D. tricesimooctauo. Hodie. l. 9. titulo. 16. libro quinto Recopilatio. & iterum Arandæ anno. M. quingentesimoquadragesimoseptimo. idem pronuntiatum fuit apud Gallos in Parisiensi conuentu anno. M. D. tricesimoprimo. teste Ioanne Rupellano Forensium institutionum libro quarto. capitulo sexto. nec omnino decretum istud veterum Iurisconsultorũ responsis obuiat, siquidem pecuniaria mulcta, aut pœna, quæ olim etiam priuato applicabatur, simul & vindictam publicam complectebatur, & dammum sarciebat priuatũ. l. vltima. ff. de in ius vocand. dict. l. si quis id quod &. l. vltima. C. de sepul. viol. semper enim simplum inerat quadruplo, vt probatur in. l. hoc edicto. §. vltimo. ff. de publica. & vecti. Bald. in cap. 1. §. si duo. de pace tenen. & eius violat. Bart. in. l. ab his. C. de nauicul. libro. 10. Iaſ. in. §. sic itaque. columna secunda. de actioni. Bart. & alij in dict. § vlti. pœna verò, quæ nunc applicatur priuato læso, non est vindictæ loco sed respectu damni dati. & ideò in pœna pecuniaria, quæ hodie vel fisco vel priuato datur vindictæ loco, & publicæ vltionis vim habet, cessio admittenda non est: sed ea ob inopiam in corporalem mutatur. at ea pœna, quæ priuato addicitur damni illati loco, non est in corporalem mutanda. imò cessio bonorũ propter inopiam admittenda erit. quod expressim tenent Ioan. Andre. & Abb. in dicto capitul. Odoardus. columna secunda. Boerius in dicta. q. 349. & Rupellanus in dicto capitulo sexto. atque in hunc sensum poterit etiam accipi text. insignis in dicto capitulo. finem litibus. cùm illius constitutionis pœna partim vindictam publicam calũniantis respiciat: quanuis de expensis alteri soluendis tractetur, siquidem non omninò certum inibi est, alterius priuati læsionem parem esse expensarum illarum condemnationi, forsan enim eas aduersarius feciſſet absque calumniatoris malitia. Plerumque tamen Regiarum curiarum iudices, non obstante pragmatica constitutione: delinquentem inopem damnatum pecuniaria pœna in satisfationem priuatæ læsionis: non admittunt ad cessionem bonorum, sed eum damnant mittuntque in publicas triremes, vt mercede publica ibidem remigis officio fungatur, donec ex mercedis pecunia damnum priuatum sarciatur.

Cæterùm cùm aduersus clericum ob æs alienum agitur: clericus ipse debitor capi non potest, nec in carcerem mitti, vel in eo detineri, nec ex-
9 communicari si inopia adeò laboret, vt non possit pecuniam debitam soluere. text. singul. in dict. ca. Odoardus. vbi iuramẽti cautio ab eo exigitur de ære alieno soluendo cùm ad pinguiorem fortunam deuenerit. & licèt gloss. verb. recognoscentem. & verb. ad pinguiorem velint præmittere & expressim opinentur Hostien. Ioan. And. & Henric. ibi clericum debitorem inopia & egestate laborantem teneri ad cessionem bonorum: iure vẽrius est, ob clericorum priuilegium, quod decisio prædicta insinuat, non teneri clericum inopem cedere bonis, quemadmodum Abb. Imol. Anchar. & alij frequentiùs in dicto capitulo. Odoardus. scripsere: quibus adstipulatur quod clericus non potest conueniri nisi quatenus facere possit, deductis necessarijs alimentis. gloss. Bart. & alij in. l. miles. ff. de re iudicat. gloss. in capit. studeat. 50. dist. quarum opinionem sequuntur Capella Tholos. & Aufrerius ibi decis. 245. Feli. in capitu. cùm ex officij. de præscript. columna prima. fatẽtur communem esse Iason columna tertia. & Ripa numero septimo in dicta. l. miles. & Xuares in l. 2. tit. de los gouiernos. q. 5. columna quarta. & procedit, ne in opprobrium status ecclesiastici cogantur clerici mẽdicare. licet Matthes. notab. 61. Alberi. Paul. in dicta. l. miles. contrarium iure verius esse contendant. propter quorum authoritatem, & quia communis sententia difficilis est, ipse eam intelligerem in his, qui vel sacris ordinibus sunt insigniti, vel altari, aut ecclesiæ proprio ministerio seruiunt: non in his, quitantum minoribus ordinibus decorantur, hi etenim quantùm ad hoc priuilegium pares mihi censentur laicis & secularibus. Simpliciter vero sequitur communem Ioan. Staphi. de literis grat. & iust. Fol. 154. columna secunda. idem Hierony. Gigas de pensionibus. quæstione. 35. qua in re aduertendum est in praxi, quod si clericus ære alieno grauatus habeat ecclesiasticum sacerdotium, aut beneficiũ fueritque ad solutionem conuentus: iudex nè ipse excommunicetur, reditus annuos illius beneficij adiudicabit creditoribus pro ratione quantitatis debitæ, dimissa ipsi clerico portione congrua ex eis, vnde valeat alimenta percipere. argumento text. in capitulo. peraeuit. de fideiuſſ. ita equidem fit in Roma. curia authore Collectario in dicto capitulo. Odoardus. Rebuffo in auth. habita. C. nè filius pro patre. priuilegio. 112. & Aufrerio dicta Capella Tholosana ducentesimaquadragesimaquinta. quo in loco falsò citat Collectarium in capitul. olim. in. 2. de restitutio.

spo-

spoliat. cum ibi hoc minimè tetigerit. verũ si clericus sit suspectus de fuga cum proprijs bonis poterit à creditore capi, & tradi proprio iudici, detinendus sanè donec æs alienum soluat ex illis bonis, quæ fuit occultare conatus. Baptista de S. Seuerino in tracta. de debit. suspect. & fugit. quæst. 6. quintæ quæstionis principalis.

Sed & quo ad decisionem cap. Odoardus. similiter opinor, esse eam constitutionem intelligendam in his clericis, qui ecclesiæ ministrant, non in alijs: nisi & hi sint in sacris constituti. Nec aliter ea decretalis in foro admittẽda est, ob multitudinem eorũ, qui temerè sine aliquo delectu vt vitijs & criminibus liberius vacent, primis & minoribus ordinibus solent, maxima profectò prælatorum incuria, insigniri. idem de Scholasticis arbitror. tametsi Rebuffus in. d. authen. habitã. priu. 112. scribat, eos etiam si clerici non sint, habere priuilegium, nè conueniantur, nisi quatenus facere possint, quod nunquam memini me vidisse à iudicibus Salmanticensis Academiæ seruatum fuisse.

Quoties verò in Romana curia commissio peritur secundum cap. Odoardus. constitutionẽ, in signatura apponitur clausula ista, constituto summariè de paupertate prout de iure, teste Ioa. Staphilæo dict. libro de literis grat. & iust. Folio. 156. Non tamen potest opponi exceptio ex cap. Odoardus. vbi quis tribus sententijs conformibus fuerit soluere damnatus, vt scribit Ludouicus Gometius in compendio vtriusque signaturæ. colum. vlt. dicens ita Romæ in prætorio Rotæ pronuntiatum fuisse. idem esse censet vbi æs alienũ soluere iurauerit: nam præcisè cogitur soluere, nec iuuatur dictæ constitutionis beneficio, vnde si quis consentiat constitutioni pensionis iuramẽto præstito, & præmissa obligatione in forma Cameræ: non poterit vti beneficio & priuilegio prędicto sicuti idem Gometi. tradit: à quo ipse dissentio existimans, eum, qui vel soluere iurauerit, vel tribus sententijs damnatus fuerit posse aduersus exequutionẽ opponere, & obijcere se inopẽ clericum esse nec posse excommunicari, aut in vinculis detineri pro æris alieni solutione, præstita iuramenti cautione, qua promittat soluere cũ ad fortunam pinguiorem deuenerit: non enim video iustam aliquam rationem ex qua vel tres sententiæ, vel iuramentum hoc priuilegium clericis ob statum ecclesiasticum concessum omninò tollatur: illud etenim quod de pensione dictum est facilimè excluditur cùm ex ipsius beneficij ecclesiastici reditibus ea solui possit: illud fortassse obtinebit is, qui ad pensionem agit, vt non obstante inopia eius qui pensioni consensit, beneficio priuetur ex eo, quòd non soluerit pensionem ex reditibus, quos percepit, cùm huic pœnæ se ipsum tempore consensus submiserit, quod idem Gometi. fatetur in regu. de annali poss. quæstione quinquagesimatertia. ex his etiam deducitur qualiter sit accipiẽdum id, quod solet in commissionibus Romanorum Pontificum adscribi, cũ agitur ad iniquam pensionem rescindendam, extinguendam, aut moderandam, nam vt iudex in ea causa procedat soluta durante lite pensione: & nè interim eius solutio omittatur: apponitur clausula, absque retardatione solutionis pensionis, quod idem Ioan. Staphilæ. refert de literis grat. & iust. Folio. 153. Ludoui. Gomeci. dicto tracta. vtriusque signaturæ. Fol. pen. & seq. & Hierony. Gigas. de pensionib. quæstione trigesimaquinta. igitur lite pendente non cessat solutio pẽsionis: & tamen conuentus ad eius solutionem nihilominus poterit inopia grauatus vti priuilegio quod clericis iure concessum est per constitutionem capituli. Odoardus. Sic sanè ibidem clericus non cessit bonis, sed ab excommunicatione soluitur, quia præ eius inopia non poterat præcisè compelli ad solutionem æris alieni, quo verè adstringebatur.

Frequenter hoc in eodem tractatu dubitari solet, an cadauer debitoris diuitis, vel inopis possit ad petitionem creditorum insepultum detineri,
10 vt pignus quoddam: donec æs alienum integrè soluatur? Et illud creberrimo omnium consensu expeditum est, non esse impediendam sepulturã, nec denegandam debitoris cadaueri, siue is pauper siue dives sit, argumento text. in authent. vt defuncti seu funera eorum. Pulcher tex. in. l. cùm sit iniustum. C. de sepul. violat. quo in loco passim interpretes hoc commemorant: & Ripa de peste. capitulo. de præseruatiuis rem. edijs. numero. 101. Regia. l. decimatertia. titulo sexto. partita septima. & l. vltima. titulo decimotertio. partita prima. Nicolaus Boerius. decisione. 287. in ò creditoris appellatio, nè cadauer debitoris sepeliatur, recipienda non est, cùm res ista celerem expeditionem exigat, nec vlla optima ratione dilationem admittat. gloss. quam Ducto. ibi probant in capitulo. ex parte. in prima. de sepultu. Specula. titulo. de appellationi. §. in quibus. versiculo octauo. Regia. l. vndecima. titulo decimosexto. libro tertio ordin. optimus text. in. l. vltima. ff. de appellati. recipi. in. l. sunt personæ. l. si quis sepulchrum. l. nè corpora. ff. de relig. &

Universidad de Deusto
Biblioteca

sumpti.funer.etiam si debitum sit omninò liquidum:secundum Panormit. in dicto capitulo. ex parte.contra glossin capitulo.ei qui.§. si quis autem ausus.verb.defuncti.2.q.6. quod manifestiùs apparebit ex sequentibus.sunt etenim, qui existimant,cadauer debitoris posse,creditore hoc petente,detineri insepultum donec æs alienum soluatur, quod ex obligatione Guarentigia defunctus soluere tenebatur,& id huius obligationis viribus tribuendum esse censent Angelus in.d. authen.vt defuncti seu funera eorum.inprinc. co.1. Hippo.in.l.vlti.numero.64.ff.de quæstionib. Segura in.l.si ex legati causa.nu.73.ff.de verb. obligario.quorum opinionem falsam profectò esse arbitror, inhumanam quidem:à Christiana charitate alienam:nec adhuc barbaris moribus conuenientem,atque ob id à pluribus improbatam fuisse constat:præsertim à Felino in.c.sicut Iudæi. 1.col.de iudæis.Guillielmo Benedicto in.c. Raiuntius.de testamen.verb.mortuo itaque testatore.num.56.Hippo.singul.299. Roderico Xuares in rep.l.post rem.ff.de re iudic.6.ampliatione ad l.Regiam.Thoma Grammatico decisi.82.impiũ enim esset apud ethnicos:nedum apud Christianos,cadauer inopis debitoris insepultum detineri ex ea causa quod æs alienum minimè soluatur. Ratio siquidem naturalis,diuina & humana iura nequaquam patiuntur defunctorum cadaueribus sepulturam negari:nisi id fiat ob aliquam causam quæ Reipublicæ commodum spectet.Ecclesiastici capitulo septimo. scriptum est. Mortuo non prohibeas gratiam,id est gratis sepulturam exhibe.capi.in ecclesiastico.13.q.2.c. qui diuina.ea. caus.&.q.Genesis.cap.23.Abraham dicit. Aduena sum & peregrinus apud vos, date mihi ius sepulchri vobiscum:vt sepeliam mortuum meum. Responderunt filij Heth dicentes. Audi nos domine princeps Dei es apud nos, in electis sepulchris nostris sepeli mortuum tuum: nullusque te prohibere poterit:quin in monumento eius sepelias mortuum tuum.Tobi.c.1.2.&.12. laudatur Tobias quod plus timens Deum quàm regem rapiebat corpora occisorum & occultabat in domo sua,& medijs noctibus sepeliebat ea. Nam secundum naturam iustum est, etiam si nulla inter se societas, aut pactio sit, corpora defunctorum sepulturæ tradere, sicuti Antigone apud Sophoclem dicere videtur cùm iustum natura docente esse asserat Polynicem sepulchro condere.memi nit & Aristoteles libro primo. rhet. ad Theodecten capitulo decimo. de iniuria iureque factis. quin & Simonides poeta cùm ad littus nauem appulisset, inhumatum corpus iacens sepulturæ mandauit,& ideò admonitus diuinitus nè proximo die nauigaret periculum naufragij euasit. teste Valerio Maximo libro primo.capitul.de somnijs.qui & libro quinto.capitulo primo. miris laudibus Hannibalem extollit:ꝙ Aemilij Pauli, Tiberij Gracchi, Marci Marcelli cadauera, & si hi hostes essent,honorifice sepelierit. Antiquissimũ quidem sepulturæ genus Ciceroni libro secundo de legibus illud visum est,quo apud Xenophontem Cyrus vtitur.redditur enim terræ corpus & ita locatum ac situm quasi operimento matris obducitur:eodemque ritu scribit Regem Romanorum Numam conditum: gentemque Corneliã ad eam ætatem hac sepultura vsam fuisse. Sic & Ioannes Stobæus sermone.120. de sepulturis agens ipsius hac de re Xenophontis verba retulit expressiùs quam Cicero,Augustinus itidem lib. primo. de ciuitat. Dei. capitulo decimotertio. Nec ideo,inquit,contẽnenda & abijcienda sunt corpora defunctorũ, maximeque iustorum,atq; fidelium:quibus tanquàm organis,& vasis ad omnia bona opera Sanctus vsus est spiritus. Si enim paterna vestis,& anulus,ac si quid huiusmodi tanto charius est posteris,quantò erga patentes maior extitit effectus, nullo modo ipsa spernenda sunt corpora,quæ vtique multò familiariùs, atq; coniunctiùs quàm quælibet indumenta gestamus.Hactenus Augustinus: qui etiam scribit,laudabiliter in euangelio commemorari eos, qui corpus Iesu de cruce acceptum honorificè tegẽdum, sepeliendumque curarunt.aliquot præterhæc de sepultura deque sepeliendi pietate tradit idem Augustinus capitulo duodecimo. Stobæus dicto sermone. 120. Cicero libro primo Tusculanarum.Guilielmus Benedict.dict. verb. mortuo itaque.numero.50.quibus accedit quod de Cimone Athenienſi Valerius Maximus refert.libro quinto.capitulo quarto. Cimon inquã cùm pater eius Milciades ob crimen peculatus damnatus in carcere diem obijsset, necper leges liceret funus efferre,nisi pensitata pecunia: & ipse non esset soluendo, translatis in se vinculis, patrem ad sepulturam redemit. meminit huius pietatis in patrem alia de sepulturis scribens Patricius libro quinto. de institutione reipu.titulo decimo.Huc pertinet quod ecclesiastici capitulo trigesimooctauo. admonetur, in mortuũ produc lachrymas & quasi dira incipe plorare, & secundum iudicium contege corpus illius: & non despicias sepulturam illius. Quin & hostium corpora maximo cum honore sepeliendа

da sunt. nam &.2.Reg.capitulo secundo.inquit Dauid.Vos benedicti à domino,qui fecistis misericordiam hanc cum domino vestro Saul & sepelistis eum.Et Cæsar Pompeij caput sibi oblatum plurimis,& pretiosissimis odoribus cremandum curauit teste Valerio Maximo libr.5.capi.1.§. de Cneo Pompeio. his similima tradit Chassanæ.in Gloriæ mundi catalogo.2.part.considerat.5.Volaterranus lib.31.ad finem.Alexander ab Alexãdro dierum Genialium libr. 6.capitu.14. Ex quibus apparet hostibus & inimicis religiose sepulturam esse exhibendam.& ideò iniquum creditor postulat, dum contendit debitoris cadauer sepeliendum non esse : donec sibi debitæ pecuniæ solutio fiat.

Hinc & alia suboritur quæstio an liceat,iustũ ve sit in republica benè instituta,& potissimùm Christi religione imbuta vltimo affectis ob crimina supplicio,sepulturam negari? quãdoque e-
11 tenim eorum cadauera † insepulta diu publico spectaculo manẽt in ipsis,suspensa patibulis.constat sanè cuicunque datur sacramentum pœnitentiæ, concedendam esse sepulturam.text.in capit. quæsitum.13.q.2.sacramentum verò pœnitentię nequaquam negari potest vltimo damnatis supplicio,si hi verè pœniteant, etiam si atrocissima perpetrauerint crimina.capitulo secundo. de furtis.capitulo.super eo.de hæret.in sexto.text. insignis Clementi. 1.de pœnitent. & remission. vbi glo. idem esse censet de sacramento eucharistiæ, quod probatur in dicto capitulo secundo.& in dicto capitulo.super eo.etiam tempore interdicti secundum Calder.de eccles.interdict. Folio. 11. columna quarta.& Sylu.verb.interdictum.5.quęstione septima. vsu tamen obtentum est nè his, qui proximè sunt pœna mortis puniendi euchari stiæ sacramentum detur.Sicut nec eis iure datur extrema vnctio:cùm ea tantum sit exhibenda his qui corporis ægritudine laborant, & ob eam in mortis periculo sunt constituti,quemadmodum in specie docent Thomas in quarto sententiarum distinctione vigesimatertia. quæstione secunda. articulo secundo. Palud. ibi quæstione tertia.Sylvesterverb.vnctio.quęstione quinta.Io. Andre.Dom.& Francus in dicto capitulo. super eo.sic eius decisionem interpretantes,quod si verum est,vt iure satis probatur,his non posse negari sacramẽtũ pœnitẽtiæ,apertè colligitur,nec sepulturã iustè posse eis negari:cùm hæc duo pariter concedantur.Imò nec posse consuetudinẽ induci,vt damnatis vltimo supplicio denegetur ecclesiastica sepultura:nec ea iudices punitorum cadauera hoc sepulturæ beneficio priuãtes à peccato immunes esse,conantur probare Petrus à Rauenna in tract.valete.cum perpetuo silentio. Folio.10.columna prima.hoc ipsum deducens ex text.in dicta Clementina prima. assumpta præmissa argumentatione.cui & Rochus accedit in relectione de consuetudine. Folio.12. columna tertia.idem sensit Abb.in capitulo.ex parte. in.1. de sepult.& Sylvest.verb.sepultura.quæstion.10. ego vero nõn auderem mortalis criminis culpa notare iudices, qui perpensa delicti, loci, & temporis conditione optimo in rẽpublicã zelo: corpora damnatorum vltimo supplicio: vel ad tempus, vel in perpetuum ad exemplum in loco publico suspensa & insepulta dimittunt,quod video Maiorem assueuerare in quarto sententiarum distinctione quadragesimaquinta. quæstione. 4. quo in loco iudices aliquot ex causis excusat. caute tamen hi,qui publicis magistratibus fungũtur vti debent hocrigore,& præsertim vbi lex nihil hac in specie sanxit.Nam in.l.capitalium.§. famosos.ff.de pœnis.à Iurisconsulto scriptũ est,famosos latrones in his locis,vbi grassati sunt, furca figendos esse,vt & conspectu deterreantur alij ab ijsdem facinoribus.Sic & Vlpianus in.l.prima.ff.de cadauerib.punit.corpora, inquit,eorum qui capite damnantur,cognatis ipsorum negan-da non sunt.& id obseruasse se etiam diuus Augustus libro decimo de vita sua scribit. Hodie autẽ eorum, in quos animaduertitur,corpora non aliter sepeliuntur,quam si fuerit petitum & permissum, & nonnunquam non permittitur, maxime maiestatis causa damnatorum. Eorum quoque corpora, qui exurendi danantur, peti possunt, scilicet vt ossa & cineres collecta sepulturæ tradi possint. Hactenus Vlpianus. Eadem rubrica Paulus scribit : corpora damnatorum quibuslibet parentibus ad sepulturam danda esse. quibus satis probatur,non esse regulariter corpora denegan-da vt sepulturæ tradantur, requiri tamen iudicis permissionem, & quandoque ob criminis grauitatem in exemplum oportere, vt insepulta maneant. hinc expendi poterit quod idem iuri sconsultus scribit in.l.pe. ff. de cadau. punit.missum in exilium ab aliqua ciuitate, non posse absque principis licentia in eam ciuitatem mortuum duci ad sepulturam:quod commendãt Barto.ibi Anchar.in Clementina prima. de pœnit. & remis.& Ias.in.l.2.col.2.C.qui testam.fac. pos. Rauenna in Alphabeto aureo. ad finem ante allegationem consuetudinis.optimus text.in.c.ex parte.in.2.de sepult.& in cap.is cui. de sent. ex-

Universidad de Deusto
Biblioteca

com.in.6.idem notat Ioan. Staphilæus de literis gratiæ & iusti. Folio. 191. & id adeo verum est, vt non tantum corpus sed nec eius ossa nec cineres possint in eum locum, à quo fuerit relegatus adduci. cum in dict. l. 1. idem de ossibus & cineribus quod de corporibus damnatorum sit statutum: tametsi Ananias in capitu. 2. de furt. & Hippol. in l. vlt. nu. 58. ff. de quæstio. existimauerint, posse ossa, vel cineres inconsulto principe in eum locũ duci. quorum opinio magis est benigna quàm vera, vt asserit Gualdensis de arte testandi. titu. de sepultu. cautel. 2. eadem sanè ratione manifestus vsurarius non est ecclesiasticæ sepulturæ tradendus, donec hæredes eius vsuras restituerint, etiam si is eas restitui iusserit, quemadmodum est decisum in capitulo quanquam. de vsur. in. 6. item si monachus aduersus paupertatis professionẽ aliquot bona occultè mortis tempore habuerit, eius corpus cum ipsis rebus est extra ecclesiam in sterquilinio sepeliendum. text. in capitulo. cùm ad monasterium. de stat. reg. §. primo. è diuo Gregorio, dialogorum libro quarto. capitulo. 55. inde etiam fit, quòd licet reo delato ante sententiã vel eius exequutionem mortuo, eius corpori nulla sit inferenda pœna, nec iniuria irroganda. Angel. in. l. defuncto. ff. de publi. iudi. Alex. & Iason in. l. secunda. C. qui testam. face. poss. quandoque tamen ob criminis immanitatem corpora ipsa suspenduntur, vel exuruntur, aut ipsius delinquentis imago, secundum Imolam in dicta. l. defuncto. & optime Gonsal. à Villadiego de hæresi. quæstione vigesimasecunda. numero quarto. optimus text. in capitulo. mulier. 15. quæstione. 1. & in capitulo. accusatus. §. pe. de hæret. in. 6. l. vlti. ff. ad. l. Iuli. maiest. de quibus alibi latiùs tractabitur. illud profectò non est prætermittendũ quòd se ipsum occidens in ecclesia sepeliendus non est. capitulo. placuit. 23. quæstione quinta. quem text. singularem esse censet Roma. singula. 264. quanuis priuatim liceat pro eo orare: liceat inquam ei, qui credit in vltimo vitæ spiritu criminis dolorem, & contritionem pœnitentia ductum habuisse: sicuti Palud. explicat in quarto sententiarum distinctione. 20. quæstione prima. columna prima. & Marti. Azpilcueta in capitulo primo. de pœnit. dist. 7. vel si forsan coniecturis aliquot præsumi queat, eum furore aut mentis alienatione seipsum occidisse: nam & tunc ecclesiasticæ sepulturæ is traditur secundum Ioan. Gallum. q. parlament. 127. his accedit quod repertus mortuus in puteo non est priuandus ecclesiastica sepultura: quia non præsumitur seipsum præcipitem dedisse: quod in hac specie notat Socin. Iunior consilio quinquagesimoprimo. libroprimo. igitur sepultura ecclesiastica negatur seipsum occidenti ob delicti atrocem culpam, quam, ex pluribus detestatur præter alios Andreas Alciatus libro sexto. parerg. capitulo vigesimosexto. omnium latissimè Andreas Tiraquelus. de nobilitat. capitulo trigesimoprimo. numero quadringentesimoseptuagesimoquinto. & 520. veterum ipse etiam memini libro primo. huius operis. capitulo secundo. Sed & apud Egesipum. libro tertio. de excidio Hierosolymitano. capitulo decimoseptimo. Iosephus dux quidam Iudęorum asserit, legibus prohibitam esse sepulturam iustissima ratione ijs, qui seipsos occiderint. idque idem Iosephus scribit libro tertio. de bello Iud. capitulo vigesimoquinto. legibus sanè Romanorum seipsum occidens non patitur bonorum publicationem, nec ea fisco addicuntur, nisi seipsum occiderit conscientia criminis ea publicatione digni: nempe accusatus de crimine ex quo bona erant publicanda: ex eo etenim quòd seipsum occidit, crimen illud fateri censetur. & ideò locus est pœnæ legali. l. tertia. §. primo. ff. de bonis eorum, qui ante sentent. sibi mort. consci. tradunt Alberi. in eiusdem tituli rubrica. Corne. consilio centesimononagesimoquinto. libro secundo. Decius consilio. 738. Paulus Parisiensis. consilio centesimoquinquagesimoquinto. libro quarto. Doct. in dicta. l. secunda. C. qui testamen. facer. poss. l. vigesimaquarta. titulo primo. partita septima. Ioann. Igneus in. l. prima. §. si sibi manus. ff. ad Sillani. numero. 16. optimus text. in l. omne delictum. §. si se vulneraverit. ff. de re milita. Hodie verò iure nouiori Regio si quis vel conscientia criminis, aut tædio vitæ aliave ex causa seipsum occiderit, eius bona fisco vendicantur, nisi & is liberos habuerit hæredes. Regia. l. 9. titulo. 13. libro. 8. ordina. Hodie. l. 8. titu. 23. libro. 8. Recopilationis. quæ forsan est intelligenda iuxta distinctionem iuris communis & legis Partitarum, vt quidam opinantur, loquitur enim in distinctè, & generaliter statuens, quòd occidens seipsum amittat propria bona, & ea nisi liberos hæredes habuerit fisco adiudicentur. qua in re cogitandum est.

Scribit & ad ea, quæ diximus de insepultis animaduersorum cadaueribus Valerius Maximus libro. 6. cap. 3. cadauera Tiberij & Caij Gracchorum, qui & si summa ac amplissima nobilitate claruissent, quia statũ reipublicæ conati erant conuellere, insepulta iacuisse, ac defuisse supremũ humanæ

manæ conditionis honorem filijs Gracchi & Africani nepotibus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Examinatur intellectus. l. Vltimæ. ff. de Vsufructu legato.*
2 *Vsufructuarius quartæ, vel quintæ partis bonorum non tenetur ad æris alieni solutionem. & inibi perpẽditur Regia. l. 21. Tauri.*
3 *Legatum tertiæ vel quartæ partis bonorum mobiliũ & immobilium particulare censetur, acsi certa res legata fuerit.*
4 *Vsufructarius omnium bonorum non tenetur ad æris alieni solutionem.*
5 *Legatum Vsusfructus omnium bonorum, hæredem instituto: post obitum Vsufructuarij validum est: & inibi qualiter sit intelligendum.*
6 *Hæres institutus, licet teneatur (dato Vsufructuario omnium bonorum) debita soluere: id tamen onus expeditur ex bonis, quorum Vsusfructus alteri est legatus.*
7 *Quis teneatur soluere legata, vbi hæres quidam in stitutur: alteri legato Vsufructu omnium bonorum.*

De vsufructuario: an & is teneatur soluere defuncti debita.

CAPVT. II.

MVLTVM INTEREST, inquit Venuleius, vtrùm bonorum quis, an rerum tertiæ partis vsum fructum legauerit. Nã si bonorum vsusfructus legabitur, & æs alienum ex bonis deducetur: & quod in actionibus erit computabitur. At si certarum rerũ vsusfructus legatus erit non idem obseruabitur. l. vlti. ff. de vsufr. legat. quo in loco Barto. satis eruditè tractat: an vsufructuarius ex testamento, aliave vltima voluntate æs alienũ soluere teneatur, nec enim idem est legatarium vsusfructus, posse conueniri pro ea parte, qua legatum habet ad debitæ pecuniæ solutionem: & legatum ipsum minui propter æs alienum: siquidem hæc maximo discrimine distinguũtur, quod manifestum est, & ideo quæstio ista non modicã vtilitatem affert: quæ tandem ex sequentibus adsertionibus compendio quodam ad praxim & Theoricam deducetur.

Prima conclusio. Vsufructuarius rerum certarũ: minimè tenetur ad onus æris alieni soluendi.

1 Hæc probatur posteriori part. d. l. vl. vbi Bar. & alij tex. ad idem in. l. 1. §. si hæres. ff. ad Tertulli. Areti. cons. 116. & est communis, ac frequentissima omnium sententia.

Secunda conclusio. Vsufructuarius tertiæ, quartæ, vel quintæ partis hæreditatis: tenetur ad æris alieni pro ea parte solutionem. Hoc adnotauit Bar. in dicta. l. vlti. ex priori eius parte: cui consentire videntur ferè omnes, qui dubitationem hanc discutere conantur: quibus suffragatur tex. in. l. si quis seruum. §. vltim. ff. de leg. 2. addit Bart. extincto vsufructu posse vsufructuariũ, vel eius hæredem consolidationis tempore, deducere ex ea parte hæreditatis æs alienum: quod illius partis ratione ipse vsufructuarius soluit. idem Bart. sequutus scribit Guiliel. Benedict. in. c. Rainuntius. de testam. verb. & cætera bona. nu. 43. adducit ad hoc Bar. tex. in. l. q si possessor. ff. de petit hæredit. quo expressum est, hæreditatis bonæ fidei possessorem, qui ipsius hęreditatis ęs alienum soluit, euicta sibi hæreditate, iure optimo retinere pecuniam in eam causam solutam. imò idem erit si bona fide legata indebita soluerit: sicuti inibi à Iurisconsulto traditur: cuius decisionem explicat Socinus Iunior cons. 150. libro. 1. mihi profectò quod Bart. addit huic secundæ conclusioni dubiũ videtur: nec omnino colligitur ex di. l. quod si possessor. cùm in ea specie bonæ fidei possessor cum fructibus ab hæreditate percepti conpenset pecuniam hæreditatis titulo solutam: ac demum fructibus non perceptis: retentione vtatur: at in vsufructuarius diuersa est ratio: quippe qui fructus integros inter vsusfructus ex hæreditate percipiat: & horum ratione æs alienum soluere teneatur: habet nihilominus opinio Bartoli tanta viri authoritatem æquitati proximam.

Tertia conclusio. Vsufructuarius quartæ, vel quintæ partis bonorum: non potest conueniri: nec aduersus eum agi ad æris solutionem. Nam bona dicuntur ære alieno deducto. l. subsignatũ. §. bona. ff. de verborum signification. & ea ratione cùm ipse habeat vsumfructum eorum bonorum, quæ deducto ære alieno supersunt. nullo iusto titulo æs alienum soluere tenebitur: probatur deinde hæc ipsa conclusio in dicta. l. vltima.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& in dicta.l.si quis seruum.§.vltimo.optimus textus in.l.generali.§.finali.ff. de vsufru legato.atq; ita Barto.in dicta.l.vltima.& in dicta.l.si quis seruum.§.vltimo.hocipsum asserit: & id ferè omnium calculo receptum est.verùm ex iure Regio adduci in contrarium solet Taurina constitutio vicesimaprima, Hodie.l.5.tit.6.libro quinto Recopilationis.qua sancitum est,ad tertiam,& quintã bonorum partes,quibus melioratio alicui ex liberis instituitur, pertinere æris alieni solutionem pro eiusdem partibus: ipsumque melioratum ea tenus in iudicium vocari posse. vnde Ioan. Lupi alijque interpretes existimant iure Regio non esse quo ad æris alieni solutionem, & quo ad debita soluenda differentiam, an fuerit legata tertia bonorum pars,an ipsius hæreditatis:imò tolli discrimen illud: quod inducitur à Iurisconsulto in dicta.l.si quis seruum.§.vltimo. Ego vero præmittendum esse censeo,mentionem tertiæ,& quintę bonorum partium,prælegatum esse,non institutionem argumento ex.l.non amplius.§.cum bonorum.ff.de legatis primo.l. quoties. C. familiæ herciſ.l.vicesimaprima.ibi *como si fuessen herederos*.& l.vicesimaquarta. Tauri.adiuncta decisione auth.ex causa.C. de libe.præte. sic sanè in specie responderunt Montaluus,& Xuares in.l. nona.titulo quinto. libro tertio. Fori. quæstione septima.& Segura in.l.tertia.§. vltimo. ff. de liber. & posthum.numero.100.& apparet ex ipsius dictionis significatione : cùm meliorare hoc in tractatu prælegare verè significet. hac igitur ratione : licet constitutio vicesimaprima Tauri Hodie dicta.l. quinta. titulo sexto. libro quinto Recopilationis.facta non esset,æs alienum apparens tempore diuisionis bonorum deducendum est ex hæreditatis cumulo:ac demum quinta: & tertia bonorum partes è reliquis bonis:æs autem alienum post hanc diuisionem emergens ab hærede petitur:vel petendum est: hæres verò pro quinta,& tertia partibus à filio meliorato id demum consequitur, hoc etenim consonum est ijs, quæ ex Iurisconsulto adnotantur in dicta.l.si quis seruum.§.vltimo. Regia constitutio tria expressim explicat. Primum, æs alienum apparens tempore diuisionis, deducendum esse ex tertia, & quinta partibus bonorum simul & ex alijs : quod parum refert : cùm idem sit deducto ære alieno à tota hæreditate : è reliquis bonis quintam, tertiam partes adsumi : & ideo frequentius ex hæreditate, primum debita : ac deinde his deductis, quinta & tertia bonorum partes deducuntur. Secundum ab eadem constitutione colligitur, melioratum in quinta, & tertia bonorum partibus vocari posse omisso hærede in iudicium, vt soluat debitum post diuisionẽ emergens, pro eisdem partibus. Sed & hoc quantùm ad effectum attinet non multum differt à veteris iuris Romanorum legibus: ex quibus hæres debitum istud soluere tenebatur, isque conueniendus erat, non legatarius: tametsi ab eo hæres consequi poterat pro parte legati: quod causa æris alieni solutũ fuisset. Tertiò eadem Regia constitutio idem esse censet, si melioratio fuerit in re certa, vel certis rebus facta. Et tamen expeditum est iure Cæsareo legatarium certarum rerum liberum omninò esse ab æris alieni solutione. Quãobrem vbi res ipsæ, in quibus speciatim fuerit melioratio instituta, non excedunt quintam,& tertiam bonorum partes ære etiam alieno deducto : non est cur tractemus, an ipse meliora tus possit ad debitorum solutionem conueniri: onus etenim istud ad hæredem pertinet. Sed si res prædictæ, ære alieno à bonis omnibus deducto : excedunt tertiam, & quintam bonorum partem : vel id, quod iure poterat prælegari : ipsius prælegati, seu meliorationis diminutio fit: & pro ea parte, quæ diminutione tollitur ab hærede conuenitur legatarius: hæres autẽ à creditoribus, qui nullã iure veteri aduersus legatarium actionem habent: Regia tamen lege melioratum ipsum in iudicio conuenire valet ad eam partem, quæ ex re meliorata propter æs alienum deducitur: aut quæ ob eandem causam à meliorationetollitur. Sic sanè Regia constitutio à iure Romanorum distinguitur: & planè procedit in filijs, liberisve, quibus meliorationis titulo prælegatum factũ fuerit, ob peculiares rationes, quæ ipsos similes institutis hæredibus plerumque efficiunt. Non ita idem erit in alijs tertiæ, quartæ, vel quintæ partium bonorum legatarijs: aut quibus certæ res fuerint à testatore legatæ: in quibus opinor illæsum manere ius Cæsareum, quod cõmune passim appellamus.

Quarta conclusio: legatum quartæ, vel quintæ partis bonorum mobilium, & immobilium: particulare censetur, acsi certarum rerum pars quarta legata fuisset. Et idẽ † erit, vbi legatur vsus fructus tertiæ, vel quartæ partis bonorum mobilium, & immobilium. Nam circa solutionem debitorum, & onus æris alieni isthæc parta sunt & ex prima huius capitis conclusione decidun- 3
tur. Nec hoc legatum verè dici potest certæ partis bonorum: quia iura, & actiones in eo non continentur cùm ex eis constituatur tertia bonorum

species

species distincta à mobilibus, & immobilibus. l. mouentium. & ibi Bartol. ff. de verborum significatione. tradunt latè Iason in.l.à Diuo Pio.§. in venditione. quarto notabili. ff. de re iudica. idem in.l.stipulatio hoc modo concepta. ad finem. ff. de verborum obligationibus. idem Iason consilio sexagesimoquinto. quarto dubio. & consilio centesimo nonagesimoquarto, libro primo. Decius consilio, sexcentesimo quinquagesimotertio. & consilio quadringentesimo decimoquarto. latiùs Andreas Tiraquellus in.l.si vnquam. C. de reuocand. donation. verb. bona. numero septimo. quo fit, vt vsufructuarius tertiæ, vel quartæ partis bonorum mobilium, & immobilium: acsi esset certarum rerum minimè teneatur ad onus æris alieni soluendi: quod mihi videtur ab omnibus receptum esse,& præsertim à Bartol. in dicta.l.vltima. & in dicta.l.si quis seruum.§. finali. Decio consilio ducentesimotricesimoseptimo. & consilio trecentesimo octuagesimoseptimo. Gualdensi, de arte testandi titul. de legatis, cautela quadragesimasecunda. hæres etenim ex reliquis bonis ad hoc onus tenebitur : tametsi in legato partis bonorum simpliciter relicto, deductio fit æris alieni prius, quàm ea pars distinguatur: atque ipse hæres à creditoribus conuenitur: sicuti Paulus Castrensis in specie adnotauit in dicta.l.si quis seruum.§.vlti. vbi ad finem idem senserat Bar. & probatur ex his, quæ proxima conclusione attigimus.

Quinta conclusio, is cui legatur omnium bonorum vsusfructus, vel legantur omnia bona etiam titulo legati, tenebitur ad æs alienum testatoris nomine soluendum: quod expressim in legato vsusfructus omnium bonorum scribit Bartol. in dicta.l.vltima. cui suffragatur text. in.l.vxo
4 ri meæ. ff. de vsufruct. lega. † vbi sub vsufructu omnium bonorum venit Calendarium: explicat Oldrad. consilio vigesimoquarto. igitur in vsufructuarium omnium bonorum transeunt actiones, vt aiunt actiuæ,& passiuæ. Sed inibi tantùm probatur vsufructuario competere actiones ad exigendum ea, quæ testatori debentur : non autem aduersus eum creditoribus actiones dari: idque ex dictionis significatione apparet. item adducitur.l.nam quod.§.vltimo. ff. ad Trebellianum qua probatur legatarium omnium bonorum teneri ad solutionem æris alieni: quo fit vt licet in hoc, cui proprietas omnium bonorum legatur: fateamur obligationem soluendi debita: in vsufructuario tamen omnium bonorum eam iure negandam fore censeamus: potissimum pro pter textum in dicta.l.vltima. ff. de vsufruct. lega. & in.l.vsufructu. & ad legem Falcidiam. & in.l.prima. C. si certum petatur. l. secunda. C. de hæredi. actionib. ex quibus hæc quinta conclusio Bartoli: in vsufructuario etiam omnium bonorum falsa apparet: & ita eam reprobant Paul. Castrensis in.l. finali. §. sin autem. C. de bonis quæ liberis. idem in consilio ducentesimononagesimoquarto. numero secundo. libro secundo. Alexander in dicta. l. vsufructu. Iason in.l. prima. columna tertia. ff. ad Trebellianum. Guilielmus Benedictus in dicto capitulo Raynuntius. verb. & cætera bona. numero quadragesimotertio. quorum sententiam communem esse Bartolum reprobantes asserunt expressim Alexander in. l. si filio. §. si vir. columna tertia. ff. soluto matrimonio. Barba. consilio sexagesimotertio. libro tertio. Decius consilio quadringentesimooctuagesimoquinto. & consilio quingentesimotrigesimosexto. numero decimotertio. Aymon consilio centesimooctuagesimoseptimo. Gualdensis de arte testandi titul. de legatis. caute. 42. eandem opinionem sequitur aduersus Bartolum Carolus Ruinus consilio. 51. numero decimoquarto. libro secundo. igitur hæres ipse, non vsufructuarius omnium bonorum conueniendus est : ac tenebitur ad æris alieni solutionem. Posset sanè Bartol. opinio admitti, vbi legatus esset vsusfructus hæreditatis ex secunda huius capitis conclusione: & colligitur à mente omnium, qui quæstionem istam tractauere. secundũ Carol. Ruinum consilio. 41. libro secundo. col. 2. de donatario autem omnium bonorum, quod is nec teneatur: nec conueniri valeat ad æris alieni solutionem, pluribus rationibus probat Ioann. Gallus in. q. Parlamenti. 34. asseuerans ita obtentum fuisse apud supremos Galliæ iudices. Cæterùm Rogerius à Perusio Bartol. sententiam cùm esset Bononiæ iudex admittendam esse pronuntiauit in ea specie, qua testator Titium vsufructuarium omnium bonorum reliquit, & post eiusdẽ obitum Caium hæredem instituit: nam tunc vsufructuarius tenetur ad æris alieni solutionem secundum Rogerium: à quo discessere Mathesillanus notab. 4. & Socinus consili. 131. libro primo. columna sexta. etiam in eo casu existimantes locum fore communi omnium aduersum Bartolum adsertioni ob legem. quoties. C. de hæredibus instituend. Nam & si maximè fuerit controuersum, an validum sit legatum hoc vsusfructus: hærede instituto post obitum vsufructuarij, quẽ admodum tradit Iason. in.l. extraneum. C. de hæredib.

Universidad de Deusto
Biblioteca

redib.instituend. in. 1. quibusdam opinantibus: legatum hoc vsusfructus non valere: cuius partis authores fuere Dinus consilio tertio. Ioann. Andre. in Speculo, titulo. de pignori. §. vltimo. Alexand. in dicta. l. extraneum. columna vltim. & in l. filius à patre. ff. de liber. & posthum. iure tamen verius est legatum hoc validum esse. & statim in stitutum post vsufructuarij mortem, hæredem esse, adire posse, & transmittere tanquàm purè institutum, tempus enim mortis non est adiectũ institutioni ad infringendam institutionem: vel ne hæres statim mero iure succedat, aut transmittat: sed quominus legatarius in vsufructu turbari possit: non igitur hæc verba suspendunt: vel limitant institutionem: sed ostendunt enixam testatoris voluntatem super legati viribus: atque ita hanc vltimam opinionem tenuerunt Baldus, Paulus, & Iason in dicta. l. filius à patre. Baldus in l. id quod pauperibus. 14. quæstione. C. de episcopis & clericis. Corneus, & Iason in dicta. l. extraneum. Romanus consilio septuagesimoprimo. & idem erit vbi Titius fuerit hæres institutus in vsufructu, & post eius obitum simpliciter instituatur Sempronius: verba siquidem ista intelligenda sunt iuxta subiectam materiam, & verisimilem mentem testatoris: vnde institutio Titij verè legatum est: quemadmodum dici solet de quolibet instituto in re certa alio dato hærede vniuersali, sic sanè poterit institutus statim adire, & hæreditatem aditam transmittere: quod in specie probant Paulus Castrensis consilio. 460. columna secunda. libro secundo. Paulus à Monte Pico in. l. Titia. §. Titia cùm nuberet. ff. de legatis secundo. quæstione vigesimasexta. & quæstione quinquagesimanona. & Carolus Molinæus in Alexandri consilio. 162. libro secundo. quidquid ibidem Alexan. responderit.

Vtcunque tamen sit semper hæres institutus dato legatario omnium bonorum vsusfructus:
6 prius, quàm tradat† bona ipsi legatario: poterit incipiendo à mobilibus bonis soluere debita ipsius testatoris: vendendo bona, quæ ad eorum solutionem fuerint necessaria: ac tandem reliqua tradet vsufructuario cum cautione de soluendis debitis postmodum emergentibus: vel ad horũ solutionem ab vsufructuario petet bona sufficiẽtia, ex. l. vsufructu bonorum. ff. ad legem Falcidiam. & est omnium ferè communis sententia: quemadmodum fatetur Decius consilio. 620. in fine. licet Baldus consilio ducentesimotrigesimoseptimo. libro primo. & Gozadinus consilio 94. columna quinta. teneant hanc bonorum deductionem ad æris alieni solutionem non posse fieri ab hærede, imò ipsum omnino teneri debita soluere absque hac deductione: ita vt integrè omnium bonorum vsumfructum legatarius percipiat. quam opinionem improbant, priorem & communem sequuti Alexander in dicta. l. vsufructu. Paulus Castrensis consilio ducentesimononagesimoquarto. numero tertio. & consili. 460. columna vltima. libro secundo. Socinus consilio centesimotrigesimoprimo. columna sexta. libro primo. Decius consilio. 485. columna vltima. & consilio. 590. columna penultima. Aymon consilio. 187. columna prima. Et id verum est secundum Socinum Iuniorem consilio. 109. numero decimoquarto. libro primo. procedit tamen, nisi ex coniecturis, aut verbis testatoris contraria voluntas ipsius deducatur: nam & ea exactè obseruanda est: sicuti respondit Decius consilio. 536. numero decimotertio. & pulchrè Carolus Ruinus consilio. 41. libro secundo. Quòd si agatur de debitis à testatore contractis post constitutionem vsusfructus: tunc vsufructuarius ipse tenebitur ex ipso vsufructu ea debita soluere, authore Paulo Castrensi in consili. 175. numero octauo. libro primo. quem sequitur Aymon dicto consilio. 187. columna prima. Sed non est eorum assertio temerè intelligenda, siquidem procedit in ea specie, in qua Paulus Castrensis respondit: nempe vbi onus æris alieni est indictum ipsis rebus, aut personæ ratione bonorum præter voluntatem ipsius testantis: iure quidem tributorum, aut aliarum pensitationum, quæ reipublicæ soluuntur: ea etenim onera subire tenetur ipse, qui bonis fruitur.

Sexta conclusio. Vsufructuarius etiam omnium bonorum non tenetur soluere legata gratuito à testatore relicta. Bartol. in dicta. l. vltima. ff. de vsufruct. legat. Alexan. in dicta. l. vsufructu. ff. ad. l. Falcidiam. Iaſ. in. l. prima. columna quarta. ff. ad Trebellia. Barba. consilio sexagesimotertio. libro tertio. quorum opinio communis est: & tamen iuxta varias † species erit intelligenda. 7
Primo etenim, si legata fuerit res quædam vni, & alteri omnium bonorum fuerit vsusfructus legatus: illius rei proprietas primò legata censetur: vsusfructus autem vsufructuario, simul & proprietas legatario pariter competit. l. Sempronio. in principio. ff. de vsufructu lega. vbi Bartol. per eum textum hoc ipsum adnotauit: idem Bartol. in. l. si quis seruum. §. vltimo. ff. de legat. 2. Romasing. 580. Iason in. l. re coniuncti. numero septuagesimo. ff. de lega. tertio. & ibi Ioan. Crottus quæ

stione

stione quarta. Folio secundo. ad finem. Bartol. in l. quæsitum. §. si quis fundum. vltima columna. ff. de fundo instru. Alexa. consilio quinquagesimo sexto. libro primo. Paulus Castrensis. consilio ducentesimovigesimotertio. libro secundo. columna secunda. ex quibus apparet, hanc sententiam communiter receptam esse: & satis probari in dicta. l. Sempronio. in princi. tametsi Bald. in. l. quoties. ad finem. C. familiæ herciscundæ. Iason in. l. cùm quæstio. columna secunda. C. de legat. Aretinus consilio septuagesimoquarto. in fine. Salycet. in dicta. l. quoties. Angel. Aretin. in. §. primo. Instit. de vsufruct. Paul. à Monte Pico in dicto. §. Titia cùm nuberet. columna decimanona. probare conentur vsufructuarium omnium bonorum nõ habere in re specialiter alteri legata quo ad proprietatem, & vsumfructum, vel simpliciter, partem aliquam vsusfructus, cum vniuersali legato quo ad rem specialem derogatum specie fit. eandem opinionem sequitur Catellianus Cota in memorialibus. dictione, fundus: tunc etenim generi per speciem derogatur: quando vtraque dispositio est vniformis: vertiturque, & tractatur circa idem: at si circa diuersa concepta fuerit, non idem erit, imò, vt melius fieri potest, vtrũque legatum concurrit: quod statim examinabitur. Secundò, vbi vni certus fundus, alteri eiusdẽ fundi vsusfructus legatus fuerit, vtrunque legatarium in eius fundi vsufructu æqualem portionẽ obtinere: licet alterius tantùm integra sit proprietas: probatur in. l. si alij. ff. de vsufruct. legat. quo in loco Docto. communiter hoc ipsum ex Iurisconsulto deducunt: & ex. l. Sempronius Attalus. §. vltimo. ff. eodem. quanuis Bartho. Soc. consilio primo. columna penulti. libro quarto. velit in præcedenti casu vsufructuarium omnium bonorum rei speciali legato relictæ integrum vsumfructũ debere obtinere.

Tertiò, considerandum est, quid sit dicẽdum quando constituto legato vsusfructus omnium bonorum, legatur alteri certa quantitas: nam si ea annua sit, eius solutio ad vsufructuarium pertinet. text. insignis in. l. vltima. §. sin autem legata. C. de bonis quæ liberis. quæ quidem constitutio expressim loquitur in eo, qui ex legis dispositione vsufructuarius est: & tamen eadem obtinebit in vsufructuario causa vltimæ voluntatis ob eandem rationem, quam sequuti ita inibi interpretantur Baldus, Salycetus, Fulgosius, Paulus & Corneus. subdit vero text. in dicto. §. sin autem. hoc procedere si legata annua possint solui ex ipsis fructibus, quos vsufructuarius percipit: alioqui locus non est eidem constitutioni: nec tale onus incumbet vsufructuario: quod ipsimet Doctores sensere: imò perpensa eorum mente idem ipse censeo, vbi ita essent onerosa legata, quòd à testantis voluntate certis quibusdam coniecturis deduci valeat, nequaquam eum voluisse horum legatorum solutionem vsufructuario incumbere: sicuti & in simili paulo ante adnotauimus, Decium & Carolum Ruinum sequuti.

Cæterùm, si legata annua non sint: sed statim soluenda: eorum solutio ad hæredem non ad vsufructuarium pertinet, quod ex eodem Paragrapho, sin autem. deducitur. notant Bartolus, & alij in initio huius Sextæ conclusionis citati. idque in hunc modum accipiendum est, vt ab hærede statim exipsis bonis vendantur res ad solutionem legatorum necessariæ. sicuti probat eadem decisione. in dicto. §. sin autem. tradit in specie Aymon consilio centesimooctuagesimoseptimo. aduersus Philipp. Corne. consilio. 195. libro quarto. qui conatur probare, hæredem teneri omninò ad legatorum solutionem absque aliqua diminutione bonorum, quorum vsusfructus alteri legatus sit: etiam si omnium bonorum vsus fructus legatus fuerit: quod, ni fallor, refragatur menti, & sensui omnium Doctorum, qui rem istã tractauere. Sic dum Alexan. in dicta. l. vsufructu. & Barb. consilio. 63. columna quarta. libro tertio. scribunt, vsufructuarium omnium bonorum ex causa testamenti non teneri ad legatorum solutionem: atsi vsufructuarius sit ratione legalis sanctionis, ad id onus omnino obligari: est accipiendum in hunc modum, vt vsufructuarius omnium bonorum ex testamento, immunis sit à solutione legatorum: eaque incumbat hæredi: qui ex bonis ipsis poterit vendere res huic oneri necessarias, etiam inuito ipso vsufructuario: sed vsufructuarius legalis, qualis est pater familias onus hoc soluendi legata directò subire tenetur: eiusque ratione in iudicium vocari à legatarijs iure poterit: tametsi id negotium expediendum sit ex ipsis rebus, in quibus vsumfructum habet: iuxta distinctionem Imperatoris in eodẽ. §. sin autem.

Scribit sanè Alexand. in dicta. l. vsufructu. in hac venditione bonorum ad legatorum solutionem, esse considerandum: nè maior diminutio fiat in ipsius legato vsusfructus, quàm in cæteris legatis. Nam æstimatione præmissa ipsorum bonorum quo ad proprietatem, & vsumfructum item & separatim ipsius vsusfructus, reliquorum

que

Universidad de Deusto
Biblioteca

que legatorum, omnia legata diminutionem æquè patientur eo quidem pacto, vt non maior diminutio contingat legato vsusfructus omnium bonorum ex venditione rerum ad solutionem legatorum, quàm cæteris legatis. Concurrit etenim vsufructuarius omnium bonorum in omnibus ipsis rebus: cum quibuslibet legatarijs: quo fit, vt si reliqua legata summam centum aureorũ efficerent: & ad hæc soluenda oporteret vendi tot res, quòd ex earum venditione tollerentur decem à legato vsusfructus, venditio restringitur: ita quod solum fiat diminutio in quinque ab ipso vsufructus legato pretioque deducto ex rebus hoc modo venditis soluẽtur legata: adhibita quidem pro cuiuslibet portione diminutione congrua. atque secundum hanc consideratiõnem opinor intelligẽdum esse, quod Alexan. in dict. l. vsufructu. adnotauit.

Quod si quandoque oportuerit æstimationem vsusfructus fieri, ea erit constituenda prout à Iurisconsulto traditum est in. l. hæreditatum. ff. ad legem Falcidiam. quæ quidem distinctio non tantum in legis Falcidiæ ratione, sed & alijs speciebus obseruanda est: quemadmodum quibusdam visum esse frequenter constat: quorum sententiam opportunius alibi examinabimus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Pretium iustum cuiusque rei non consistit in puncto indiuisibili: sed latitudinem habet.*
2 *Intellectus. l. in causæ. §. idem Pomponius. ff. de minoribus.*
3 *Qualiter iustus rei cuiusque valor per testes probetur: & ibi Baldi sententia examinatur.*
4 *Pretium iustum cuiusque rei non ex natura sua, sed ex communi hominum æstimatione statuendum est. Ex quo plura deducuntur.*
5 *Fauore reipublicæ & inopiæ communis pretium taxari potest, eodemque cogitur quis vendere.*
6 *An liceat mercatoribus carius merces vendere pecunia credita, quàm statim numerata vendidissent: & ibi intellectus capi. in ciuitate. & cap. nauiganti. de vsur.*
7 *An sit vsurarius censendus, qui rem vendiderit carius iusto pretio ob dilatam solutionem?*
8 *Traditur vera ratio considerandi læsionem vltra dimidiam iusti pretij.*
9 *Emptor conuentus ex. l. secunda. C. de rescinden. venditio. qui rem restituere elegerit, an sit condemnandus, vt eam cum fructibus reddat?*
10 *Actio ex eadem constitutione sitnè admittenda aduersus tertium rei venditæ possessorem.*

Discutitur Diocletiani & Maximini Cæsarum constitutio in. l. secunda. C. de rescind. vendi.

CAPVT. III.

QVEMADMODVM satis celebris est Cęsarum constitutio, quæ de rescindendis venditionibus tractat, ob læsionem vltra iusti pretij dimidiam contingentem: ita frequentissimis quo ad Theoricam, & praxim impeditur quæstionibus: ex quibus solet difficilis censeri. harum aliquot attingam in præsentiarum: non quòd eas difficiliores esse censeam, sed quia sæpissimè subeunt mentem eorum, qui tractatum istum expedire conantur. Primùm siquidem Accursius & alij enixè laborant in perscrutando: quanam ratione sit isthæc læsio vltra dimidiam consideranda. Cuius rei cognitioni præmitto iustum pretium rerum nequaquam consistere in puncto † indiuiduo: sed in 1
mediocritate quadam, quæ latitudinem habet per gradus: quemadmodum generaliter docet Aristoteles libro secundo Ethicorum capitulo sexto. itaque cuiusque rei pretium triplex, supremum, infimum, & medium: nec potest accidere, rem quandam præcisè centum valere: ita vt nec valeat plus nec minus. Valet enim centum pretio medio: at pretio supremo centum & quinque: pretio infimo nonaginta quinque, iniquitas enim in pretio consistit propter excessum, vel diminutionem iusti pretij quod ad mediocritatem pertinet: quæ cum latitudinem habeat in pretium supremum infimum, & medium distinctam: in hoc triplici pretio iniquitas contingere nequit secundum Scotum in quarto. distinctione decimaquinta. quæstione secunda. & ibi Maiorem quæstione vigesimanona. & quadragesima. Conrad. de contractibus, tertia parte. quæstione. 56. consilio quinto. Antoni. Burgensem

sem in capitul. cùm causa. de emptione & venditio. numero. 5. Carol. Molinæ. de contractibus. quæstio. 14. colum. secunda. Ioan. à Medina de restit. quæstio. 31. & sequentib. Marti. ab Azpilcueta in capit. qualitas. de pœnitent. distinctio. 5. numer. 45. & idem colligitur ex diuo Thoma. 2. 2. quæstione septuagesimaseptima. articul. primo. pluraque ab eodem axiomate deriuantur non omnino relatione indigna.

Primum, vera interpretatio iurisconsulti in. l. in causæ. §. idem Pomponius. ff. de minoribus.
2 scribentis, licere naturaliter † contrahentibus inuicem se decipere: siquidem id verum est, modò ea deceptio intra latitudinem iusti pretij & eius mediocritatem contingat: alioqui licere nequit naturaliter: si ea per excessum, aut diminutionem iusti pretij acciderit: cùm verè iniqua tunc sit: nec possit vlla lege probari. vel planè Iurisconsulti responsum ad mutuam, tacitamque pertinet contrahentium indulgentiam: quæ condonare videtur ob naturam contractus modicam læsionem, cum alioqui commercia ipsa impedirentur, si semper exacta illa, & mathematica pretij æqualitas foret anxiè, & nimia scrupulositate consideranda. Honestius siquidem & vtilius est, modicum defectum, vel excessum mutuo condonare, quàm in summa & indiuidua æqualitate immorari, & torqueri: quamobrem non tantum vtile, sed & maximè commercijs humanis necesse fuit modicam à summa illa pretij æqualitate defectionem permittere, & etiam fideliter probare, quæ ob id naturaliter licere dicitur: quòd contrahentes naturali consensu id sibi mutuo condonare videantur: & quia de natura contractuum ea esse videntur: sine quibus commodè non possunt in communi & promiscuo vsu haberi, sicuti eleganter explicat Carolus Molinæus dicta quæstione decimaquarta. columna secunda.

In huius vero difficilimæ rationis examine, qui ea expendere velit, quæ à me dicta sunt, dubio procul videbit, & contractus naturam me obseruasse, ac simul rationem habuisse eius quantitatis, in qua deceptio, aut circunscriptio licita esse possit: atque ideo dictionem illam: naturaliter: qua Iurisconsultus vsus est in dicto. §. idem Pomponius. & rursus in. l. item si in pretio. §. vltimo. ff. locat. sic intelligendam fore existimaui, vt secundum ea, quæ naturalia huic contractui, & similibus sunt, & propter frequentem eorum in commercijs vsum de eorum natura censentur, licita sit circunscriptio: modò intra eos limites contingat, intra quos iustitia commutatiua læsa non sit. Et quanuis iuxta rigorem significationis tunc propriè deceptio, aut circunscriptio dici non possit: quodam tamen dicendi vsu & deceptio dicitur, ac dici potest: vbi emptor venditori non dat eam quantitatem, quæ à venditore ex summa iusti pretij æstimatione haberi posset: aut vbi venditor ab emptore id pretium acceperit, quod summo rigore iustum esse censetur: ac denique maius quàm id, quod emptor ex minori, iusta tamẽ æstimatione iure dare potuisset absque vlla iustitiæ commutatiuæ lęsione. Nã & dolus bonus quandoque dicitur à Iurisconsul. in. l. 1. ff. de dolo. Sed & indulgentiam contrahentium, consensum esse quẽdam intelleximus, quo in ea, quæ naturalia contractui sunt, contrahentes consentire videntur: qui tandem consensus cum ab initio liber omnino sit, & esse debeat, condonatio quædam dici potest secluſa propriæ, ac veræ donationis lege.

Quod si quis dixerit, naturalem fuisse huic vẽditionis contractui quancũque in quauis quantitate deceptionem, quanuis ea sit rationi, & legi naturali contraria: mihi profecto non facile id persuaderi poterit. Nam cum hic contractus ex illis sit, in quibus bona fide agendum est, non crediderim, aliquid ei inesse naturaliter: Hoc est: ex eius propria natura, quod iustitiæ commutatiuæ contrarium sit, ac bono, & æquo aduersetur: cuiusmodi esse constat id, de quo agimus vel ex ipso Iurisconsul. in. l. iure succursum. §. vltimo. ff. de iure dotium.

Cæterùm, quod Accursius censet in. d. §. idem Pomponius. Dum naturaliter, id est, ex iure gentium eam deceptionem licitam esse existimat: ex eo dubium esse videtur, quod quæ iure gentium licita sunt, ea iuri naturali contraria esse nequeunt, si iuris gentium legitimam, ac veram diffinitionẽ exactè obseruare velimus. Est etenim ius gentium, auctore Caio, quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, vocaturque ius gentium, quasi quo fere omnes gentes vruntur. l. omnes populi. ff. de iustitia & iure. idem Vlpianus sensit in. l. prima. ff. eod. & Iustinianus probat in. §. ius gentium. Instit. de iure natur. quo in loco Theophilus id apertius explicat scribens, ius gẽtium esse, quo omnes homines, aut saltem hi, qui ratione volunt viuere, vtũtur. idem etiam inibi probatur. §. quod vero. Quod & D. Thomas eleganter docuit. 1. 2. quæst. 95. artic. quarto. asseuerans, ea ad ius gentium pertinere, quæ deriuantur ex lege naturæ, sicut ex principijs, vt iustæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſtæ emptiones,& venditiones, & alia huiuſmodi. Ex principijs naturæ intelligo ius gentium elici, non quidem abſolutè, ac præciſe, ſed naturali ratiocinatione adhibita. quod alibi diligentius tractari poterit. id etenim tantum hoc loco admonemus, deceptionem in contractu venditionis contingentem, quo caſu ea ſit naturali rationi contraria, & commutatiuæ iuſtitiæ deroget, atque ideo iniuſtum efficiat contractum, nullo pacto dici poſſe iure gẽtium vel inductam, vel probatam fuiſſe. Vnde illa interpretatio, qua verbum illud: naturaliter: ſic explicatur, ac ſi dictum fuerit: iure gentium: iure probari nequit. Quin imo & ex diametro contraria ſunt: deceptionem illam, cuius mentio fit in dicto. §. idem Pomponius. iure gentium licere, & eam naturali rationi contrariam eſſe: atque ideo ex iuſtitiæ legibus apud forum interius, & animæ iudiciũ iniquam eſſe cenſendam. Nam vtcunque de iure gentium vel Iuriſconſulti, vel Theologi tractauerint, nuſquam receptum fuit, eſſe aliquid iure gentium inſtitutum, quod naturali rationi ſit aduerſum: cum & id, quod de ſeruitute adduci ſolet, facili negotio euitari queat: quemadmodum & nos adnotauimus in regul. peccatum. de regu. iuris. ſecunda parte. §. vndecimo. Sed & D. Thomas venditiones, & emptiones eo iure inductas fuiſſe cenſet, quæ iuſtæ ſint, & qua ex parte commutatiuæ iuſtitiæ leges in eiſdem ſeruari contingat: quaſi neget, eam venditionem, quæ ab hiſce legibus diſcedat, iure gentium receptum fuiſſe: atque ad ius gentium minimè pertinere, conſtanter doceat. Vnde tutius eſſe exiſtimauerim, Iuriſconſultorum reſponſa de ea deceptione interpretari, quæ naturali ratione licita ſit, & eſſe poſſit: ne dicere cogamur, verbis ſic ad rectam contrahendi rationem accommodatis, & pertinentibus: & in his contractibus, qui bonam fidem exigere videntur, Iuriſconſultos, id licere reſpondiſſe, quod rationi naturali, ac naturæ legibus, denique iuri gentium non obſcurè refragetur. Quod ſi de quauis deceptione ea reſponſa ſunt intelligenda, & eam fuiſſe naturalem contractui eo tempore reſponderimus eo modo, quo fuerit eadem deceptio vt iuſta, & æqua Iuriſconſultorum ſententia probata: iniquum eſſe hoc iudicium plane fatebimur: cum illi iuſtitiæ, eiuſque legibus deroget, quibus Iuriſconſulti derogare non potuerint: niſi dicere quis velit, eadem reſponſa non probaſſe vt iuſtam, æquamve, ac licitam quancunque deceptionem: ſed quia tunc ante iſtam conſtitutionem decepto actio minimè competebat ad eiuſmodi læſionem reparandã, Iuriſconſultos id reſpondiſſe, quod in dictis locis ex eorum libris in Pandectarum opus relatum extat: qua de re amplius deliberandum eſſe cenſeo: atque omnino velim, Iuriſconſultorum verba ex propria dictionum ſignificatione, earumque vi, eum in ſenſum accipi, qui & ipſis Iuriſconſultis, viris profecto & in morali Philoſophia egregie doctis, nullam iniqui iudicij notam inurere valeat.

Secundò inde conſtat, poſſe quem iuſtiſsimè vendere pecunia ad tempus credita pretio ſupremo eas merces, quas ſtatim pecunia numerata pretio mediocri, vel infimo vendidiſſet, aut vendere conſueuit: hoc etenim in ſpecie notant Deci. conſili. 111. Cæpola conſilio ciuili. 10. columna quarta. Caieta. 2. 2. quæſtione ſeptuageſimaſeptima. articulo primo. Sylueſter. verbo. vſura. 2. §. primo.

Tertiò ab eadem radice procedit ratio eius, quod Bald. ſcripſit in dicta. l. 2. numero. 26. dum cenſuit non ſatis probatam eſſe læſionem vltra dimidium iuſti pretij teſtibus aſſeuerãtibus rem venditam tempore contractus valuiſſe decem & plus: idem repetit ipſe Bald. in capitu. cùm cauſa. de teſtibus. numero tertio. ex eo quod incerta ſit iſthæc teſtium aſſeueratio: cùm illud plus referri valeat ad variam pretij quantitatem, & exceſſum. meminit huius opinionis ſatis dubius Panthaleon Cremenſis in dicta. l. ſecunda. Folio vltimo. verſiculo. querit etiam Bald. hic ego ſane diſtinguendum eſſe arbitror: nam ſi teſtis dixerit rem venditam iuſto pretio valere: aut valuiſſe tempore contractus decem: ea affirmatio non probat omninò ita eſſe eius rei pretium iuſtum decem, vt minoris, nec pluris iuſtè valuerit: cùm conſiderata latitudine iuſti pretij potuerit res illa etiam iuſto pretio nouem æſtimari: & ideò concludens non eſt teſtis reſponſum ad reſciſsionem contractus ob læſionem vltra dimidiam iuſti pretij. Quamobrem expedit, vt teſtis interrogetur, & reſpondeat, rem illam valuiſſe iuſto pretio ſupremo, vel infimo: maiori, vel minori decem, aut ſaltem iuſtè decem & non pluris, vel minoris valuiſſe tempore contractus. Sic etenim exactè, vel venditor, vel emptor agens ex dicta l. ſecunda. iuſtum pretium probabit: ac demum iuſto pretio probato exceſſum ad deceptionem oſtendendam indicabit: textus optimus in dicto capit. cum cauſa. Quòd ſi teſtis dixerit rem iuſto pretio minori valuiſſe decem & plus: nil certum ab eius teſtimonio deducitur: quo ad exceſſum per

per dictionem, Plus, ſignificatum, ſecundum Baldum, & colligitur ex notatis per Bart. & Iaſon. in l. cum furti. ff. de in litem iur. & ideo ſi teſtis reſponderit, rem venditam: iuſto pretio minori valuiſſe tempore contractus decem & plus: ac venditam fuiſſe quinque: non ſufficiet probatio iſta venditori ad reſciſsionem contractus: quod Baldus in hac ſpecie notat: & poſt eum Imola in capitulo. cùm cauſa. de empt. columna penultima. Felin. in capitul. licet cauſam. numero octauo. de probatio. Antoni. Burgenſis in dicto capitul. cùm cauſa. numero quinto. Alexand. conſilio 109. libro quarto. numero decimoquinto. Quibus ea ratio aduerſatur: quod iuxta communem omnium interpretationem etiam minimus exceſſus vltra dimidiam locum faciat dictæ. l. ſecundæ. & tamen dictio, plus, eique ſimilis vltra: proculdubio, etiam ſi incertam quantitatem exceſſum tamen vtcunque modicum oſtendit. l. hæc adiectio. ff. de verborum ſignificatio. igitur probatur ex eo teſtimonio læſio vltra dimidiam: quę ſufficiens eſt ad reſciſsionem, atque ita contra Baldum tenent Salyce. in dicta. l. ſecunda. numero vigeſimoquarto. Felin. in dicto capitul. cùm cauſa. de teſtib. Alexand. in. l. & ſi poſt tres. numero ſeptimo. ff. ſi quis caut. Iaſon in dicta. l. cùm furti. in fine. quod verius apparet quo ad contractus reſciſsionem: licet quo ad ſuppletionem iuſti pretij, parum illa dictio, plus, probet: quemadmodũ in dicta. l. ſecunda. explicat Panthaleon Cremenſis: Aretin. in dicto capitu. cùm cauſa. numero decimoquarto. ex quibus ipſe potius accederem Salyceto, vbi ratio teſtis concludit de aliquo vltra numerum ab eo expreſſum: authore Carolo Molinæo in dicto Alexand. conſilio. 109. Verùm ſi teſtis hac de re interrogatus dixerit, rem venditam fuiſſe vltra dimidiam iuſti pretij: eſſe hoc ſufficiens reſponſum ad plenam & congruã probationem, vt contractus reſciſsio fiat: volente venditore rem recipere, & pretium reddere: exiſtimant per eum text. Antoni. Abb. Aretin. & Felin. in dicto capitul. cum cauſa. de teſtibus. illud prætereà adnotantes neceſſariam fore probationem certam iuſti pretij: ſi venditor, emptorvè reus noluerint contractum reſcindi: ſed elegerit exceſſum, vel reddere: vel diminutionem iuſti pretij ſupplere: ita quidem egregia Romani Pontificis deciſio in dicto capitulo. cùm cauſa. hoc ipſum probat: dum in iudicio oſtẽſa deceptione vltra dimidiam iuſti pretij: exigit iuſti valoris certam probationem.

Cæterùm, iuſtũ cuiuſque rei pretium non ex cuiuſlibet affectione, aut ſumptu conſtat: ſed ex communi hominum æſtimatione perpenditur: itaque tantum valet res, quãtum abſque fraude & iniuria communiter poteſt homini ſcienti eius conditionẽ. Prior huius propoſitionis pars probatur in. l. pretia rerum. ff. ad leg. Falcid. textus in capitulo primo. de emptionib. & in. l. ſi ſeruum meum. ff. ad legem Aquiliam. & in. l. ſeptem. C. de erogat. milit. annonæ. libro vndecimo. Non ignoramus, inquit Plinius libro. 33. ca. vltim. pretia rerum, quæ vſquam poſuimus, alia in alijs locis eſſe, & omnibus penè annis mutari, prout nauigationes conſtiterint, aut vt quiſque mercatus ſit aut aliquis prævalens minceps annonam flagellet. Poſterior pars apparet ex gl. ſingular. in. l. mortis cauſa capimus. ff. de donationi. cauſ. mor. vbi Angel. & Imol. Bart. & ibi Alexand. in. l. prima. §. ſi hæres. ff. ad Trebellianum. & Felinus in dicto capit. cùm cauſa. de teſtib. colum. 2. ex quo plura deducuntur.

4 Primum, in contractibus emptionum & venditionum, ſimilibusque permutationibus, nequaquam attendi, nec conſtitui iuſtum pretium ex natura rei: ſed ex hominum æſtimatione: tametſi inſana ſit æſtimatio: nam ſi natura rei foret obſeruanda, pluris eſſet æſtimandus equus, quàm gemma ob vtilitatem equi, & quòd omne viuum & animatum pretioſius eſt mortuo & inanimato ex natura ſua ſecundum Conradum de contractib. quæſt. 56. ſecunda ſuppoſitione. Sic apud Indos triticum maiori pretio venditur, quàm in Hiſpania inſpecta quidem communi hominum æſtimatione non ipſius rei natura, quæ eadem eſt apud Hiſpanos & Indos.

Secundò hinc apparet in pretij iuſti æſtimatione non eſſe conſiderandum quanti res ipſa empta fuerit: nec quot labores pro eius adquiſitione venditor fuerit perpeſſus: ſed tantùm habendam eſſe rationem communis hominum æſtimationis. Sic ſanè mercator, qui magnis expenſis attulit merces è Flandria non poterit eas carius vendere, quam communi hominum æſtimatione valeant in Hiſpania: alioqui reſtituere tenebitur quidquid vltra iuſtum pretium acceperit. nam licet in venditione mercium ſit conſiderãdus ſumptus venditoris: tamen id verum eſt vbi communi hominum æſtimatione valor ipſarum merciũ non fuerit diminutus. quod expreſsim Conradus aſſerit in dicta quæſtione quinquageſimaſexta. concluſi. 3.

Tertiò eadem ratione conſtat, non poſſe venditorem vltra iuſtum pretium rei ex communi homi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

hominum æstimatione quidquam recipere ex eo quod rem illam ipse venditor pluris emerit. id etenim nil facit ad ipsius rei propriam & veram æstimationem.

Quartò manifestum est, non posse venditorē ab emptore vltra iustum rei pretiū exigere, nec recipere quicquam propter damnum, quod ipse ex venditione patitur, nisi ad preces emptoris rē vendiderit alioqui non venditurus, vt scribit diuus Thomas quem Syluest. sequitur. verbo. emptio. quæst. 6.

Quintò infertur, posse iustè emi rem valentem centum, minori pretio nempe octuaginta si ea res in tuto non sit: imò litigium immineat: habeat ve aliquod onus annexum. l. fundi partem. ff. de contrah. empt. Panormit. in cap. cum Ioannes. col. 2. de fide instrumentorum. idem in capi. vltimo. de alienat. iudic. mut. caus. facta. nume. 6. sentiunt Barto. & docto. in. l. si quis eum aliter. ff. de verb. obligat.

Sextò hinc certum est, inspecta communi hominum æstimatione, pretium rei diminui vel augeri ex paucitate emptorū, & multitudine mercium ac venditorum: quod in nundinis quotidie contingit, & eodem pacto pretium minuitur si venditor emptorem quærat, nam vltroneæ merces vilescunt, & ideo in subhastationibus vilius res emuntur. Nec est peccatum expectare tempus, quo res venalis exponatur, vt vilius ematur, cùm tamen iusto pretio emptio fiat. tradit adhęc plura Caieta. secunda secundæ. quæstione septuagesimaseptima. articulo primo. quod si merces sint necessariæ reipublicæ: vt frumentum: vinum & similes: iure probari potest, eas vendi debere mediocri pretio, attentis sumptibus, expensis, & laboribus venditorum: & præterea boni viri arbitrio aliqua data quantitate, quæ ipsis venditoribus lucro cedat, æquum profecto hoc est: nè ob mercium & venditorum paucitatem respublica inopiam, famem, & penuriam patiatur in annona: sentire hanc opinionem Angel. in summa, verbo. emptio. numero septimo. & Syluest. quæstione nona. & probatur ex eo quòd vbi adest necessitas rerum ad victum pertinentium, & respublica grauatur annonæ inopia, cogitur quis vendere merces reipublicæ necessarias. text. in. l. prima. vbi Bartol. & alij. C. de epis. aud. Panormi. & alij per text. ibi in. c. 1. de emptione. quod & ipse explicabo lib. 3. huius oper. capi. 14. iusto tamen pretio hanc venditionem indicendam esse, probat tex. in. l. annonam. ff. de varijs & extraord. cri. l. prima. §. cura carnis. ff. de offic. præf. vrb. l. si quis sepulchrum. in princi. ff. de relig. & sumpt. fun. quibus locis satis constat, iusto pretio esse venditionem hanc faciendam, quoties in fauorem publicum quis cogitur vēdere. probat id ipsum tex tus in. l. venditor. §. si constat. ff. communia præd. vnde quod Bartol. scribit in dicto. §. cura carnis, dicens tempore publicæ inopiæ & necessitatis quem cogi vendere merces reipublicæ necessarias viliori pretio: & sequuntur eum Roma. in. l. secunda. numero duodecimo. ff. soluto matri. Alexan. consilio. 190. columna secunda. libro secūdo. Tiraquellus libro primo. de retract. in præfatione. numero vigesimooctauo. per tex. in. l. 5. §. inde agitatum est. ff. ad leg. Rho. de iact. & in leg. si pendentes. §. si quid cloacarij. ff. de vsufruct. vel in dictis iuribus non probatur: vel ita accipiendum est vt tempore publicæ necessitatis quis cogatur vendere pretio statuto ab ipso reipublicæ administratore: quāuis id pretiū sit minus quam illud, quo res illa posset communiter vendi. hoc verò pretium taxatū à prætore iustum est: aliud verò iniustum. & ideò non omnino rectè colligit Bartol. quia nunquàm licitum erit cogi quem rem propriam vendere pretio iniusto: etiam fauore reipublicæ: vt Iurisconsultus opinatur in dicto. §. si constat. Aut saltem Bar. sententia erit admittenda: vbi non tantùm adest publica necessitas quo ad ipsam rem vendibilem: sed & adest publica necessitas quo ad pretium: itaque respublica indiget illa re ad aliquod commune bonum: nec habet pecuniam pro pretio dandam: tunc etenim locus est planè opinioni Bartoli in dicto. §. cura.

Septimò, si communis hominum æstimatio ad iusti pretij definitionem obseruanda est, vt opinamur poterit iure asseuerari non esse damnādos mercatores, qui in nundinis merces, quæ solent frequentius vendi pecunia credita, quàm numerata, vendunt carius pretio ad certū diem soluendo, quam si statim id numeraretur. Nam in his mercibus iuxta communem hominum æstimationem cùm ad tempus pretio soluendo vendantur, iustum pretium illud adsumendum est, quod ad pecuniam creditā pertinet, propter hominum conuictum & mutuam permutationem. nec possent commodè emptores reperiri, qui statim numerato pretio eas merces emerent: & tamen hi reperiuntur facilius & in maximum reipublicæ commodum: vbi fides de pretio habetur ad certam diem. hoc ipsum est, quod adnotarunt Salyc. in authen. adhæc. 9. & 11. quæstio. C. de vsur. Decius consi. 111. col. 3. probaturq; alijs rationibus traditis diligenter per Ioan. Medina de contractib. quæst. 38. causa. 6. vbi conatur hanc opinionem euertere satis vrgentibus rationibus ex quibus eius sententia tutior est: quanuis & hæc defendi possit.

Cæterùm, quandoque licet mercatori rem vēdere ob dilatam pretij solutionem carius iusto pretio, quod res ipsa valebat tempore contractus. Et id permittitur, vbi adest dubium, an res ipsa tempore solutionis sit plus, vel minus valitura: nec venditor erat ante tempus solutionis venditurus, his etenim duobus contingentibus licita est hæc venditio. text. celebris in capi. nauiganti. & in cap. in ciuitate. de vsur. vbi Docto. Hostien. in summa titul. de vsuris. §. an aliquando. versicu. quid ergo. nouiores in capitu. ad nostram. de emptio. & venditio. Syluest. verb. vsura. 2. §. secundo. Maior in. 4. distinctione decimaquinta. quæstione trigesimasecunda. prior siquidem conditio licitam reddit hanc pactionem propter dubium euentum augmenti, & diminutionis quo ad pretium, emptor etenim & venditor commodum & incommodum ex eo contractu sperare possunt: cùm soleat pretium cuiusque rei lapsu temporis augeri, rursus, & minui, quo fit eum contractum illicitum esse, quo res venditur pretio, quo pluris valebit à tempore contractus vsque ad mensem Maij, aut Iulij. Constituitur sanè tūc in tuto venditor, quippe qui frumentum, aut similes merces vendit pretio, quo iustè valent tempore contractus, & deinde quo pluris valebunt ad diem dilatæ solutionis: quod iniquum est secundum Hostien. in dicto. §. an aliquando. versi. quid si. Lauren. à Rodulphis in repetitio. capitul. consuluit. de vsu. quæstione vigesimanona. & sequen. Anani. in dicto capitul. nauiganti. numero duodecimo. Scotus in. 4. distinctione decimaquinta. quæstione secunda articulo secundo. columna quarta. & Syluest. verb. vsura. 2. quæstione secunda. versi. sextum. Et quanuis Hostien. & alij hunc contractum dixerint esse vsurarium: ego sanè dixerim eum illicitum esse, & contra legem commutatiuæ iustitiæ: atque ideo mediocre illius temporis pretium, non supremum debebitur, vt contractus hic ad æquabilitatem reducatur. Neque audeo ipsum esse vsurarium asserere, ita vt locus sit pœnis à iure contra vsurarios statutis: ex his quæ tradit Conrad. De contracti. quæstio. 61. casu. 7. vbi venditor non erat merces vēditurus ad diem vsque solutionis pretij. Quòd si non esset venditor merces seruaturus ad diem vsque solutionis, esset hic contractus iure vsurarius censendus. posterior conditio traditur à gl. communiter recepta in dict. ca. in ciuitate. & probatur inibi, atque expressius in dict. capi. nauiganti. parte vltima: dum summus Pontifex respondet in hunc modum: Ratione huius dubij etiam excusatur, qui pannos, granum, vinum, oleum, & alias merces vendit, vt amplius, quàm tunc valeant, in certo termino recipiat pro eisdem, si tamen ea tempore contractus non fuerat venditurus. ex quibus colligitur communis opinio, quā probat præter alios Ioannes à Medina de restitutione. quæstione. 38. caus. 5. & Cæpola consi. ciuili. 10. col. vlt. & Dominicus Soto lib. 6. de iusti. & iur. quæst. 4. arti. vltim. Et licet in capi. in ciuitate. tantum fiat mentio prioris conditionis, posterior additur in dicto capi. nauiganti. quemadmodum frequentissimo omnium consensu receptum est: cùm species illa, quæ expeditur in dicto cap. in ciuitate. eadem sit, quæ in dict. cap. nauiganti. vers. vltimo proponitur. vbi harum duarum conditionum sit satis expressa mentio, nec aliter ea constitutio intelligenda est: tametsi Caietan. 2. 2. quæstione. 78. articulo. 2. ad septimum. probare conetur, priorem conditionem absque posteriori satis sufficere ad ipsius contractus iustitiam: atque ita satis esse censet, merces vendi pecunia credita maiori pretio, quam valeant tempore contractus: quando adest dubium, an tempore solutionis sint pluris, minorisve valituræ: tametsi non foret venditor eas seruaturus in tempus destinatæ solutionis. nec oberit, vt ipse opinatur textus in dicto capit. nauiganti. dum vtranque conditionem exigit: quia inibi venditio non fit pecunia credita, sed statim soluta: & ideò vtraque conditio exigitur: quasi secus sit, vbi venditio fit pecunia ad certum diem numeranda: à quo tempore contractus hic perfectionem adsumit: & ea ratione sat erit dubium maioris, vel minoris pretij ad eam vsque diem adesse, licet non esset venditor merces seruaturus. eandem opinionem, ni fallor, colligi posse existimo ex traditis per Conradum de contractibus. quæst. 61. quæ tamen mihi non placet: cùm quia aduersus frequentissimam omnium sententiam proponitur: tum etiam ex eo quòd absonus sensus videtur is, quem Caieta. tribuit Romani Pontificis ducisioni in dicto capitul. nauiganti. §. vltimo. quo in loco non potest congruè fingi: venditionem factam fuisse pecunia statim numerata: siquidem satuus & insanus esset emptor, qui merces emeret pecunia statim numerata cariùs, quàm sit earum iustum pretiū tempore contractus, quanuis adhuc non iudica-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rem contractum eum illicitum, si venditor non esset eas merces eo tempore venditurus: essetque dubium, an pluris, minorisve forent valiturę eo tempore, in quod is venditionem destinauerat, iuxta ea quę à Conrado & Caietan. traduntur: sensit Syluester verbo. vsura. 2. quæstio. 2. versicul. nec distinguo. nec refragantur hi qui communem opinionem defendunt. Quibus quidem prænotatis Primum infertur, in hac venditionis & emptionis iustitia, vbi pretium augetur ex dubio futuri temporis, considerādum esse arbitrio boni viri ad iusti pretij taxationem quid in his mercibus seruandis, aut custodiendis esset venditor expensurus: quod sensere Ioannes Maior dicta quæsti. 32. columna tertia. & Syluest. §. secundo. Item secundo hinc apparet, posse quem vendere frumentum pretio quo valebit hebdomada mense, vel die, ad quem vsque erat seruaturus: nec tamen exiget pretium maius illius diei, vel mensis, sed mediocre, vel commune: secundum Bernardinum sermone. 34. articul. 1. columna. 3. & Syluest. dicto. §. 5. versi. Tertium. quo in loco is author scribit, hunc venditorem, qui merces esset alioqui seruaturus, posse eas vendere ea conditione, vt cùm ei libuerit, eligat pretium commune: modo semel eo constituto, & electo, variare nequeat. * Quod ipse verum esse existimauerim, modo electio pretij communis, neque fiat neque fieri possit vltra tempus illud in quod merces venditor esset seruaturus. Nam si ea ratio vt probamus contra Conrad. & Caietan. omnino est considerandа ad huius contractus iustitiam, simul equidem cum priori, quæ ex dubio futuri pretij, an minus, vel maius futurum sit, oritur, & constat, profectò vtraque ratio præfinitum, ac certum tempus exigere videtur. Quòd si contractus hic factus fuerit absque præfinitione temporis ab eo qui merces alioqui erat seruaturus, intra illud tempus permissa videbitur electio pretij communis, quo merces illas venditor vendere consueuerat, obseruato semper non summo, sed ipsius temporis pretio mediocri. * Eodem iure tradit Scotus distinctione. 15. quæstione secunda. articulo secundo. in fin. venditorem, qui merces est seruaturus ad Calendas Martias, non posse eas vendere Calendis Octobribus pretio, quo valebunt Calendis Maij.

Tertio eadem inspecta ratione poterit non incongrue intelligi, quod plerique opinantur asserentes, posse merces vendi carius iusto pretio ob dilatam eius solutionem: vbi venditor ex eo quod pretium statim non fuerit ei solutum amittit, aut prius cessat adquirere lucrum, quod eius industria & pecunia statim soluta, verisimiliter adquisiturus foret. nam ratione huius interesse potest merces vendere carius iusto pretio pecunia credita. argumento sumpto à glo. communiter recepta in capi. conquestus. de vsur. & in. l. curabit. de actio. empt. de quo alibi latius tractabitur: siquidem in specie hanc opinionem probat Conradus de contractib. quæstio. 59. conclusione. 3. Abb. colum. pen. & Anania nume. 16. in dicto capi. nauiganti. & Caietan. dict. quæsti. 72. articul. 2. hoc etenim verum est, atque ita erit obseruandum, vbi mercator statim pecunia soluta posset eas merces vendere & emptores earum haberet: alioqui si mercibus non venditis pecunia credita mercator esset eas retenturus, nec emptores earum haberet pretio statim numerato: non video quid eius interesit fidem habere de pretio: cùm aliter eas merces vendere non possit: quamobrem ita visum est Sylvestro, verb. vsura. 2. §. 1. Quibus omnibus illud adijciendum est: iustè posse emi merces statim pecunia numerata: tradendas tamen ad certum diem minori pretio, quam valeant tempore contractus: vbi dubium est, an sint pluris, vel minoris valituræ tempore traditionis. text. optimus in dicto capit. nauiganti. §. primo. vbi Doct. & erudite Antoni. Burgensis in cap. cùm dilecti. de emptione. numer. 37. & sequenti. Sic etiam licitum erit dare frumentum vetus in permutationem noui recipiendi tempore colligendarum messium, modò dubium sit, an frumentum nouum sit plus, vel minus valiturum, quàm vetus, vel quando qui dat frumentum vetus esset illud seruaturus in tempus messium colligendarum habita ratione eius quo pluris eo tempore solet æstimari frumentum nouum, quā vetus, hæc etenim deduci commode possunt ex prædictis constitutionibus. quibus adde Iaso. in. l. cùm quid. ff. si certum petat. illud profectò latrocinij genus maximè execrādum est, & iustis pœnis vindicandum, quo mercatores vtuntur: quippequi pecunia credita vendunt indigentibus & aliqua egestate oppressis, merces carius, quàm valeant: & per se, vel per alios statim iterū eas merces emunt ab his, quibus eas vendiderant: & fit emptio isthæc viliori pretio ob id, quod statim pecunia numeratur. Quod eleganti oratione improbat Carol. Molinæ. de contractibus. numero decimoquarto.

Verum si quis absque prędictis conditionibus vendiderit res consistētes numero, pondere, vel mensura carius iusto pretio ob dilatam pretij solutionem, vsuram† committit: præsumitur enim contractus mutui verus simulata venditione, ne venditores cogantur excessum iusti pretij restituere iure Canonico aduersus vsurarios statuto, quod probatur inde capitulo. in ciuitate. & capitulo. nauiganti. de vsur. Et tamen emptor tenebitur soluere pretium iustum prædictarum merciū attento tempore contractus; nec poterit ille excessus iusti pretij ab eo exigi, nec satis erit, reddere tantundem frumenti, vel olei: cùm vsque ad iusti pretij quantitatem verè sit dicendus hic contractus venditionis: ratione tamen excessus præsumitur mutuum. Et ideò redigitur res ista ad æquabilitatem sublato excessu iusti prætij: quemadmodum præmittunt Abb. numero secundo. & Anani. numero primo. in dicto capitulo. in ciuitate. sensit Salyce. in authentic. ad hæc. quæstione nona. C. de vsur. quod si res alia vendatur carius iusto pretio ob dilatam solutionem: quæ tamen non sit ex his, quæ pondere, numero, vel mensura traduntur: non erit contractus censendus vsurarius, secundum Bald. in rubr. C. de vsur. columna secunda. quem defendit Antoni. Burgensis in capitulo. ad nostram. numero decimooctauo. de emptio. quod alibi examinabitur ad interpretationem. l. curabit. C. de actio. empti.

His sane prænotatis rursum quæritur. quid sit obseruandum, quæve ratio sit habenda ad deprehendam læsionem vltra iusti pretij dimidiā? 8 Et profectò vbi venditor †tractat de deceptione. conueniunt fere omnes iuris vtriusque interpretes: tunc eum deceptum fuisse vltra dimidiam iusti pretij, quando nondum recepit dimidium iusti ipsius rei valoris: vt si rem, quæ iustissimo pretio valet centum, minori pretio, quam quinquaginta vendiderit. Atsi emptor eam actionem aduersus venditionis contractum in iudicium deduxerit, seque læsum vltra dimidiam iusti pretij dixerit: quibusdam visum est, satis esse, vt huic actioni locus sit, si pro ipsa re dederit iustum pretium, & præterea plus quàm iusti pretij dimidiam partem: nempe si emerit rem, iusto pretio valentem centum ad summum, centum quinquaginta tribus, aut duobus, ac tandem tunc eum posse iure isto agere: sicque intelligendam esse dict. l. 2. decisionem: tenent Accursius, & Doc. ibi, præsertim Bald. q. 17. Fabianus de emptione. q. 8. principali. columna secunda. Anto. Burg. in dicto capitulo. cùm dilecti. numero decimoquarto. de emptione. & Panormi. post alios in capitulo. cùm causa. de emptione. vbi glossa, & Doct. in. l. si quis cùm aliter. ff. de verb. obliga. tradit Carolus Molineus. in consuet. Parisi. §. 22. num. 46. Theologi præsertim Scotus, Gabriel, & Almain in. 4. dist. 15. q. 2. Regia. l. 56. titu. 5. Par. 5. l. 4. titu. 7. libro quinto ordinatio. Hodie. l. prima. titulo. 11. libro. 5. Recop. alij diuersum opinantur, existimātes tunc emptorem agere posse dictę. l. secundę. actione: vbi rem emerit pretio excedente plus duplo ipsum iustum valorem: vt puta rem iustæ æstimationis viginti, emerit quadraginta vno. huic opinioni accessere Panormita. in capitulo. cum dilecti. numero secundo. de emptio. & vēd. Petrus à Bella Pertica, & Cinus in dict. l. 2. q. 7. Rofredus in libello, de actione quanto minor. Speculator titulo. de emptione. versiculo. vbi autem. Oldendorpius. 4. actionum classe. actione. 1. subtiliter & doctè Carolus Molineus de contractib. quæstione. 14. numero. 174. & Stephanus Forcatulus in Necyomancia iuris Dialogo. 100. Franciscus Othomanus in Iurisconsulto. Regia l. 16. titulo. 11. part. 4. quorum opinio ex eo probari videtur, quòd ad rectam rationem, & verum examen dictę. l. 2. si velimus scire, an emptor sit læsus vltra dimidiam, inspiciendum est, valeat ne res empta minus dimidia pretij conuenti: tunc etenim necessario dicetur læsus vltra dimidiam: non alias: incipiendum siquidem est à re empta non ab ipso pretio: & considerata commutatione, vt sit iusta & æqualis perpendendum est quod emptori res empta nihil aliud est, quā pretij conuenti pensatio. sicuti venditori pretium itidem est rei venditæ æqua æstimatio, pensatioque. Atque ratio ista eadem est cum illā, quam video viris summe doctis placuisse, ex eo hanc opinionē probantibus, quod in hoc contractu in emptore, & venditore id sit mature considerādum, an quilibet eorum recipiat dimidium eius, quod dedit. id etenim ipse censeo cum iudicio dictum: sed & ex priori ratione satis elici, plane opinor. Et ideò quemadmodum venditor læditur vltra dimidiā, si pretium conuentum sit minus dimidia valoris rei emptæ: ita emptoris læsio directè cognoscitur, si res empta valeat minus dimidia pretij conuēti. & præterea sicut in venditore oportet, quòd res duplo superualeat pretio conuento, vt sit læsio vltra dimidiam: ita in emptore oportet pretium conuentum plus duplo superualere rei emptæ. quibus profectò consideratis, non omninò displicet quod hi authores opinantur: tametsi ad huc his non obstantibus communis omnium sententia, quæ receptior est apud forensia tribunalia potius arrideat: prior nanque opinio, quæ communis est, respicit deceptionem emptoris in eo

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod dat:nępe pretio: posterior verò in eo quod recipit ratione pretij, venditio verò est à pretio iudicanda non ab eo,quod vtrinque datur;sicuti permutatio,cùm venditio vera non sit permutatio pecuniæ cum re:sed æstimatio rei per pecuniam:igitur tantùm considerato ipso pretio, & emptor dat:læsio contingit vltra dimidiam,si dederit sexdecim in pretium rei iustè valentis decẽ. alioqui iuxta posteriorem Cini & aliorum opinionem in venditione vnius & eiusdem rei cuius æqua & exacta æstimatio in decem constituitur:difformis haberetur ratio: cùm ad læsionem vltra dimidiam venditoris tantùm sufficerent sex:& ad eandem læsionem emptoris essent necessaria vndecim.quod Bald. & alij perpendunt: maximè Carolus Molineus in dicto.§.vigesimosecundo.

Est & aliud hoc in tractatu disputatione dignum:sit ne reus conuentus ratione deceptionis vltra dimidiam condemnandus ad fructuum ex re perceptorum restitutionem:† vbi rem ipsam 9
reciſso contractu restituere elegerit?Et probatur eam restitutionem cum fructibus faciendam esse ex eo quòd cùm venditio ex causa de præterito, quæ iam inerat à tempore venditionis,reuocatur fructuum ab ipsa re vendita perceptorum restitutio fit.text.in.l.cùm autem.§. cùm rediberetur.l. quod si nolit.in fine.ff.de edilitio edicto. l. quod edictum est. &.l. Imperator. ff. de in diem adiectione. notat Tiraquellus in. l. si vnquam. verb. reuertatur.numero.229.&.232.C.de reuocand. donatio.Sedvenditio iniusta ratione pretij rescinditur ex causa, quæ tempore contractus inerat: igitur & cum ipsis fructibus restituenda est res ipsa,de cuius restitutione agitur.deinde hoc probatur in.l. prima.C.si maior factus alienat.rati.habuerit.vbi nolente emptore pretium iustum supplere,rescinditur venditio & res cum fructibus restitui debet. Et præterea quoties etiam actione personali restitutio alicuius rei datur ex iustitia: fructus in eam restitutionem veniunt sine mora, sine mala fide.l.patri.§.item ex diuerso. ff. de minorib.l.videamus.in.2.ff.de vsur.quod & nos tradidimus libro primo.capitulo tertio.in principio atque ita hanc sententiam veriorem esse putant Rofredus.4.part.de libellis.rubri.de actione ciuili quanto minoris.numero.20. Alberic.in dicta.l. secunda.numero.16.& Salyce.ibi numero quinto.ex Iunioribus Emanuel à Costa Lusitanus in §. & quid si tantùm.2.part.numero septuagesimosecundo.ff.de lib. & posthu. quibus profectò refragantur Bal. in dicta. l. secunda.numero tertio. & Panthaleon Cremẽsis.columna vigesima nona. Anchar. in peccati venia. quæstione. 10. versiculo.sed ego vt dixi.de reg.iur.in.6.Cæpola de simulat.contract.§. secundo. ad finem. Antoni.Burgen. in capitulo. ad nostram. de emptio. numero trigesimosexto.Sylue.verb.vsura.2.quæstione decimaquinta.& Fabianus de monte.S.Sabini in tract.de emptione quæstione octaua.principali.columna penultima. versiculo octauo. hi quidem omnes existimant, emptorem conuentum actione personali ex dicta.l.secunda. & nolentem iustum pretium supplere nequaquam esse condemnandum ad restitutionem rei cum fructibus: quia interim donec contractus rescisio fit dominus verus est, & ideo propria re vtitur: nec tenetur fructus restituere,cùm eos suos fecerit, quæ ratio parum vrget, siquidem & is, qui à minore emit,ante concessam in integrum restitutionem verus dominus est: & tamen data in integrum restitutione ad fructus tenetur. sic & in redhibitoria ante redhibitionem verum dominium habet quod negari non potest:at mihilominus condemnatur ad rei cum fructibus restitutionem.quamobrem opinio Rofredi iure verior est licèt contrariã praxis receperit:quæ forsan obtinuit ob id quod iuxta.d.l.1.C.si maior factus alienat.sine decret.fact. rat. habuer. Rofredus & sequaces,vẽditor etiã teneatur pretiũ cũ vsuris rede re: hę verò vsuræ & si eo tẽpore legũ latoribus visę fuerint iustæ,nunc tamen iniquũ apparet lege naturali,diuina & humana:ex pecunia vsuram recipi.& ideo cùm venditor tunç reddere tenebatur pretium cum vsuris: æquissimum equidem foit quòd & emptor rem cum fructibus restitueret:at cùm hodie vsuræ ex pretio reddi non debeant, mirum videri non debet, si nec emptor fructus rei restituere minimè teneatur.Sed & antiquitùs venditore reddente pretium cum vsuris, emptor damnandus foret vt & fructus perceptos bona tamen fide consumptos,'restitueret ob æqualitatem inter contrahentes seruandam, aliocui iniquum esset à venditore pretium reddi cũ vsuris totius temporis,ab emptore verò rem ipsam tantum sine fructibus perceptis, quos bona fide consumpserit.Et quanuis praxis his rationibus potuerit persuaderi,adhuc opinio Rofredi iustiorem habet causam: siquidem pretium reddi cum vsuris,iniquum est:rem autem cum fructibus restitui maximam æquitatem habet propter ea, quæ in prioris sententiæ comprobationem adduximus.alia etenim ratio est eius, quod à Cæsaribus decisum est in.l. curabit. C. de actio. empti.

pti.vbi cogitur emptor vsuras pretij non soluti venditori reddere:quia interim ex re vendita fructus percepit: quos iure percipere æquè non poterat ante pretij solutionem.saltem potuisset venditor eos pręcipuos velut ex re propria consequi: at in præsenti specie non ita conuenit à me reddi vsuras pretij,ob id tantùm quòd mihi res debita cum fructibus restituatur. verum opinione Rofredi admissa in hac fructuum condemnatione obseruandum est id,quod in actionibus realibus, cum agitur de fructibus restituendis, iure definitum est.vnde emptor restituet rem ipsam & si bonam fidem habuerit cum fructibus perceptis nõdum consumptis:item & eos reddet, quos post litis contestationem perceperit. atque etiam consumptos priùs:vbi factus fuerit locupletior: quẽadmodum distinximus superiùs capitulo tertio. primi libri.eodem pacto si quid certum venditor ex pretio perceperit reddere id teneb[illegible]: nempe si ab emptore loco pretij nondum soluti reditum annuum acceperit:iustum profectò erit id emptori restitui, nè venditor rescisso contractu cum emptoris læsione,locupletetur:in quo iudicis arbitrium plurimum poterit.

Superest ad eiusdem constitutionis interpretationem non inelegans quæstio:quid de eo, qui 10
demum rem ab emptore emerit:an aduersus ipsum valeat in iudicium deduci dictæ. l. secundę. actio, cum hic tertius possessor sit?ad cuius dubitationis resolutionem in hunc modum proponimus assertiones.Prima conclusio, auxilium actione ex dicta constitutione competit aduersus tertium rei venditæ possessorem,etiam ignorantem prioris contractus læsionem, qui tamen rẽ habuit vel titulo lucratiuo,vel iniusto eodem vitio læsionis vltra dimidiam laborante. Bald. numero decimosexto.Salyc.numero decimooctauo.in dicta.l. secunda. à quibus nullus dissentit: quemadmodum testatur Tiraq. in. l. si vnquam. C. de reuoc.donat.verb.reuertatur.nu.ducentesimoseptuagesimoprimo. qui eos sequitur: & præter ipsum Baldi opinionem probant Panthaleon Cremensis in dicta.l.secunda.columna quinquagesimasexta.Fabianus in tracta.de empt. & vendit.quæstione octaua.principali.quæstione septima.ita tamen hoc est accipiendum vt procedat vbi primus emptor soluendo non est: nec potest à venditore conueniri, ac demum in subsidium ex æquitate, quam præ oculis habuere, cuiusque meminere Bald.& alij ad huius conclusionis probationem & in specie hoc adnotauit Emanuel à Costa in.§.& quid si tantùm.2.part.numero sexagesimoquarto.ff.de libe.& posthum. argumento text.in.l.in causæ. 1.§.vltimo.ff.de minorib. Secũda conclusio.actio ex præfacta constitutione nec competit,nec admittenda est contra tertium possessorem,qui rem iusto pretio adquisiuit,titu.emptionis,aliove simili.Bald.Salic.Panthaleon Cremensis,& Tiraquellus,paulò antè citati:quorum vltimus addit hanc opinionem communem esse quam & Bald.sequutus tenet Iason in.l.prima.§. si hæres.ff. ad Trebell.Aymon consilio septimo. ad finem.hoc ipsum sensit Cinus in dicta.l.secunda.quæstione vndecima.dum scribit:ita planum esse secundum illos,qui tenent actionem personalem ex ea lege dari,quæ opinio communis & verior quàm eorum,qui existimant officium iudicis competere,quorum opinione præmissa haberet locum distinctio text.in dicta.l.in causæ.§.vltimo.cùm igitur actio hæc personalis sit: nec tertius possessor ex sua persona conueniri valeat,ex authoris persona nequaquam conueniendus est. l.apud Celsum.§.de authoris.ff. de doli excep. & procul dubiò hæc secunda conclusio frequentiori omnium calculo probatur:quam quidem perperam intellexit Fabianus dict.tract. de emptione.questione octaua. princi. quæstione octaua. scribens eam veram esse vbi primus emptor satis idoneus est,vt in iudicium pro læsionis compensatione cum effectu vocari possit.quippe qui habeat bona vnde possit eam læsionem resarcire: alioqui etiam tertius possessor,qui rem habuit iusto titulo & pretio, iustaque & æqua commutatione,poterit à primo venditore ea actione conueniri,aut ex causa in iudicium vocari. quod est omninò contra Bald.Salyc.& Cremen.qui dictũ à Cino,dum scripsit secundum opinionem illorum,qui asserunt dari officium iudicis locum esse distinctioni iurisconsulti in dicta.l.in causa.§.vltimo.intellexerunt in specie præcedentis & primæ conclusionis, cum emptor ac tertius possessor rem lucratiuo titulo vel iniquo pretio habuit: & ideo quoad hanc secundam conclusionem non admittunt eãdem distinctionem.quin & iurisconsultus in dicta.l.in causæ.loquitur in officio iudicis,& in integrum restitutione, quæ in rem videtur scripta:hic vero agimus de actione merè personali,quæ in rem scripta non est:& quę ratione contractus à lege datur.

Tertia conclusio, actio personalis venditori ratione læsionis vltra dimidiam à iure concessa, competit aduersus tertium possessorem titulo oneroso & iusto pretio,qui tamen tempore acquisitionis rei,sciebat illã venditam fuisse cum læsio

Universidad de Deusto
Biblioteca

ne vltra dimidiam: in subsidium sanè, quãdo primus emptor soluendo non sit. hoc enim dicta tę quitas, quam maximi faciunt Doctores quæstionem illam disputantes.

Quoties verò venditor aduersus tertium possessorem agit auxilio dictæ constitutionis, etiam iure communi Cæsarum intra quadriennium agere debet: nam eo transacto excluditur ad exemplum in integrum restitutionis, quæ intra id temporis petenda est: quod expressim hac in controuersia probant, & asseuerant Cynus. quæstione. 11. Bald. & Saly. in dicta. l. secunda. vbi post eos Panthaleon Cremensis, & Aymon dicto consilio septimo. ceteriq́ue, quos ad huius quæstionis tractatum citauimus. Alibi etenim tradidimus iu re Cæsareo intra triginta annos posse in iudiciũ deduci auxilium ex dicta. l. secunda. competens venditori & emptori causa læsionis vltra dimidiã iuxta veriorem magisque receptam sententiam: tametsi iure Regio ea actio intra quadriennium proponenda sit, vnde quibusdam videbitur exæquatam esse, ac ferè similem censeri beneficio restitutionis in integrum minoribus ætate competenti, & ob id iure itidem Regio admittendam fore, etiam quo ad secundæ conclusionis interpretationem, distinctionem dictę. l. in causæ. §. vltimo. ac denique verum esse quod ad eam Fabianus à monte Sabino adnotauit. quod maturiùs pensitandum est.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Renuntiatio Specialis sufficit & necessaria est, vt deceptus vti non possit. l. 2. auxilio.*
2 *Is qui verè scit tempore contractus iustum rei valorem, non potest agere ad læsionis restitutionem.*
3 *Renuntiatio Specialis, etiam eidem contractui adscripta, hoc beneficio & actione renuntiantem privat. & inibi de exceptione non numeratæ pecuniæ.*
4 *Expenditur text. & quod ex eo Barto. adnotauit in. l. vltima. §. Item quæsitum. ff. de condictio. indebiti.*
5 *Læsio vltra dimidiam in grauissimo excessu contingens non comprehenditur sub Speciali renuntiatione, nec iuramento, imo his non obstantibus erit compensanda.*
6 *Quid de ea clausula, quæ adijci solet his contractibus, qua alter alteri donat quicquid res valuerit vltra pretium conuentum, etiam si dimidiam excesserit.*
7 *Traditur latè quæstio, an in his renũtiationibus subsit vera donatio, quæ insinuationem exigat.*
8 *Remissio debiti donatio est, quæ & insinuationem requirit. & nu. 12.*
9 *Vbi res & pecunia simul cum alia re permutantur: an sit contractus venditionis, an permutationis?*
10 *Expenditur text. in. l. si quis donationis. ff. de contrah. emp. & in. l. si sponsus. §. circa. ff. de donatio. inter virum & vxor.*
11 *Læsio etiam intra iusti pretij dimidiam in animæ iudicio, donatio non præsumitur, imò reparanda & restitutione tollenda est: & inibi hoc latè intelligitur.*
12 *Quid præterea sequeretur, si verum esset ex præfatis renuntiationibus donationem deduci & vere constitui.*
13 *Re vendita demum apud emptorem extincta locus non est constitutioni secundæ. C. de rescinden. vend. quod ibi varie explicatur.*
14 *An res & pretium alternatiuè sint in obligatione: an ipsa res tantùm: vbi læsio vltra dimidiam in contractu venditionis contigerit.*

Rursus traditur an renuntiatione contrahentium eadem constitutio tollatur.

CAPVT. IIII.

SOLET IN CONTRA-
ctibus emptionum & venditionum ad effugiendam actionem, quæ ex dicta. l. secunda. competit decepto vltra iusti pretij dimidiam: apponi clausula, qua huic auxilio deceptus renuntiat: & ideo queritur sitnè ea in iudicijs admittenda? Quam quidem dubitationem duabus absoluam conclusionibus, & earum priori existimo, nihil ef
1 ficere ad exclusionem † præfatæ constitutionis generalem contrahentium renũtiationem, quippe quæ minimè in hunc sensum accipienda sit, vt deceptus agere non valeat ad compensationem læsionis vltra dimidiam. tex. insignis in. l. vltima. §. item quæsitum. ff. de condictio. indebit. atque in hac specie ita respoderunt Bald. quæstione. 5. Paul.

Paul. Cast. columna tertia. Panthaleon Cremen. 17. extensione. in. d. l. secunda. Bar. & alij in. l. si quis cùm aliter. ff. de verb. obli. quorum opinio communis est, vt apparet ex traditis per And. Tiraq. in. l. si vnquam. C. de reuo. donat. in prin. numero. 123. vbi eam ipse sequitur. posterior verò adsertio: vbi ea renuntiatio specialis fit, omninò adseuerat non posse deceptum vltra dimidiam agere, nec ad contractus rescisionem, nec ad iusti pretij integram solutionem, quod probatur authoritate iurisconsulti in. l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædil. edict. notant expressim Bald. num. 7. quæstione quarta. Sali. quæstione septima. Paul. Castr. versi. quarta conclusio. Panthaleon. Cremẽs. 5. limitatione. colu. 30. in dict. l. secunda. Bar. in dicta. l. si quis cum aliter. ad fin. & ibi Ias. numero vigesimo secundo. Angel. Areti. in. §. actionũ. de actio. numero. 17. Fabia. in tract. de empt. q. 8. princi. 4. q. versic. tertio quæro. Rofred. de libellis parte. 4. rubri. de actione quanto minoris. numero vigesimo quarto. Deci. consi. 180. numero. 4. communemque esse hanc opinionem profiteor: quæ procedit etiam si renuntians eo tempore ignorauit iustum rei pretium, sicuti in specie adnotarunt Paul. Castren. & Cremensis in dicta. l. 2. & idem est, ac potest colligi ex mente aliorum, qui posteriori conclusioni accessere. nihil etenim impedit quòd ad ignota non extendatur, nec trahẽda sit renuntiatio. dict. §. item quæsitum. cùm id locum obtineat in generali renuntiatione: siquidem in speciali, vbi qui renuntiat etiam de his, quæ ignorantur prout de notis disponit, secùs dicendum erit: imòisthæc renuntiatio de ignotis dici non potest, sed de omninò præuisis & cogitatis: quod apertissimum esse censeo. Nam præter hæc si verè is qui agit sciret tempore contra-
2 ctus iustum valorem rei, †non foret renuntiatio necessaria, secundum Petrum, Cinum, Barto. Bal. Cremensem limitatione. 1. & alios in dict. l. secũda. Decium consilio. 5. col. 831. quorum opinio communis est, sicuti fatentur eam sequuti Alexand. consilio quadragesimo secundo. numero septimo. libro primo. & Antoni. Burgensis in capitulo. cùm causa. de empt. & vendit. nume. 20. tradit idem in capitu. cùm dilecti. nume. 18. eo. titu. And. Tiraq. libro. 1. de retract. §. 1. gloss. 18. nu. 14. tametsi verum sit non præsumi scientiam veri valoris & iusti pretij: vbi quis vltra dimidiam læditur, nè locus sit pluribus præsumptionibus, nempe quòd quis velit iactare proprium patrimoniũ & deinde quod donare velit, vbi potest alia quã donationis causa præsumi, ignorantia, scilicet. l. si cùm aurum. ff. de solutio. & præterea si donare vellet deceptus vltra dimidiam. nequaquam vteretur contractu & titulo venditionis, quo ad deficientem quantitatem: quamobrem quod traditur in. l. quisquis. C. de rescinden. vendit. præsumi scientia valoris propriæ rei, non obtinet quando læsio contingit vltra iusti pretij dimidiam ex gloss. & Docto. ibidem. Barto. in dicta. l. si quis cũ aliter. & Abb. & Antoni. Burgensi. in dicto capitulo. cùm causa. numero. 20. Petro, Cino, & Saly. in dicta. l. secunda. ad finem. quo fit vt necessaria sit scientæ probatio aduersus ignorantiæ præsumptionem. Imò, vt ingenuè fatear, & quod mihi magis placet libere explicem, existimo aduersus communem iure probari posse, locum esse huius constitutionis actioni, etiam vbi vltra dimidiam læsus sciuerit, tempore contractus, verum rei valorem. Quod diligenter probare conatur post huius operis primam editionem Arius Pinel. in huius. l. relectione. par. 1. cap. 2. num. 10. idem sensit Alber. ibidem num. 12.*

Rursus & hæc secunda principalis conclusio admittenda erit, etiam si in eodem venditionis
3 contractu renuntiatio † appositа fuerit. Nam & tunc deceptus vltra dimidiam ratione renuntiationis excluditur: hoc probatur ex veteri cõmuni & receptissimo vsu huius, & aliarum renuntiationum, quæ in contractu eodem exprimuntur: & ex eo vim propriam non amittunt: quod manifestum est, quin & in specie huius renuntiationis sentiũt hoc Bart. & alij in dict. l. si quis cum aliter. Bald. in dict. l. 2. num. 10. Saly. ibi num. 13. Angel. Areti. in. §. actionum. num. 17. de actionib. & idem præmittunt cæteri, qui de hac renuntiatione scripserunt, quibus mirè conuenit Regia. l. 9. titu. 1. part. 5. ex qua renuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ omninò valet, etiam si quis eo tempore quo confessus fuerit mutuam pecuniam accepisse renuntiauerit: qua quidem decisione probatur opinio Bal. in. l. illicitas. ff. de off. præsi. Fabri. in princip. Inst. de litera. oblig. nume. 14. Cardi. in cap. vlti. num. 9. de solut. quam æquã esse asserit Imol. nume. 25. & communiter seruari num. 6. in cap. si cautio. de fide instru. quanuis secluſa lege Regia, renuntiationem exceptionis non numeratę pecuniæ tempore cautionis emissam inualidam esse censent Petrus, Cinus, Bart. Bald. Ange. Saly. & Paulus Castrensis in. l. si ex cautione. C. de non num. pecunia. Abb. & Felin. nu. 48. in. d. cap. si cautio. ex quibus apparet hanc opinionem magis communem esse. quod itidẽ fatentur Alex. consi. 35. lib. 1. nu. 3. Dec. in. l. qui pe
cuniam.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cuniam.numero.quarto.ff.si cer.pet. nouiores in dicta.l.si ex cautione. §. compellitur. pagina. 73. & Rodericus Xuares in.l. post rem. ff. de re iud. Folio. 142. columna tertia. in. 2. parte. legis Regiæ. & nihilominus quia Regia constitutio planè frequentissimè in his regnis seruatur, ea ita demũ accipienda est, vt reus non possit obijciendo exceptionem etiam intra biennium se defendere transferendo onus probandi in aduersarium, sed si probare velit, non esse sibi pecuniam numeratam, omnino audiendus sit: iuxta sententiam Azonis, & Accursij in.d.l.si ex cautione. Imol.in.c. vlti.de solut.ad finem. Feli.in dicto capitul. si cautio. numero quadragesimonono. quam vbique seruari asseuerat Alberi.in dicta.l. si ex cautione. & expressim idem tradit facta legis Regiæ mentione Xuares dicta columna tertia. quod si renuntiatio ex interuallo fiat, communi omnium consensu valida censetur, tunc etenim non adest illa eadem facilitas renuntiantis statim in cautione: siquidem maturè id deliberare potuerit, quod non itidem contingit vbi eadem facilitate, qua confitetur pecuniam sibi numeratã fuisse, exceptioni non numeratæ pecuniæ renuntiat. quo fit, vt licet Regia constitutio statuerit, debitorem ab exceptione non numeratæ pecuniæ excludendum fore renuntiatione per eum præmissa, si ea in scriptura cautionis & confessionis scripta fuerit: nihilominus & si ea renuntiatio ex interuallo fiat, idem dicendum erit fortiori ratione, vt tandem & tunc valida sit ipsa renuntiatio. Nec obest, quòd Regia lex vtatur dictione, Si, conditionem significante. Nam dictio, Si, non inducit præcisè conditionem vbi ex hoc absurdus sequitur intellectus. text. in.l. secunda. C. de condit. insert. Bart. in.l. 1. num. 4. ff. de conditio. & demõstr. constat igitur iure Regio, renuntiationem statim eidem contractui adscriptam, effectum sortiri eo casu, quo iure Cæsarum maximè controuersum est, & frequentiori calculo probatum, eam, nisi ex interuallo fiat, inualidam esse, ergo & in renuntiatione constitutionis secundæ. C. de rescind. vend. idem erit dicendum, contrariam sanè opinionem, imò renuntiationem læsionis vltra dimidiam ipsi contractui venditionis appositam nisi ex interuallo fiat, nullius esse effectus: probare conatur Laurentius Calca. consil. 25. num. 27. cui plura suffragantur. Primo quòd eadẽ facilitate, qua quis læditur vltra dimidiam, ad hanc renũtiationem inducitur. quemadmodum Bald. censet in dicta.l. 2. nu. 7. qui videtur eidem sententiæ subscribere: sed is loquitur in fœminis, rusticis, & minoribus, qui facilimè decipiuntur: aut saltem ignorantia, imprudentia, aut animi fragilitate laburantur facilius. quibus æquum est vt subueniatur, nec eis noceat huius læsionis renuntiatio, nisi & ipsa maturo consilio post venditionem ex interuallo fiat: tunc etenim cùm verè deprehenderint se læsos fuisse. at in maioribus, qui integro iudicio & consilio de propriis actibus deliberant non idem erit. Secundo in eiusdem opinionis defensionem adducitur quod iure Cæsareo communiter notatur in dicta.l.si ex cautione. vbi probatur, renuntiationem exceptionis non numeratæ pecuniæ eidem adscriptam cautioni, nisi ex interuallo fiat, inualidam esse. sed & hoc parum vrget, cùm id procedat ex eo q̃ sicut debitor spe futuræ numerationis fatetur mutuam pecuniam se recepisse, ita & eadem spe exceptioni renuntiat. vnde mirum non est eam renuntiationem, nisi ex interuallo fiat, inutilem esse. Tertio accedit quod Roma. scribit in dict.l.si quis cùm aliter. columna vltima. nempe exceptionem doli aut simulationis in eodem instrumento factam nihil renuntianti nocere, hoc tamen in odium doli, & simulationis iure statutum est, & ideo parum cõprobat Calcanei sententiam. Quartò, vt quibusdam visum est, efficax argumentum † adducitur 4
ex iurisconsulto in. l. vl. §. idem quæsitum. ff. de condict. inde. item, inquit Scæuola, quæsitum est, an pactum, quod in pactionibus scribi solet in hunc modum, ex hoc contractu nullam in se controuersiam amplius esse, impediat repetitionẽ? Respondi nihil proponi cur impediret. à quibus verbis Bart. colligit, quòd renuntians condictioni indebiti, condictioni sine causa, & omni legũ auxilio, potest nihilominus condicere pecuniam solutam condictione indebiti, quasi huic non renuntiauerit. Bartolũ sequuntur Paul. Castrens. & Iason ibi dicens eius opinionẽ communem esse, quam etiã tenent Guiliel. à Cuneo & Alberic. in l. 1. ff. de condict. indeb. verùm huic rationi primò respondeo, Bartoli sententiã non probari in. d. §. item quæsitum. quo in loco iurisconsultus tractat de renuntiatione generali, quæ proculdubiò ad non cognita, nec excogitata non extẽditur. l. mater decedens. ff. de inoffi. testa. nos verò in hac peculiari quæstione agimus de renuntiatione speciali, ex qua apparet renuntiantẽ cogitasse de eo, cui renuntiauit. l. qui iure. ff. de testa. milit. deducitur ex his, quæ notantur in. l. sub prætextu specierum. C. de trãsact. quin & contra Bart. facit quod potest quis iuri sibi competenti renũtiare. l. si quis in conscribendo. C. de pact. l. si quãdo. §. generali ter.

ter. C. de inof. testamen. l. sed si quis. §. quæsitum. ff. si quis cautioni. atque ita aduersus Bartol. tenẽt Fulgo. in dicto. §. item quæsitum. Aretin. in. l. si quis cum aliter. columna vltim. ff. de verb. oblig. Imola in capit. cum contingat. nu. 54. de iureiur. idem in ca. penulti. de empt. & vendit. nume. 16. falsaque videtur opinio Bar. ex traditis per Alex. consi. 42. nume. 8. lib. 1.

Secundò & si vera sit Bartoli sententia tũc obtinet cùm vel ratione sexus, ætatis, aut rusticitatique, similive, facilitas renuntiandi præsumitur, & ideò non ita hæ renuntiationes admittendæ sunt ac si à maioribus ætatẽ, viris, & prouido consilio præditis forent emissæ: sicuti eam decisionem visus est intellexisse Hippol. singu. 18. Tertiò quod Bart. adnotauit, licet genericè in quibusuis personis admittatur: quo ad renũtiationem condictionis indebiti planè obtinebit speciali quodam iure: siquidem certum est, neminem ei renuntiaturum fuisse, si sciret se indebitam pecuniam soluere: præuia etenim maxima diligentia solent, quæ verè debentur solui: & ob id non est præsumendum quenquam soluere pecuniam aliquam certò scientem indebitam esse. igitur qui condictioni indebiti renuntiat, id agit existimans pecuniã illam debitam esse, alioqui non renuntiaturus si existimaret nũmos illos non deberi. at in alijs renuntiationibus aliud dicendum erit, cùm fiant frequentissimè ab his, qui sciunt sibi omninò cõpetere ea iura, & priuilegia, quibus renuntiant. Et potissimum id contingit in emptoribus & vẽditoribus, qui desiderio vel emendi, vel vendendi plerũque his vtuntur clausulis, quibus seipsos omni legum auxilio priuãt.

Quintò Calcanei sententiam adiuuat, quod hæ renuntiationes potiùs ex tabellionum stylo, quam ex contrahentium consensu ipsis contractibus adscribuntur ex Bartol. in. l. prima. quæstione septima. ff. de iure codi. quamobrem nisi post contractum ipsum ex interuallo fiant, parum roboris habere videntur, quippe quæ non processerunt à contrahentium consensu. Hoc tamen non omninò conuincit verum esse, quod responsum est à Calcaneo: iuxta tradita in meis commentarijs ad rub. de testam. 2. par. numero decimoquarto. quia præsumi non debet has renuntiationes à tabellionibus adiectas contractui fuisse, nisi ex contrahentium consensu: expresso quidem vel tacito ipsis hoc adseuerantibus, aut contractui ipsis perlecto consentientibus, vel ex eo, quod cùm hæ renuntiationes sint consuetæ adscribi his conuentionibus ad earum maiorem vim ipse tabellio rogatus censetur vt & eas adscribat. potissimum hanc quam tractamus, quæ potest labente tempore inspecta contractus natura vel emptori, vel venditori prodesse, & sic in communem vtriusque vtilitatem apponitur. Sextò multò minùs probatur hæc sententia in. l. doli. versicul. diuersum. ff. de nouatio. vbi facilitate, qua quis decipitur in ipsa principali conuentione, eadem cogitur has & similes renuntiationes admittere. idem statuitur. l. decima septima. titulo decimoquarto. part. 5. Diuersum est inquit Iulianus, in muliere, quæ contra senatusconsultum promisit. nam & in secunda promissione intercessio est, idemque est in minore, qui circunscriptus delegatur, quia si nunc etiam est minor, rursus circumuenitur: quibus verbis probatur, non posse responsum illud ad huius quæstionis decisionem adduci, cùm inibi agatur de minore, & fœmina, qui delegantur: & possunt vti exceptione, & legis beneficio aduersus eum, cui delegantur: licet verum sit, exceptionem competentem alicui aduersus delegantem: minimè opponi posse aduersus eum, cui delegatur, cùm prior delegatus sit facilitate sexus, & restitutionis in integrum auxilium habet, posterior verò aduersus senatusconsultum Velleianum; & ideò eo vti poterit. his etenim aduersus quemlibet hæc auxilia iure dantur. Nos autem tractamus de eo, qui cùm maior sit, nulloque alio beneficio vti possit, quàm eo, cui renuntiat, & iure potest renuntiare: merito eo priuatur: etiam si in eadem contractus principalis scriptura renuntiatio scripta fuerit. Quamobrem, quanuis sæpissimè viderim in forensium causarum allegationibus proponi, renuntiationem dictæ constitutionis secundæ inualidam esse, eo quod in eodem instrumento venditionis scripta sit varieque id à iudicibus admitti, & refelli, profectò non video cur ea allegatio admittenda sit. Cæterum vbi læsio non tantum contigerit vltra iusti pretij dimidiam sed præter eà grauissima, & vt nostrates † loquuntur, enormissima sit, adhuc obtinet actio ex dicta.l. secunda. poteritque deceptus ex ea agere, etiam si expressim renuntiauerit eidem constitutioni: eamque renuntiationem iuramento præstito stabilierit, donaueritque quantitatem iustum pretium excedentem, eiusve dimidiam partem: præmissa scientiæ iusti pretij asseueratione: quãdoquidem hæc renuntiatio, eique adhærentes clausulæ tunc demum vim habent: cùm læsio vltra dimidiam mediocris est: non sic vbi is excessus ad grauissimam læsionem pertinet: quo quidem casu 5

Universidad de Deusto
Biblioteca

læsio ipsa re contingens dolo comparatur. l. si superstite. C. de dolo. & colligitur ex traditis per Calderi. consilio octauo. de iureiu. Panormita. in capitul. cùm contingat. eod. titul. numer. 23. Paulum Castrensem cons. 174. libro primo. Decium consilio. 180. &. 45. &. 380. columna vltim. Paul. Parisien. consi. 12. numero. 80. libro primo. & alijs, quorum authoritatem, & rationes latius expendam in enarratione capi. quanuis pactum. de pact. in. 6. in hac etenim specie, quam modò tractamus, idem adnotauit Cassador. decisione. 1. ti. de emptio. dicens hanc sententiam Romæ in prętorio Rotæ seruaram maiori iudicum parte suffragante, cùm res, quæ iusto pretio bis mille & tercentum aureos valebat, mille tantum fuisset vendita. idem ipse vidi definitum prima & secunda supplicationis sententijs in hoc regio Granatensi prætorio: cùm domus quædam æstimationis iustæ ter mille, & quingentorum aureorum, vendita fuisset mille & quingentis aureis. Et id maximam æquitatem habet.

Hactenus satis probauimus læsum vltra dimidiam in contractu venditionis, posse agere auxilio dictę. l. 2. nisi contractui consenserit sciens iustum rei valorem, vel actioni sibi competenti, & læsioni vltra dimidiam renuntiauerit. idem & Tertio solet adnotari: vbi læsus alteri donauerit
6 in eodem contractu eam †quantitatem, quæ iusti pretij dimidiam excedit, quasi ea donatio liberè facta læsum vltra dimidiam hoc beneficio priuet: saltem oportet clausulam istam apertè concipi, vt expressim donetur id quod excedit, vel deest ad iusti pretij æstimationem quæcunque ea quantitas sit: alioquidonatio quantitatis deficientis iusto pretio, vel id excedentis: nihil ad hoc operaretur: quia potest intelligi intra dimidiam iusti pretij partem: sic etenim rem hanc Bartol. explicat in dict. l. siquis cùm aliter. cui consentiunt Doct. ibi, & in cap. cum causa. de emptione. sicuti ibidem testatur Burgensis numero. 22. idem tenent Bartol. ipse Bald. Paul. Salycet. & Panthaleon Cremensis in dicta. l. secunda. 15. extensione. tradit Tiraquel. libro primo. de retract. §. primo. gloss. 18. columna tertia. &. 4. quibus accedit text. insignis in. l. 56. titulo quinto. par. 5. quæ præter donationem simplicem non relatam ad quancunque quantitatem iuramentum exigit, quasi absque iuramento ea donatio sufficiens non sit simpliciter facta, vt læsus hoc iure & auxilio careat. superest tandem quæstio non inelegãs: imò sat vtilis, & frequens, an in his tribus casibus quibus læsum vltra dimidiam excludi adnotauimus propter quandam tacitam donationem, sit ne donatio ita censenda, vt insinuationem exigat: si
7 quingentos solidos †excesserit? Et quibusdã omninò placuit hic donationem veram subesse, ac deinde insinuationem requiri, vbi quod donatur nempe id, quod excedit iusti pretij dimidium, eam efficit quantitatem. quæ insinuationem requirat: cùm prætextu illius quantitatis: quæ excedit iusti pretij dimidium, vel deficit, dimidiæ iusti pretij parti, vera donatio ab eo, qui lęditur fiat. vn de iuris apertissimi est, insinuationē requiri perpensis constitutionibus, quæ has donationes insinuari iustis ex causis prouidè statuerunt. Huius sententiæ authores donationem itidem subesse fatẽtur in eo quod etiam intra dimidiam iustum pretium superat, vel iusto pretio deficit, & eius causa quantum ad hanc quantitatem, insinuationem exigere videntur, si eorum rationes consideremus: atque ita responderunt huic dubitationi Ancharran. & Imola in capitulo penultimo. columna secunda. de emptio. Roman. in. l. secunda. in princi. numero quinquagesimoquinto. & ibi Alciat. numero decimosexto. ff. de verborum obligatio. Calcanæ. consilio. 25. numero duodecimo. Alexan. in dicta. l. si quis cùm aliter. columna penultima. ff. eodem titul. Maria. Socin. consi. 215. libro. 2. columna. 2. Bertachinus in tract. de Gabellis. 3. part. 8. partis princip. quæsti. 12. tradit Tiraquel. in. l. si vnquã. C. de reuocã. dona. verb. donatione largitus. num. 3. & idem libro. 1. de retract. §. 1. glo. 18. num. 15. qui quidem & Alex. in dict. l. siquis cùm aliter. ausi non fuere vti certam hanc sententiam pronuntiare. nam licet dubitationem attigerint: meminerintque huius opinionis: nihil tamen definire audent. vnde hi duo cõmodè non possunt huius assertionis authores cẽseri, pro ea verò multa possunt ex vtriusque iuris sanctionibus adduci: & præ cæteris.

Primũ, locus iurisconsulti in. l. si quis donationis. ff. de contrah. emptio. vbi venditio facta viliori pretio, quo ad pretium deficiens iustæ commutationi prohibetur inter virum & vxorem, quia donatio est. ad idem tex. in. l. si sponsus. §. circa. ff. de donat. int. vir. & vxor. l. si vir vxori. in princip. C. ad Velleianum. l. 1. §. si quis in fraudem. ff. si quid in fraud. patro. cum alijs, quæ ad hanc rem adducit Tiraquel. in dict. l. si vnquam. verb. donatione largitus. nume. 3. ex quibus colligitur, contractum venditionis donationem censeri quatenus vel iustum pretiun excedit, aut diminuitur. notat in hac specie Azo in summa. C. de rescind. vendit.

Secundò

Secundò ratione instruitur isthæc opinio: nã qui renuntiat huic actioni, vel scit iustum valorem rei vel illud ignorat, si sciens iustum pretiũ renuntiauerit, proculdubio donare videtur, cùm nulla alia causa hic præsumenda sit, quàm donationis, si verò ignarus iustæ æstimationis: expressim, & in specie, huic auxilio ex lege sibi competenti renuntiet, ea renuntiatio gratuita est: nullo iure cogente facta, & ideò donatio erit censenda L. 1. ff. de donatio. l. donari. vbi Deci. ff. de reg. iur. igitur in vtrunque casum apparet adsumendum esse donationis titulum: siquidem vbi ignarus iusti pretij non renuntiat in specie læsioni vltra dimidium, nequaquam excluditur ab actione sibi competenti ad læsionis satisfactionem.

Tertiò hoc ipsum probatur ea ratione, quòd remissio debiti, seu renuntiatio iuris competentis donatio quædam iudicatur. l. in ædibus. §. 1. &
8 in princ. ff. de donation. l. si †mulier. & ibi Alexan. post alios. de condict. ob caus. l. peculium. in. 1. & in princ. vbi Bartol. ff. de peculio. optimus text. in l. sicut. §. an pacisci. ff. quibus mod. pign. vel hypothec. solua. Deci. post alios in. l. si quis obligatione. ff. de regul. iur. Abb. Feli. & alij in capitul. veniens in. 1. de testib. omnium latissimè Tiraquel. dict. verb. donatione largitus. numer. centesimo quadragesimotertio. quo fit, vt etiam in remissione debiti, licet omnino propria donatio non sit, insinuatio tamen requiratur secundum glo. Bartol. & Doctor. in dicta. l. si quis obligatione. Bart. in. l. Modestinus. columna prima. ff. de donat. & ibi Paulus Castrensis. quorum opinio communis est, sicuti eam sequuti asserunt Alexan. Socinus, & Decius in. l. si creditori. C. de pactis. Deci. in dicta. l. si quis obligatione. Calcan. consili. 25. numero. 23. Curtius Iunior consilio. 47. colum. 2. Tiraquel. loco paulò antè citato. nu. 144. quanuis sint & alij qui contrariam sententiam defendere conantur post glo. in dict. l. Modestinus. sed tandem deducitur ab hac tertia ratione, insinuationem requiri vbi quis renuntiat læsioni vltra iusti pretij partem dimidiam. Contrarium sanè: imò insinuationem non requiri in his modis, quibus tollitur veluti quadam priuata renuntiatione dictæ. l. 2. constitutio, probat eleganter Calde. consilio secundo. titul. de emptio. cui subscribit Barb. in. l. secunda. ff. de verborum obligatio. Folio penultimo. columna quarta. & accedere vidẽtur Bartol. & Bald. in. l. si tibi. in principio. ff. de pact. Fabianus de emptio. & vendione. 8. quęstione principali. quæstione quarta. versiculo quartò quæro. & Panthaleon Cremens. in dict. l. 2. 15. extensione. columna. 20. &. 1. limitatione. colum. 28. asserentes, in his casibus nullam induci donationem: nec posse pactionem istam gratuitam largitionem censeri. vnde fit vt insinuatio minimè sit necessaria, & quia huius posterioris sententiæ probatio potissimũ instruitur ex eo, quod hic nulla donatio contingat: atque inde tollantur prioris opinionis fundamenta, conabimur manifestissimis argumentationibus ostendere, nullam posse donationem ex his clausulis, & renuntiationibus deduci.

Primum etenim illud est considerandũ, quòd præcipua contrahentium intentio: totusque huius contentionis scopus is est, vt emant, & vendant: nihilque minùs quàm gratuitam donationem mente concipiunt, & cogitant. ideoque & si huic contractui mistum sit aliquid, quod ad donationem pertineat: contractus nomen adsumit à principaliori contrahentium actu, & intentione, nempe ab emptione & venditione: non à donatione. l. si quis nec causam. ff. si certum petat. l. fundi partem. ff. de contrahen. emptio. hoc deinde constat, siquidem vbi res quædam simul & pe
9 cunia cum alia re permutantur, †& huic conuentioni contrahentes nomen permutationis adscribunt tacitè, vel expressim: contractus is permutationis censetur: tametsi pecunia maior sit quàm æstimatio illius rei, cui adhæsit. tex. in. l. si in emptione. ff. de contra. empt. vbi Bart. & Bald. id ab eo textu deducunt. Bar. Paul. Castrensis & Imola in. l. Aristo. ff. de donationib. Alexan. consilio. 119. num. 6. libro. 5. Alexan. consi. 63. libro. 7. vbi Carol. Moli. idem in consuetu. Parisiensi. titulo primo. §. 13. glo. 5. quæstio. 12. & §. 23. quæsti. 15. Ferronus in consuetud. Burdeg. titul. 8. §. 18. Bar. in. l. 1. ff. de rerum permut. latissimè omnium Tiraquel. libro. 1. de retract. §. 30. in glo. 1. nume. 10. & sequentibus. Abb. & Docto. in capi. ad quæstiones. de rerum permu. nisi pecunia, quæ rei in permutatione accesit, maxima quantitate excedat rei iustum valorem, tunc etenim potiùs erit venditionis quàm permutationis contractus nominandus: ex Paulo Castrens. in dicta. l. Aristo. cui cæteri consentiunt: & præsertim Tiraquellus dicta glo. 1. post Purpu. in. l. 2. num. 56. ff. si certum pet. & Ferronum dict. §. 18. potissimum vbi fraus præsumitur, aut de præiudicio alterius à contrahentibus agitur: quod ipsi authores vberius explicant, & Matthæ. Afflict. decisio. 72. ad finem. sat est nos obiter id adnotasse ad huius primæ rationis probationem, nec tamen omittẽdum est, vbi coniecturis locus sit: ab ipsis contrahentibus nullo no-

Universidad de Deusto
Biblioteca

lo nomine tacitè vel expresim conuentioni ad scripto, inspiciendum esse quid maius sit, nempe pecunia an res, quæ simul cum alia re permutatur inam si pecunia maior sit, erit venditionis cõtractus: si verò res, permutationis nomen habebit. tex. in dicto capitul. ad quæstiones. l. secunda. titulo sexto. par. 5. & id communi omnium sententia receptum est in locis modo relatis: quòd si res & pecunia æquales sint, respondent Bartol. in dicta. l. prima. ff. de rerum perm. & inibi Fulg. & Iason, Imol. in dicta. l. Aristo. vbi Roma. & idem consilio. 86. columna prima. Iason & Ripa in. l. secunda. columna vltima. ff. si certum petat. Guido Papæ. quæstione. 2. & alij à iunioribus citati. verius tamen est conuentionem istam simul esse venditionem & permutationem pro media parte: cùm æquales sint vtrinque species & pecunia: argumento. l. Lucius. ff. de præscript. verbis. l. si sponsus. §. circa. l. cum hic status. §. penultimo. ff. de donat. inter virum & vxor. l. Aristo. ff. de donat. sensere hoc Paulus Castrensis ibi. Speculat. titul. de rerum permut. versi. si verò res. Cinus, Angel. & Bal. 3. lectione in. l. quæritur. ff. de statu. homi. in hac specie expresim Alcia. in. l. 2. ff. de verbo. obliga. numero. 18. idem in dicta. l. 2. ff. si certum petat. colum. 2. versicu. quartus casus. & Andreas Tiraquel. in dicto. §. 30. glos. 1. numero. 36. quo in loco Bald. adducit, qui huic quæstioni respondens, scribit, hunc verè esse contractum venditionis: in præludijs feudorum. colum. 4. versic. pro intellectu horum. Baldum sequitur Fabianus in tractat. de emptio. 2. quæstio. princip. col. ante pen. versic. sed iuxta prædicta. expendit latè ipse Tiraquel. num. 13. & sequentibus: sed & præcedẽtem opinionem aduersus Bald. probat Caro. Molinæ. in consuetud. Parisien. dict. quæsti. 12. & 15. idem in Alexan. consi. 63. lib. 7.

Secundò, vt ad institutum peculiare regrediamur, eadem opinio alia ratione constat, vendere etenim rem viliori pretio non est donatio, sed damnosus contractus authore Baldo in rubrica. C. de contrahenda emptio. numero vndecimo. is equidem, qui rem propriam vẽdit vilius quàm eius sit iusta æstimatio, cum id agit causa donationis collatæ in emptorem, qui extraneus est, cum quo nulla amicitia est, nulla adest necessitudo, ac denique nulla est causa donandi: sed ita venditor contrahit, vel quia existimat se vendere pretio iusto: vel coactus necessitate quadam vendendi, aut voto & desiderio, quod illa res exeat à proprio patrimonio, vt morali quadam praxi cõstat. quæ igitur obsecro ratio dictat, vt animum donãdi præsumamus habere eum, qui nullo pacto de donatione cogitat, nec titulo donationis emptori quadrantem daret?

Tertiò eandem partem persuadere conabor ex. l. si quis donationis. ff. de contrahen. emptio. & in. l. si sponsus. §. circa. ff. de donat. inter virum
10 & vxorẽ. † quanuis & hi iurisconsultorum loci in contrariæ partis fauorem fuerint adducti, præmittitur sanè donationem inter virum & vxorem non valere: atque hoc suppositio ibidem respondetur, quod si quis vxori vendat rem viliori pretio donationis animo & causa: totus ipse actus irritus est, quia prohibita donatio ex eo constituitur, at si maritus viliori pretio rem vxori vẽdiderit non donationis mente, nec titulo prætenso, sed verè titulo & animo vẽditoris, contractus valet, quia venditio est. Rursus inter extraneos in dicta. l. si quis donationis. scribitur, tunc demum re vendita viliori pretio donationem eum contractum censeri pro ea quantitate, quæ iusto pretio deficit, quando donationis causa manifesta est, non autem vbi constat, actum præcipuè fieri absque vero animo donandi, quod animaduertunt Cinus & Bald. in. l. prima. C. de pact. Nec obstat quòd in dictis iurisconsultorum locis venditio facta vxori viliori pretio, quatenus iustum pretium deest, vel exceditur, non tenet, cùm in eo sit vxor facta locupletior, quia id non procedit ex eo quòd in ea quantitate sit donatio, nam donatio non est, sed quia ille actus venditionis factus iudicatur in fraudem donationis prohibitæ, & ideò retractatur.

Quarto efficaci vtar ratione. Nã læsio in contractu venditionis contingens intra dimidiam
11 iusti pretij non sustinetur † titulo donationis: siquidem ex natura contractus per legem illa retinetur à lædente, & est ista hæc retentio emptionis, & venditionis consequutio, nec quicquam ad donationem pertinet. l. item pretio. in fine. ff. locati. & expresim Bald. in rubrica. C. de contrahenda emptione. quæstione duodecima. Arretinus in dicta. l. prima. C. de pact. Tiraquel. in dicta. l. si vnquam. verbo donatione largitus numero septimo. & tamen etiam respectu læsionis contingentis intra dimidiam iusti pretij partem procedit, quod iurisconsultus scribit in dicta. l. si sponsus. §. circa. vt inter virum & vxorem hæc læsio minimè admittatur. imò speciali iure rescindenda sit. igitur non obtinet responsum ideò quod sit donatio, sed quia actus hic fit in fraudem iuris prohibentis donationem inter virum & vxorem.

Quintò

Quintò quod in præmissis renuntiationibus, quibus læsus vltra dimidiam iuri proprio cedit, nulla subsit donatio, probatur. Nam si in contractu emptionis & venditionis esset à iure considerandus donationis titulus circa læsionem in pretio contingentem, maximè foret præsumendus & constituendus in ea læsione, quæ intra dimidiam solet contingere, cùm ea à iure minimè rescindatur, & minoris sit quãtitatis, quam ea, quæ dimidiam excedit, & maior est: iureque rescindi tur, nisi læsus hoc beneficio se ipsum priuauerit, sed regulariter in læsione intra dimidiam, vbi rescisioni locus non est, donatio nec subest, nec præsumitur, ergo nec erit donatio præsumenda quo ad læsionem vltra dimidiam, vbi proprio consensu læsus tempore contractus clausulis qui busdam se ipsum huius damni restitutione abdicauerit. Quod modò secunda parte argumentationis adsumpsimus constat. Quia si donatio circa læsionem intra dimidiam præsumeretur, non esset ea læsio ex parte lædentis peccatum: nec is teneretur in animæ iudicio restituere eam quantitatem, in qua læsio contigit: quod falsum esse apparet: quemadmodum summatim attingam. Quanuis iure ciuili læsio intra dimidiam contingens forensi iudicio minimè rescindatur, non tamen inde sequitur permissum esse contrahentibus se intra eandem quantitatem lædere, ita quidem, vt ea permisio licita sit, nec enim sequitur, iure ciuili actus hic nec punitur nec rescinditur: igitur & is licitus est. leges etenim non omnia, quæ illicita sunt puniunt nec punire tenẽtur, nec actionem itidem dare aduersus eum, qui iure naturali, & iusta ratione quid agere, vel restituere debet. Possunt sanè legumlatores hæc plerũque quibusdam ex causis omittere, & dissimulatione quadam tolerare: modò ea curent prouidere, quæ ad hominum conuictum & reipublicæ integrum, atque illæsum statum attinent, secundum Thom. 2. 2. quæstione. 77. articulo primo. tradidimus & nos de lupanaribus in Epitome in quart. parte prima. cap. 4. nume. 9. de actionibus aduersus ingratos. & pacto nudo, iure ciuili omissis, ac interdum negatis in capitulo. cùm in officijs. de testam. numero. 10. Ergo cùm læsio etiam citra dimidiam licita non sit humana lege, naturali & diuina maximè improbata, peccat atque ad restitutionem tenetur is, qui contrahendo notabiliter proximum lædit, etiam intra iusti pretij dimidiam: sicuti asserunt, & probant Thomas dicta quæstio. 77. articulo primo. & quodlibet. 2. artic. 16. idem Thomas in quarto senten. distinct. 15. q. 3. arti. secundo. vbi Gabriel. quæst. 10. colum. 9. & Ioan. Maior quæstio. 40. versic. octauo arguitur. Conrad. de contract. quæst. 57. conclusio. prima. Adrian. quodlibet. 6. articulo. 3. Caietan. dicto articulo primo. & quodli. 16. quæstionum. capi. 12. Folio. 66. Innocen. & Anan. in capit. in ciuitate. columna. 4. de vsur. post Anton. & Abb. ibi. idem Abb. in capitu. quia plerique. de immunit. eccles. quæst. 9. vbi Antoni. idem tenet Salyc. in authen. ad hæc. C. de vsur. quæstio. 21. Fortuni. de vltimo fine. illat. 17. Antoni. Butrius, & Antoni. Burgensis in capitul. cùm dilecti. numero. 2. de emptione. Gerard. singul. 22. Iason in. §. sed istæ. nu. 104. de actio. Alfonsus à Castro libro secundo. de potesta. legis pœna. capit. 10. Fallentia. 3. Cæpola in tracta. de simulatione contract. 2. præsumpt. col. 2. Ioan. à Medina. de restit. quæst. 32. & seq. Deci. consi. 111. colum. 2. egregius Doctor Martinus Azpilcueta, in cap. qualitas. de pœnit. distin. 5. numero. 45. & sequentibus. idem latiùs in capit. nouit. de iudic. 6. notab. corollario. 9. Sylvest. verb. emptio. quæstione. 8. Conradus in summa totius operis, de contractib. quæstio. 57. distinctio. 3. Iason in. l. si quis in conscribendo. numero. 5. C. de pact. & alij quorum meminit Tiraquel. de legib. connubialib. 9. lege. numero. 8. vbi nume. 10. fatetur hanc opinionem commuuem, & veriorem esse: asserit etiam eam communem Gometius in capitulo secundo. numero. 5. de constitu. in. 6. eandem probat & defendit Dominicus Soto lib. 6. de Iustitia & iure. quæst. 3. arti. 1. Et licet Bald. in authen. ad hæc. C. de vsur. opposi. 21. Barba. in cap. primo. de emptio. colum. 3. Ioan. Crottus in capitulo. 2. primo notab. de constit. in. 6. contrarium defendere conentur asseuerãtes, nec in hac deceptione subesse peccatũ, nec teneri quem ad restitutionem: quorum vltimum ausus est asseuerare Gerson iu tractat. de contractib. & in suis floribus. Prior opinio verissima est, manifesta, & vrgenti admodũ ratione: quæ dictat, naturali lege in contractibus commutatiuis à republica, & hominum moribus in vtriusque vtilitatem institutis, re ipsa exactam, & summam æqualitatem requiri ex iustitia commutatiua partis ad partem, secundum Aristotelem libr. quinto Ethicorum, ca. quinto. & lib. 1. Pol. ca. 6. quo fit, deceptionem istam omninò esse contra virtutem iustitiæ commutatiuæ, quæ in æqualitate iuxta proportionem consistit: si quis igitur ab ea virtute receserit: id est, à medio iustitiæ: in vitium declinans, peccat, & ad restitutionem tenetur. idem ostenditur Leuitici ca. 25. Quando vendes quippiam

ciui

Universidad de Deusto
Biblioteca

ciui tuo, vel emes ab eo, non contristes fratrem tuum. Item. 1. ad Thessalonicenses capit. 4. Et ne quis supergrediatur, neque circumueniat in negotio fratrem suum: quoniam vindex est dominus de his omnibus. idem diuus Augustinus tradit libro. 13. de Trinit. cap. 3. Et minus, inquit, quidem ille, vel seipsum intuendo, vel alios quoque experiendo, vili velle emere, & carè vẽdere, omnibus id credidit esse commune. Sed quoniam re vera vitium est, potest quisque adipisci eiusmodi iustitiam, vel alicuius alterius vitij, quod huic contrarium est incurrere pestilentiam, qua huic resistat, & vincat. Hactenus Augustinus. Quin & communis opinio adhuc obtinet non solùm vbi scienter quis in commutationibus proximum inscium & ignorantem iustum rei valorem lædit, ac decipit: sed etiam si quis bona fide existimans se iusto pretio emere, aut vendere, alterum etiam intra dimidiam læserit: quod notant Scotus in quarto distinctione. 15. quęstione secunda. Florenti. 2. parte. titulo primo. capitulo. 16 §. tertio. Conrad. dicta quæstione. 57. conclusio. 5. Caietan. dicto capitulo duodecimo. Adria. dicto articulo tertio. Antoni. & Abb. in dicto capitu. quia plerique. quæstio. 9. quorum opinio communis est: & probatur euidenti ratione: qua constat hũc teneri ad restitutionem postquam cognouerit se proximum lęsisse: quia rem alienam detinet inuito domino: & causa detentionis iniquæ ad restitutionem tenetur: sicut is qui bona fide rem aliquam acquisiuit, & habuit ab eo, quem dominũ esse existimabat, si nondum completa vsucapione, sciuerit rem illam alienam esse: nec domini consensu sibi traditam, tenetur omninò eam domino restituere, vel ratione detentionis iniustæ domino inuito: vel ratione ipsius rei, quia aliena est, iuxta eruditè tradita per Thomam & Caieta. secunda secundæ. quæstione. 62. articulo primo. 4. & 6. Et ideò cùm is, qui bona fide contraxerit, postmodùm cognouerit re ipsa proximum læsisse, tenebitur ad huius læsionis restitutionem, & compensationem: quandoquidem ad eum peruenit, vel res ipsa empta, vel pecunia, quæ iustum pretium excęsit. tametsi Aretin. in capitul. cùm causa. de testib. numero duodecimo. & Anton. Burgensis in capitul. cum dilecti. de emptio. numero vigesimosecundo. contrariam sententiam veriorem esse contenderint: quibus subscribere videtur Gometi. in dicto capitulo secundo. numero decimo. omnes tamen conueniunt, etiam in foro exteriori contractum esse rescindendum vel læsionem tollendam, vbi dolo lædentis aut decipientis etiam intra dimidiam contigerit: dolo, inquam, vt aiunt, ex proposito. l. prima. §. persuadere. ff. de seruo corrupt. l. & eleganter. ff. de dolo. l. Iulianus. §. si venditor. ff. de actionibus. empt. Abb. & Anani. in dicto capi. in ciuitate. de vsur. Deci. in cap. primo. numero. 18. de constitu. Fortuni. in dicta illatio. 17. gloss. communiter recepta in dict. cap. cùm dilecti. nec in hoc vlla contingit dubitatio.

Quoties verò læsio, vel vltra dimidiam, vel citra dolo ex proposito acciderit: eo dante causam contractui, aut incidenti in ipsum: non datur dolosо optio ad iustum pretium supplendum, vel rem ipsam restituendam: sed præcisè ea optio cõpetit dolum passo: secundum Conradum de contractib. in totius operis summa. quæstione. 57. distinctione tertia. dicto. 6. & Ioan. à Medina de restitutio. quæstione vigesimatertia. Cuius contrarium adnotarunt Angel. in summa. verb. dolus. §. nono. & Syluest. verbo. culpa. §. septimo. Sed prior opinio vera est, vbi dolus ipse dedit causam contractui: posterior verò quando dolus in contractum incidit, aut sanè dicemus vbique admittendam esse priorem sententiam in hunc sensum, vt si dolus causam cõtractui dederit: habeat deceptus optionem: si dolus in contractum inciderit, habeat actionem ad hoc, vt sibi iustum pretium integrè soluatur: denegato ipsi dolosо iure restituẽdi rem: & repetendi pretium solutum: in quo est aduertendũ. Verùm si quis sciens iustum valorem rei absque mendacio, aliaue persuasione eam emerit viliori pretio, etiam intra dimidiam, ab ignorante quod sit iustum eius rei pretium, fortasis etiam in foro exteriori cogetur iustam rei æstimationem supplere: scribit etenim Augustinus in dicto libro decimotertio. de Trinita. capitulo sexto. hac de re in hæc verba. Nam scio ipse hominem, cùm venalis codex ei fuisset oblatus, pretijque eius ignarum, & ideò quiddã exiguum poscentem cerneret venditorem: iustum pretium, quod multò ampliùs erat, nec opinanti dedisse. Hactenus doctissimus simul & sanctissimus ille vir: cuius authoritate ferè constat fraudem, dolumve subesse: si quis sciens iustum valorem rei, eam vili pretiо emerit ab eo: qui iustum eius valorem ignorat: vnde etiam in foro exteriori cogendus est qui læsit proximum læsionem ipsam resarcire: quod in specie adserit Carolus Molinæus. de contractib. quæstione. 14. num. 173. & verè, ni fallor, vbi qui scit iustum rei valorem itidem scit alterum eius ignarum esse: quoniam tũc planè dolo geritur res: nec potest fraus vllo

vllo iusto colore excusari. sed saltem in foro Canonico pluribus placuit, deceptum ignorantem aduersus deceptorem ex vera scientia pretij: agere posse ad læsionis compensationem apud iudicem ecclesiasticum. Abb. in capitulo. in ciuitate. de vsur. numero sexto. & in capitulo. cùm causa. numero quarto. Anani. in dicto capitulo. in ciuitate. numero octauo. Calderi. in capitulo. nauigãti. columna quarta. de vsur. Anchar. in regu. peccatum. de reg. iur. in. sexto. numer. vigesimoprimo. omnium, quos ego legerim, exactissimè Marti. Azpilcueta in dicto cap. noui. coro. 9. numero septuagesimonono.

Superest casus non omninò facilis: cùm quis scilicet scienti iustum valorem rei eam vendiderit cariùs, quàm valeat: vel à sciente eam emerit viliùs: nam & hunc in conscientiæ iudicio peccare & teneri ad restitutionem colligitur ex his rationibus, quas in communis sententiæ probationẽ adducit Conrad. dict. quæst. 57. & in summa eiusdem quæst. dist. 3. post. 14. dictum versi. primo arguitur. & aduertit hoc verum esse Caieta. dict. capit. 12. quodlibet. 16. quæstionũ. quia donationis præsumptio hic non subest, & ideò vsurpatio est rei alienæ domino inuito. Hinc deducitur aliud fore respondendum si possit commodè donatio præsumi: nempe si læsus nulla necessitate coactus: nulla ve alia causa, quæ ipsum cogat vendere vel emere: rem illam emerit cariùs vel vendiderit viliùs, certò sciens quis sit eius iustus valor: quod manifestè infertur ex Conradi & Caietani argumentationibus. Ancharra. ih regul. peccatũ. numero. 21. Salyceto eleganter in dicta Authentica. ad hæc. quæstio. 21. Gometio in dicto capitulo secundo. numero. 10. Ioanne à Medina in tractatu de restitutio. capit. 33. quibus omnibus consideratis constat regulariter in his commutatiuis contractibus non posse donationem præsumi: nec eam præmitti: etiam si læsio vltra, vel citra dimidiam acciderit. quibus & alia ratio adstipulatur: quòd contractus emptionis, & venditionis ex propria vi, & natura non est gratuitus: & ideò ad id quod est accidens, nempe ad præsumptam donationem non est aduertendum: cùm in hoc contractu commutationis de iustitia tractetur, iustumque pretium quæratur, non donum: sicuti Thomas argumentatur dicta. q. 77. artic. 1. Et prętereà contractus hic frequentissimè fit: quadam quasi necessitate cogente: quæ inducit inuoluntarium mistum: quod donationem gratuitam impedit. Nec enim aliter hic contractus reducitur ad debitam iustitiam, & æqualem proportionem quàm si restitutio fiat, & reparatio læsionis. vnde in foro etiam exteriori cùm ad hoc agitur ob læsionem vltra dimidiam: non satisfacit reus restituendo id per quod pretium creuit vltra dimidiã: nec suplendo pretium ad dimidiam vsque: quippe qui teneatur integrè totum, quod est de iusto pretio, vel excedit illud, restituere secundũ Cinum communiter receptum in dicta. l. secunda. quæstione. 8.

Sextò, in tutelam &, defensionem posterioris sententiæ argumentor ab absurdis & inconuenientibus, quæ sequerẽtur ex priori contraria. id namque ex quo absurda, & falsa sequuntur necessariò: verum esse non potest. l. Ouidius. ff. de leg. 3. Sed si vera esset opinio prior, sequeretur omninò
12 posse venditionem hanc quatenus donatio censetur, ob ingratitudinem reuocari. l. vltima. C. de reuo. donat. capitulo vltimo. de donat. & sic ea ex parte, qua vel deficit iustum pretium, vel exceditur vltra dimidiam: quod ipse falsum esse opinor, nec iure probari posse. Deinde etiam sequeretur, quòd ex ea parte posset venditio reuocari natiuitate liberorum: susceptis sanè liberis post ipsum contractum à venditore. l. si vnquam. C. de reuo. donat. hoc autem falsum est: & eius contrarium omnes iure verius esse asseuerant teste Tiraquello in dicta. l. si vnquam. verb. donatione. in princ. & numero sexto. quo in loco fragili admodum ratione comprobat hanc opinionẽ scribens eam procedere ex eo quod etiam si venditor de futuris liberis cogitasset: nihilominus vẽ didisset rem illam. Ego etenim credo quòd nihilominus vendidisset: non tamen vili pretio, nec minori quàm sit rei iusta ęstimatio: is equidem, qui de suscipiendis liberis cogitat, & si rem aliquam venditurus sit, consultiùs, & cautiùs disponit de proprio patrimonio, remque ipsam iusto pretio non alias vendet: vt patrimonium ad alimenta liberorum conseruetur: ergò deficienti hac Tiraquelli infirma ratione: eius, & communem sententiam veram esse credo: quia nulla inibi datur donatio: sed venditio principaliter tractatur. Prætereà & tertiò: si hic donationem subesse fateremur, sequeretur, quòd venditore habente filios, liberosve, quibus legitima deberetur: hic contractus iure inofficiosæ donationis reuocaretur ea ex parte, qua pretium iustum deficit, vel exceditur: & ea quantitas imputaretur in eam portionem, quæ à parentibus exteris legari, vel donari iure poterat: quod nec in praxi receptum est, nec iure defendi potest: nisi eo casu, quo facta fuerit venditio in fraudem legitimæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

gitimæ portionis filijs debitæ.text.in.l.prima.§.si quid in fraudem. ff. si quid in fraud. patroni. de quo ipse aliqua adnotaui in capitulo. Raynuntius de testa.§.decimo. numero nono.& sanè vbi pretium venditionis esset ita vtile maiori ex parte, maximo, grauissimoque excessu læsio contingeret,& potest aliundè fraus donationis prohibitæ præsumi: censebitur color venditionis ex proposito quæsitus, & tunc erit locus his tribus, quæ ipse absurda esse censui: sicuti doctè,& eruditè tradit Tiraquel.in dicta.l.si vnquam. verb.donatione largitus.numero nono.ac priùs.numero secundo.3.& sequentibus.ex Baldo ibi. Cyno. vltima quæstione. Bald. 3.notab. Aret. columna tertia. Iacobi. columna prima.in.l.prima.C. de pact.ex his quidem in his renuntiationibus non subesse donationem veram, & propriam, quæ insinuationem exigat, apparet, poteritque colligi responsio ad rationes, quibus prior opinio instruitur. Nam ad primam constat, si perpendatur exactè quod in tertio huius posterioris opinionis dictum est. Et ad secundam illud verè dici potest, nõ esse hic donationem aliquam constituendam, nec præsumendam: deinde & si præsumatur donatio: ea propria non est: sed impropria satis. Tertia ratio tollitur ex eo, quod & si remissio eius, quod mihi liquidò debetur donatio sit: remissio tamen eius quod debetur non autem liquidò: donatio propria non est, nec insinuationem exigit. glo. in.l.contra iuris.§.si filius. ff. de pact.in gloss. vltima.& in.l.Imperatores. gloss. prima. eod. tit. optimus text.in.l. præses. C. de transact. Alexand.& Iason in.l.pactum curatoris. C. de pact. Bart. consilio quadragesimo septimo. latè Tiraquel. dicto verb. donatione largitus. numero. 159. quod tametsi dubium quibusdam videri possit: quo ad præsentem speciem, & casum dubium non est: cum remissio ista læsionis vltra dimidiam fiat ratione contractus venditionis, qui causam habet onerosam: quamobrem remissio ista: seu renuntiatio facta respectu contractus venditionis, vt is firmior sit, non potest verè, & propriè dici donatio: siquidem remissio debiti eo casu donatio dicitur quo sit nulla ex alia causa, quam liberalitatis exercendæ: Paul. Castren. in dicta.l. cõtra iuris.§. si filius. Deci. in dicta.l. siquis obligatione. ff. de regul. iur.

Subsequenter ad ampliorem declarationem quæro, an sit locus constitutioni dictæ. l. 2. de rescind. vendit. re ipsa, quæ vendita fuerit, peremptа & extincta? Et Panor. in. c. cũ dilecti. de emptio.
13 in fine existimat, adhuc re peremptа posse vendi torem agere contra emptorem ad iusti pretij supplementum: quanuis agere non possit ad rei restitutionem: idem Abbatem sequutus inter singularia retulit Francis. Cremensis singul. 84. Ripa in l. quod te mihi. ff. si cert. peta. numero. 11. & Panthaleon in dicta. l. 2. extẽsione. 25. & rursus colũna. 59. post Albericum ibi columna tertia. Guidonem & Bartholomæum Brixiensem. ea ratione, quòd in specie dictæ constitutionis res, & pretiũ sunt in obligatione. text. in dicto capitulo. cùm dilecti. vbi Ioann. Andre. & Docto. quorum opinionem afferunt communem esse, saltem Canonistarum: Panormit. ibi. Imola in capitulo. cùm causa. eodem titu. numero decimonono. Panthaleon in dicta. l. secunda. columna quinquagesima octaua. Bar. in dicta. l. secunda. dicens esse hanc
14 obligationẽ †alternatiuam. eandem sententiam tutiorem post Barto. ibi fatetur Imol. in dicto capitulo. cùm causa. numero decimonono. & in dicto ca. cùm dilecti. nu. 18. scribitque eam seruari in praxi Carol. Molin. in consuet. Parisien. tit. 1. §. 22. nu. 42. igitur etiam peremptа re, quæ alternatiuè debetur, & est in obligatione: manet obligatio ad pretium. l. in emptione. §. si emptio. ff. de contrahend. emptio. l. Stichum, aut Pamphilũ. ff. de solutioni. Contrarium expressim probat gl. communiter inibi recepta secundum Sali. q. 14. & 19. in dict. l. 2. cui accedit & Burgen. contra Panor. in dict. cap. cum dilecti. nu. 60. Pulchra in eadem sententia. l. 56. tit. 5. part. 5. quo in loco communis opinio probatur. Cui adstipulatur quod glo. in. d. l. 2. Bal. q. 15. & Saly. post alios asseuerãt in hoc casu rem tantùm esse in obligatione: pretium verò in solutione, & facultate soluendi. & hæc est communis sententia secundum Carol. Moli. dict. nu. 42. Burgensem in. d. c. cùm dilecti. ad finem. optimus text. in eadem. l. 2. facit tex. in l. miles. §. decem. ff. de re iudi. tradunt Bart. in. l. stipulationes non diuiduntur. nume. 41. ff. de verb. oblig. Burgen. in dict. c. cùm dilecti. num. 33. tex. in. l. item veniunt. §. cùm prædiximus. ff. de petit. hæred. l. si quis stipulatus fuerit decem in melle. ff. de solutionibus. quo fit, vt re ipsa peremptа nulla supersit obligatio: cùm pretium in obligationẽ non veniat: nec ad id præcisè agi possit. Et præterea etiam si vera sit opinio Canonistarum, non potest defendi, quod ex ea Panormit. adnotauit Nam vbi quantitas debetur, respectu & ratione certæ speciei, quæ si extaret inuito creditori à debitore tradi posset loco illius quantitatis: peremptа ea specie, debitor liber est à quãtitatis solutione. Bar. in. l. quod te mihi. ff. si cert. peta quẽ ita interpreta

interpretatur Iason ibi nu. 15. optimus tex. in. l. 1. §. vlt. ff. si cui plus quàm per legem Falcidiam. l. si seruus communis. in princ. ff. de furtis. iuncto vers. cui. ex his igitur. & est communis hæc Bart. opinio. Pretiũ autem in præsenti quæstione debetur ab emptore venditori ratione ipsius rei: tãquam eius vera & iusta æstimatio, compensatione: poteratque emptor si res extaret eam tradendo venditori eximi a solutione pretij: ergo ea peremptа a pretij supplemento emptor eximitur. Nec satis erit dicere pretium istud deberi non ratione rei peremptæ: sed ratione læsionis, vt pungit Panthaleon Cremens. d. l. 2. col. 59. quia cùm læsio re ipsa non ex proposito, nec data opera cõtigerit, manifesti iuris est, eam pretij integram solutionẽ ratione ipsius rei emptori incumbere. Et ideò veriorem esse vltimam opinionem Accursij & sequaciũ existimans, in tres eam distinguam assertiones. Prima est, venditore decepto vltra dimidiam iusti pretij: re peremptа absque emptoris culpa: non potest emptor conueniri: nec tenetur ad integrã iusti pretij solutionem. hæc probatur aduersus Panor. his, quæ modò adduximus pro Accursio & sequacibus. Secunda, re peremptа absque emptoris culpa apud secundũ emptorem qui eam emerat, & iustũ pretium primo emptori dederat, tenetur emptor venditori iustũ pretium omninò supplere: quasi id loco ipsius rei ad ipsum peruenerit. l. ipsa res. ff. quod met. caus. quod Saly. c. nu. 18. & Pãthaleon col. 59. in. d. l. 2. expressim adnotarunt. Ex quibus Tertia deducitur. Emptore decepto vltra iusti pretij dimidiã, etiam re peremptа absq; culpa tamen emptoris & penes ipsum: venditor tenetur, quod pluris iusto pretio accepit, emptori reddere, & in id cõueniri potest quia licet res perẽpta sit, loco tamen eius vẽditor pretiũ habet. Et deinde satis est re ipsa peremptа, venditorem habere iustã ipsius rei æstimationẽ: quæquidem non perit: damnumq; maius extinctione rei emptori imminet: qui rem amisit, & iustũ eius valorem: quem nequit repetere. itaq; his consideratis constat perfecta huius quæstionis resolutio. Tametsi in his regnis aduersus hanc tertiã conclusionem extet Regia decisio in. d. l. 56.

Cæterùm post vnam, & alteram huius operis editionem, in hanc Cæsarum constitutionẽ scripsere Antonius Padilla, & Menesius moribus, literis, ac genere illustris: atque Catholicæ Maiestatis consiliarius: Arius item Pinellus Lusitanus egregiæ eruditionis, & diligentiæ vir: apud quos multa me legisse fateor, quæ mihi Summo opere placuerunt, & viris summe doctis probanda fore non dubitauerim. Etenim constitutionem istam, quæ celebris est, hi duo Iurisconsulti proprijs commentarijs illustrissimam fecere.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Legatum omnium bonorum, vel rerũ testatoris, aut legatum frumenti, argenti, lanæ, & similium: an ea, quæ testator venalia habebat, contineat?*
2 *Obligatio omnium bonorum, siue lanæ, argenti, & similium, non apposita certi loci restrictione, venalia etiam comprehendit. & num. 9.*
3 *Testatore legante omnes res, quas domi habet, non cẽsentur legatæ res, quas domi venales testator habebat: quod varie intelligitur.*
4 *Si testator legauerit omnes res, quas domi habet excepta lana venali: tunc ratione exceptionis, vt de contentis in regula fiat, venalia continentur.*
5 *Tractatur late intellectus. l. nam quod liquidæ. §. Vlti. ff. de penu legata.*
6 *Exceptiones regulam ipsam firmam faciunt in non exceptis: extenduntur tamen ad similes.*
7 *Regula ipsa non extenditur ratione exceptionis ad ea, quæ alioqui non continerent: nisi exceptio fiat de his, quæ regula non comprehendit.*
8 *Intellectus ca. qui ad agendum. de procura. in sexto.*
9 *Intellectus cap. 2. de offi. vicar. in. 6.*
10 *Dictionis, seu, examinatur propria significatio & inibi tractatur intellectus ad tex. in. l. siquis ita. ff. de auro & argent. legat.*

Examinatur Iurisconsulti responsum in. l. generali §. vxori. ff. de vsufru. lega. & quod Barto. ibi tractat.

CAPVT. V.

VXORI CVM QVIdam ita legasset: vsumfructum domus, & omnium rerum, quæ in domo sunt, vxori meæ lego, excepto argento: respondit Scæuola vsumfructum mercium & rerum quæ domi venales erant, ad vxorem mi

Universidad de Deusto
Biblioteca

nimè pertinere. Cui responsioni obstat profectò vniuersalis illa dictio, omnium rerum, ex qua videntur in legato omnium, etiam venalia contineri. l. pediculis. §. Labeo. ff. de auro & argento leg. l. Iulianus. in principio. ff. de legat. 3. quam obiectionem præsentiens Barto. in dicto §. vxori. aliqua scribit ad eam tollendam, ex quibus, vt huius dubitationis veritas constet, sequentes deduximus conclusiones. Prima conclusio: legatum omnium rerum testatoris seu vsusfructus omniũ bonorum: etiam res venales comprehendit. hæc enim vniuersalis locutio ad omnem testantis substantiam refertur: in qua dubium † non est, quin etiam contineantur venalia. optimus tex. in. l. quoties. §. vltimo. ff. de vsufru. sustragatur Barto. interpretatio communiter recepta in dict. §. vxori. sentire in specie Alexander in. l. si constante. ff. soluto matrimonio. in quæstione tertia. Bartol. 2. solutione. & Anto. Fanensis de pignoribus. 2. par. membro. 2. num. 16.

1

Secunda conclusio, legatum argenti, lanæ, frumenti, vel seruorum testatoris, etiam adiecta dictione vniuersali: minimè comprehendit venalia. probat hanc assertionem text. in. l. seruos. §. vltimo. ff. de legatis tertio. Cuius hæc sunt verba. Eum qui venalitiariam vitam exercebat, puta suorum numero non facile contineri velle huiusmodi mancipia: nisi euidens voluntas fuerit, etiam de his sentientis. Nam quod quis ideò comparauit, vt illicò distraheret, mercis magis loco, quàm suorum habuisse credendus est. qui quidem text. probat hoc verum esse etiam si legatum ad certum locum, seu ad res ibidem existentes non referatur. Hoc ipsum colligitur ex Bartol. Alexan. & nouioribus rem istam disputantibus, quorum paulò antè mentionem feci: ac in sequentibus referam quid de hac quæstione tradiderint. Tertia conclusio. obligatio omnium bonorum generalis, siue lanæ, argenti, vini, frumenti, vel † alterius

2

cuiusque rei: non apposita certi loci restrictione ad venalia extenditur: eaque comprehendit: vel sit hypotheca expressa, vel tacita. Barto. in dicto §. vxori. idem Bartol. in. l. si constante. ff. solut. matrimonio. in tertia parte. quæstione tertia. text. optimus in. l. cùm tabernam. ff. de pignori. modò res venales sint penes debitorem, nec venditæ fuerint. idem Alexan. in dicta. l. si constante. super Bartol. quæstio. vbi Ioann. Crottus secunda lectione, numero. 203. fatetur contra Roman. ibi Bartol. distinctionem communem esse: idem asserit Gometius in. §. item Seruiana. numero vigesimosecundo. de actionib. quam opinionem sequitur Antoni. Fanensis in tracta. de pignorib. secunda parte. membro secundo. numero decimo quarto. Et licet Iason in dicto. §. item Seruiana. numero quinquagesimoprimo. dubitauerit de hac Bartol. sententia: & scripserit magis communiter receptum esse, vt sub hypotheca tacita res venales minimè contineantur, id verum est in hypotheca ad certum locum restricta: qualis est illa rerum inuectarum in domum conductam. l. certi iuris. C. locati. nam in eam res venales non veniunt. l. debitor. ff. de pignorib. notant eleganter Bald. in dicta. l. certi iuris. quæstione sexta. Alexander in dicta. l. cùm tabernam. in additionibus Bartolus explicat diligenter Anton. Fanensis de pignoribus. secunda parte. membro quarto. numero centesimosexagesimoquinto. ratio verò tanti discriminis inter secundam & tertiam conclusiones ea est, quòd legatum maximum infert præiudicium hæredibus: in eoque agitur de gratuita rerum alienarum adsequutione: at in hypotheca agitur de ære proprio assequendo, deque eius solutione: nec graue præiudicium cuiquam infertur: sicuti rationem istam sentiens Bald. docet in rubrica. C. de verborum significatione. à quo hoc adnotarunt Gometius in dict. §. item Seruiana. numero vigesimosecundo. Ioan. Crottus in dicta. l. si constante. numero. 103. lectione secunda.

Quarta conclusio, testatore legante omne res, quas domi, vel in villa † habet: non censentur legatæ res venales, quas is domi, vel in villa habebat. textus in dicto. §. vxori. Bartol. id expressim notat text. ad idem in dicta. l. pediculis. §. item cùm quæreretur. probat tex. in. l. ex facto proponebatur. §. rerum Italicarum. ff. de hæredibus instituen. & in. l. debitor. ff. de pigno. cuius Imola meminit ad hoc dicta. l. ex facto. quibus in locis isthæc conclusio iure manifesta fit: eamque tenent Abbas in capitul. in nostra. columna quarta. de sepul. Decius in. l. prima. ff. de regulis iuris. numero vigesimonono. Lancelot. Decius in dicto. §. vxori. Matthæus Afflictis. decisione centesimasexta. Antoni. Fanensis de pignorib. dict. secundo membro. numero decimoquarto. Et licet Ioannes Crottus in dicta. l. si constante. numero centesimotertio. contendat in dicto. §. item cum quæreretur. non probari hanc conclusionem ex eo quòd inibi legatum non fuit ita conceptum, vt ad res certo loco existentes relatio facta fuerit. Sed si Crottus rationem, & mentem iuris consulti exactè perpendisset, non ita ad corticem, & negligenter eius responsum intellexisset, ratio etenim,

3

tenim, quæ dicto. §. vxori. accommodatur, quare venalia in legatum non veniant, ea est: quia relatum fuit legatum ipsum ad res, quas domi testator habebat: quasi illa adiectio: rerum, quæ domi sunt: restringat legatum. l. ea tamen adiectio. ff. de legatis tertio. Sic eodem iure in dict. §. item cùm quæreretur. illa adiectio de ornamento muliebri testatricis: excludi aurum, & alia, quæ etiã si ad muliebre ornamentum pertineant, non tamen spectant ad muliebre ornamentum testatricis: cùm venalia essent. & ipsa testatrix ea haberet venditioni exposita: paratave. Vnde sicuti legatum rerum certo loco existentium ipsius loci facta mentione, res venales inibi stantes non continet: ita eodem modo legatum rerum pertinentium ad muliebre ornamentum testatricis, minimè comprehendit res venales, etiam si ad muliebre ornamentum pertineant: cùm ex eo quod venales sint, nullo modo possint censeri ad muliebre testatricis ornamentum pertinere. ex quibus apparet, hanc quartam conclusionem procedere: siue legatum verbis generalibus, siue vniuersalibus conceptum fuerit, vtroque etenim casu vbi legatum restringitur ad certum locum non continet venalia. & hoc probatur in dicto. §. vxori. vbi Bartolus. versi. item nota. expressim ita hanc conclusionem accepit. aduertit Carolus Molinæus in scholijs ad Deciũ in dicta. l. prima. numero decimooctauo. ipsum Decium reprehendens ex eo quod à Bartolo adnotauerit, in vniuersali legato venalia comprehendi: non sic in generali. Siquidem Bartol. non constituit differentiam inter legatum generale, & vniuersale: sed tantùm interesse putat, fiat ne legatum vniuersale cum restrictione, aut designatione certi loci, vel simpliciter. Forsan voluit Decius adnotare, legato in hunc modum concepto: lego res meas, lego vsumfructum rerum mearum, venalia non contineri: at si testator ita scripserit lego omnes res meas, lego vsumfructum omnium rerum mearum, etiam venalia comprehendi. hoc verò quantum attinet ad posteriorem distinctionis partem, verum est: & ex Bartolo potest apertissimè colligi: quemadmodum prima conclusione respondimus: prior autem distinctionis pars si eam intelligamus aliqua rerum specie nominata: vt puta argento, frumento, vino, oleo & similibus, itidem procedit etiam si tunc signum adijciatur vniuersale: quod secunda conclusione explicuimus ex Alexandro & Fanẽsi, quibus addo eundem Alexandrum hoc idem probantem in additionibus Bartol. in dicto. §. vxori. verb. non venit. Quòd si legatum generaliter conceptum fuerit nulla specie rerum nominata, nec adhibita certi loci restrictione: in hunc sanè modum: lego res meas, lego vsumfructum rerum mearum, sensit Deci. venalia in hunc legatum non venire. Ego contrarium iure verius esse censeo propter generalis orationis vim: & indefinitæ propositionis communem significationem. & id Bartol. in dicto. §. vxor. insinuat, dum in versic. solutio. scribit. Sed hic testator reliquit vsumfructum rerum suarum: & adiecit, quæ domi erant: quæ verba limitant primum legatum generale, quo in loco sensit is author: non apposita loci restrictione, sufficere illa verba generalia. rerum mearum vsumfructum lego: vt & venalia in legatum veniant. Cæterum hæc quarta conclusio vera est nisi testatoris voluntas expressa, vel tacita aliud suaserit: ita quidem, vt si de venalibus in legato etiam si testator senserit, hæc in legatum veniãt: text. singula. in dicto. §. item cùm quæreretur. ad finem. Cuius præter Docto. ibi meminit Roma. eum commendans in singular. 432. ex quo plura ad huius quæstionis intellectum opportunè deducuntur.

Primò siquidem infertur: legato his verbis concepto: lego vxori meæ frumentum omne, quod domi habeo: etiam frumentum venale in hoc legatum venire: quando domi testator nullum aliud frumentum præter venale habebat: in quo legatum effectum sortiri posset: nè vana sit testantis vltima voluntas. ita expressim hoc adnotarunt Accursius & alij, præsertim Lancelot. Decius in dicto. §. vxori. Baldus in rubrica. C. de verborum signification. quæstione quarta. Paulus, & Iason in. l. prima. C. eodem titulo. Ludouicus Gometius in dicto. §. item Seruiana. numero decimonono. Hieron. Cagnol. in. l. 1. ff. de regul. iur. num. 59.

Secundò, constat etiam venire in legatum venalia: vbi testator his verbis, aut similibus mentem propriam explicuerit: lego vxori meæ frumentum quod domi quocunque modo habeo. Bartol. & Lancelot. in dicto. §. vxori. Cagnol. dicto numero vigesimonono. Alexander consilio centesimodecimooctauo. numero quinto. libro quinto. nec satis esset testatorem dixisse. lego vxori omne frumentum, quod domi habeo: nisi addidisset: quod domi quocunque modo habeo: sicuti ex dicto. §. vxori. & Bartol. interpretatione colligitur: & id in specie ista respondit Corneus consilio decimoquarto. libro primo. his accedit

Universidad de Deusto
Biblioteca

gloss. insignis in Clementina prima. de foro competenti. verb. omnimodam. quam Imol. Cardin. Abb. & Barba. inibi sequuntur. Felinus in capitu. conquestus. de foro competenti. explicant eius sententiam Iason & Decius numero vigesimo sexto. in. l. imperium. ff. de iurisd. omnium iudic. Abbas, Felinus, & Alciat. numero trigesimo octauo. in capitul. quod sedem. de offic. ordina. Carolus Molinæus in consuetudinibus Parisiensibus. §. primo. gloss. quinta. numero quadragesimo octauo. Paulus Parisius. consilio nono. & consilio octauo. numero trigesimo primo. libro primo. ad idem etiam conducit gloss. celebris in Clementina prima. verb. quanuis. de re iudicat. quam præter Cardina. Imol. ibi commendant Abb. in consilio vltimo. libro primo. Socinus consilio tertio. libro tertio. vltima columna. tradunt Decius, & Feli. colum. 7. in cap. sedes. de rescript. Iason in. l. si vnus. in fine princi. ff. de pact. Gometi. in regu. de triennali poss. quæst. 2.

Tertiò apparet inspecta mente testantis, in legato rerum certo loco existentium res venales contineri: quãdo etiam si res illæ venales essent, erant tamen fructus collecti ex fundis & agris ipsius testatoris: nec eas testator negotiationis causa venales habebat: sed quia necessariò erant vendendæ, venales dicebantur: has enim res & si venales sint, non censetur testator à legato rerum, quas domi habebat, excludere. quod elegan ter probat Decius consilio. 472. columna vltim. ex decisione Panormita. consilio sexto. libro primo. & idem potest comprobari ex. l. seruos. §. vltimo. ff. de legatis tertio. cuius verba paulò antè retuli in secunda huius capitis conclusione. igitur vt verè res venales sint, & locum obtineat responsum iurisconsulti in dicto. §. vxori. oportet eas testatorem venales habuisse, dum negotiationem exerceret.* Qua in re obseruandum est, diligenter in dicto. §. vxori. versicul. Idem quæsijt, iure optimo iurisconsultum respondisse, legato vsufructu Salinatum, non venire in id legatum vsumfructum Salis, cuius non minimus modus in 5
Salinis à testatore relictus sit, & tempore mortis eius ibi sit inuentus. Aliud enim est legatum vsus fructus Salinarum, in quo dictus Salis modus nõ continetur: aliud legatum vsusfructus Salis, vel legatum Salis, in quo & ille modus Salis dubio procul continetur. Nam, vt priùs huius distinctionis membrum explicemus, constat apertissime, legato vsufructu fundi, non censeri legatos fructos ex eodem fructu collectos, etiam in eo fundo existentes.*

Quartò si testator his verbis ita legaret: vxori meæ lego omnia, quæ domi habeo, excepta lana venali: proculdubiò † in hoc legatum venirent 4
res domi existentes etiam si venales omninò forent secundum Decium in. l. prima. numero trigesimo primo. ff. de regulis iuris. & ibi Hieron. Cagno. numero vigesimo nono. eundem Decium in capitul. cùm dilecta. columna secunda. de confirmat. vtili. cuius opinionis probatio, quia celebris est, aliquanto longius à me repetetur. Constat etenim, & pendet ab illa eleganti quæstione: quæ tradi, & dubitari solet, an ex qualitate exceptionis colligatur, quid sub regulæ comprehensum fuerit. Et profectò diligenter ea re considerata dicendum est, exceptionem, vt ea vera, & propria sit, debere fieri ex comprehensis sub regula: alioqui vana omninò exceptio foret, quæ non prædicatur de eo quod regula comprehendit, atque in hunc sensum exceptiones dicuntur sub regula comprehendi, quemadmodum Dynus explicat in rubrica. de regulis iuris. in sexto. numero decimoquarto. Bartolus, & Baldus in. l. in his. ff. de legib. Bar. in. l. si eum. §. qui iniuriarũ. ff. si quis caut. Bartol. & Docto. communiter, maximè Decius numero vigesimo. in. l. prima. ff. de regulis iuris. Euerardus loco. 3. versiculo secundo. perperam enim orationem quis conciperet, si ita scripserit: lego seruos meos excepto equo albo, aut si quis proponeret, omnes homines currunt excepto equo. Et ideò hac ratione perpensa: si testator à legato generali exceperit lanam venalem, maximum signum est, legatum ipsum de rebus venalibus intelligendum esse, vt vera & propria sit exceptio lanæ venalis: quæ alioqui nõ foret necessaria, nec conueniens, si legatum ipsum principale venalia minimè contineret. Similiter illud erit adnotandum, regulam ipsam quæ alioqui forsan esset strictè intelligenda ampliori interpretatione, restringi ex qualitate exceptionis: sicut & in præsenti specie ex ea ampliatur, locus est certè difficilis apud iurisconsultum in. l. nam quod liquidæ. §. vltimo. ff. de† penu. legat. Si cui penus, inquit Paulus, legata sit præter vinum: omnis penus legata videtur exceptio vino: sed si ita sit scriptum, omnem penum præter vinum, quod Romæ erit, sola penus, quæ Romæ est legata videtur. & ita etiam Pomponius libro sexto. ad Sabinum scribit. Hactenus iurisconsultus. ex quo cùm legatur penus excepto vino, quod Romæ est: penus tantum censetur legata, quam Romæ testator habebat. Nam cùm exceptio vini debeat esse de regula: & excipiatur vinum, quod

Romæ

Romæ est: consequitur ipsam regulam, id est, legatum penoris, ad id quod Romæ testator habebat, esse referendum ratione qualitatis ipsius exceptionis, ex qua regula ipsa restringitur: vti probatur in dicto. §. vltimo. quem ita interpretantur Alexand. in consilio trigesimo nono. columna. 1. libro sexto. Imola in. l. filio præterito. numero vigesimo sexto. ff. de in iust. rupt. Euerardus in locis legalibus capitulo tertio. versicul. tertio istud. Zasius in. l. his. ff. de legib. & plerique alij, quorum meminit Felin. in capitu. quoniam frequenter. vt lit. non contesta. in princi. columna prima. & hæc est communis opinio, vt fatentur Imol. in dicta. l. filio præterito. numero vigesimo quinto. & Alberic. in dicto. §. vltimo. Quibus plura fortiter obstant, quæ falsam esse communem hanc interpretationem persuadere videntur. Primum quod Bartol. in dicto. §. vltimo. idem in. l. Plautius. ff. de auro & argent. legat. Oldra. consilio. 133. Accursius in dicto. §. vltimo. Corne. consili. 195. columna secunda. libro primo. idem consilio. 125. libro tertio. columna secunda. asseuerant, ideò in specie dicti. §. vltimi. legatum generale penoris restringi ad penum, quam Romæ testator habebat: quia relatiuum illud, quod, potest commodè referri ad regulam & exceptionem: & ideò dubiũ est, quò relatio facta fuerit: quo dubio apertè per testatorem non intellecto, fit restrictio legati: & relatiuum aptatur regulæ, in hæredis fauorem: Quasi secundum Corneum, & huius intellectus sensum: si testator ita legatum conceperit: lego omnem vestem præter pallium: quod pallium habeo Romæ: nulla fieret restrictio legati: nec esset admittenda iurisconsulti in dicto. §. vltimo. responsio. mihi tamen ista hæc consideratio omnino displicet: quippe quę non conueniat, imò contraria sit iurisconsulti responso: in quo relatiuum quod ad vinum tantum, non ad penum refertur. & deinde illud relatiuum apponitur subiecto, quod excipitur à legato: non ei subiecto quod legatur, quamobrem vtar rationibus aduersus communem intellectum: quandoquidem admitti verè non potest Accursij, Bartol. & aliorum commẽtum: tametsi iterum & id probetur à Corneo in authen. ex causa. C. de liber. præteri. columna septima, & octaua. Hieronymo Cagnolo. in. l. prima. numero vigesimo septimo. ff. de regul. iuris. Secundò aduersus communem opinionem argumentor ex eo, quod in dicto. §. vltimo. & si legatum penoris non restringatur ad locum exceptioni adiectum: nihilominus exceptio legitimè erit de regula vtilis, & conueniens: quia regula omne vinum testatoris etiam quod is Romæ habebat, comprehendit: nisi excipiatur: igitur exceptio vini, quod Romæ est ad regulam pertinet: quæ illud vinum continebat, simul cum omni alio vbique locorum existenti: vt probatur in eodem §. vltimo. primo responso. fit tandem non esse in ea specie necessariam restrictionem regulæ ad exceptionis qualitatem, ob id quod alioqui exceptio esset vana: cùm certe vtilis, & apta regulæ sit. Tertiò, vrget contra communem interpretationem, quòd si regula est restringenda secundum qualitatem exceptioni appositam: cur in eodem. §. vltimo. legatum penoris non restringitur ad ea, quæ pertinent ad potum, cùm exceptio ad potum pertineat? & tamen in dicto. §. vltimo. penus legatum etiam exceptione, quæ potioni conuenit non esui; ad potus, & esus penum refertur. l. tertia. ff. eodem titul. cum sanè attenta communi interpretum ratione contrarium esset dicẽdum. optimus tex. in. l. vltima. §. vltimo. ff. de vino, trit. & oleo legat. Quòd si ita, inquit Proculus, esset legatum: vinum Amphorarium, Aminæum, Græcum, & dulcia omnia. nihil inter dulcia, nisi quod potionis fuisset, legatum, putat Labeo ex collatione vini amphorarij. quod non improbo. atq; ita in argumentatione aduersus communem Oldradus vtitur dicto consili. 133. Præterea & quarto tota ratio, cui innititur communis opinio, ea est: quia alioqui exceptio non esset de regula. quæ quidem ratio: falsa est: nam præter superiùs tradita, vt congrua sit exceptio, sat est, quòd sit de regula secundum quid: licet non sit prorsus omninò de regula. Iason per text. in. l. nummis. ff. de in lit. iur. columna tertia. vbi regula concepta fuit de iuramento in litem causa affectionis: & tamen fit exceptio de iuramento veri damni, & interesse, & licet hæc exceptio omninò non sit de regula, quæ loquitur de iuramento affectionis: tamen secundum quid ad regulam pertinet: quatenus illa iuramẽtum non defert: per exceptionem verò defertur.

Quintò communis sententia difficultatem maximam habet. Quid enim si testator rusticus, aut paganus, qui hanc subtilitatem constituendi regulam, & ab ea excipiendi non callet: vel si calleat sitque peritus: morbo, aut temporis iniquis spatijs ita grauatus: vt locus apud eum non sit has iuris subtilitates considerandi: is, inquam, si legatum verbis in dicto. §. vltimo. expressis constituerit: nunquid erit eius vltima dispositio iuxta illius Paragraphi responsum interpretanda? Ego sanè minimè auderem ea interpretatione vti,

Universidad de Deusto
Biblioteca

nec eam puto admitti posse absque iniuria vltimæ testatoris voluntatis, qui quidem testator ita vinum excepit adiecto loco, vt explicaret, quod vinum excludi volebat à legato potiùs, quàm causa restringendi legatum & regulam: quippequi eam causam & rationem restringendi, vel ignoret, vel eo tempore non potuerit excogitare. Ex quibus satis comprobatum est, non esse omninò facilem huius dubitationis expeditionem: nec intellectum glossæ & Barto. nec item intellectum communem satis conuenire rectæ vltimarum voluntatum interpretationi. Scribunt deniq; Ioann. Imola in dicta.l.filio præterito. numero vigesimosexto. & Corneus in locis paulò antè citatis: regulam restingi per exceptionis qualitatem: nisi ita ampla & lata ea sit, vt ex mẽte disponentis restrictionem illam minimè patiatur: absurdum ve sit illam regulam ita restringi. quod ipse fateor sed video in specie dicti. §. vltimi. ita latè verbis nempè vniuersalibus, regulam fuisse conceptam vt contrarium appareat menti testantis eam restringi ad vinum, quod Romæ is habebat. Et ideo aduertendum est habeatne iurisconsulti responsum aliam rationem qua defendi possit. Et Oldrad. consilio octauo. Decius in capitulo. sedes. de rescript. columna vltima. idem in consilio nonagesimosecundo. existimant aliam esse rationem, quæ possit huic negotio accommodari: ex eo etenim quòd vbi genus præcedit, & species sequuntur cũ adiectione certi loci, genus restringitur ad locum expressum. l. quæsitum. §. primo. vbi glossæ. & Barto. ff. de lega. 3. vbi testator ad Męuium hæc scripsit, Argentum omne, & supellectilem, quodcunque habeo tibi do, & quidquid in prædio Semproniano habeo. inquit iurisconsultus, an supellex, quæ in prædijs vel domibus esset, ad Mæuium pertineret: & an serui, quos ex eo fundo alijs legauit? Responsum est, nomina & nũmos non videri deberi, nisi manifestè de his quoque legandis voluntas defunctæ approbaretur. Seruos ex eisdem fundis alijs datos diminuisse filij legatum: de argumento & supellectili, quæ alibi esset eum, cuius notio est, æstimaturum, vt id obtineat, quod testatori placuisse à legatario approbabitur. ex quo text. Decius in dicto consilio nonagesimosecundo. cum quidam ita legasset: vxori meæ lego omnes res, ornamẽta lanea, & linea, & alia domus supellectilia. respondit, legatũ intelligendum esse de rebus, quæ in domo sunt, non de his quæ extra domum testator habuerit. verum his omnibus ad amussim perpensis. quantùm attinet ad intellectum. l. nam quod liquidæ. §. vltimo. & eorum quæ proximè adducta sunt, ego distinctè aliquot præ cęteris notanda esse censeo. Primum, vbi regula obscura, & ambigua sit: ac dubitetur, quid in ea contineatur, adsumi posse coniecturam ex qualitate exceptionis ad regulæ interpretationem. hoc probatur ex his, quæ hoc capite tractauimus. versꝰ. quartò si testator. Secundò, non potest Bartoli intellectus iure conuenire iurisconsulto in dicto. §. vltimo. propter rationem recti sermonis, quę manifestè deducitur ex illius paragraphi contextu. Tertiò, si considerentur ea, quæ contra communem Doctorum interpretationem prædicta fuerunt: nec ipsa communis ratio admittenda est: cui Bartol. & sequaces post Accursium aduersantur. Quartò, si qua ratio aptari potest iurisconsulti responso: ea sanè apparet aptior: quam ex Oldra. & Decio explicuimus propter adiectionem certi loci. argumento text. in dicto. §. vxori. vbi loci adiectio legatũ alioqui amplũ generale, & vniuersale restringit. Et licet in dicta.l. quæsitum. §. primo. species præcedat, genus verò sequatur: quo casu mirum non est, species præcedentes, per genus subsequens restringi. l. vltima. §. vltimo. ff. de vino tri. & oleo legat. & in dicto. §. vltimo. genus præcesserit, species verò sequatur: nec conueniat genus per species subsequentes restringi. l. quæsitum. §. si quis. ff. de fundo instruct. tamen adiectio loci exceptioni apposita fortasis regulæ restrictionem operabitur. Quintum, & si iurisconsulto his vel alijs coniecturis: attenta tunc testantium peritia, exactaque loquendi, & disponendi forma: in specie dictę. l. nam quod liquidè. §. vltimo. visum fuerit iuxta communem sensum legatum illud restringendum esse: forsan contrarium alij iurisconsulti de hoc interrogati respondissent: sicuti Accursius, Bart. Oldradus, Corneus & alij viri, iudicio & ingenio præstantes responderunt. Sextum, Quanuis communis sensus verus sit: & ranquàm lex iam recepta seruandus eo tempore fuerit: tũc tamen inspecto communi vsu loquendi, & disponendi: & animaduersa testantium imperitia: & frequenter morbo & alijs curis prægrauantibus oscitantia: opinor à iudicibus: nisi aliud constet ex mente testantis, responsum præfatum iuxta communem sensum minimè admittendum esse: potissimùm quia Iurisconsultus in dicta.l. quæsitum. §. primo. de legat. 3. similem legati generalis restrictionem ob loci adiectionem: iudicium æstimationi & arbitrio examinandam reliquerit.

Hæc omnia eò tẽdunt, vt comprobetur quartus

tus intellectus, quo asseuerauimus in specie. §.
6 vxori. etiam venalia† contineri in legato, vbi à legato generali earum rerum, quæ domi sunt, lana venalis excipitur. cui opinioni & illud accedit, quod exceptio firmam efficit regulam in omnibus, quæ excepta non sunt. dict. l. nam quod liquidè. §. vltimo. ff. responso. l. quæsitum. §. denique. ff. de fundo instruct. & ibi Bartol. l. maritus. C. de procurat. l. cum prætor. ff. de iudic. auth. de non alienad. aut permut. §. vt autem lex. l. Tribunus. §. vltimo. ff. de testa. milit. notant Dinus in rub. de reg. iur. in sexto. numero decimosexto. & Barto.
7 in dicto. §. vxori. atque ita omnium consensu receptum est: exceptio tamen ipsa ad similem extenditur, ita quidem vt exceptiones expressæ similes comprehendant. text. in capitulo. cùm dilecta. vbi Abb. & Deci. de confirmat. vtili, vel inut. idem Abb. in capitulo. cùm omnes. columna sexta. de constit. Corset. in singul. verb. extensio. Felin. in capitulo. pastoralis. in princ. de rescript. glo. in. l. prima. C. de condic. indeb. & in. l. vltima. C. de reuo. donat. Decius consilio ducentesimo octuagesimoquarto. Euerardus latè in locis legalibus. capitulo tertio. Ioan. Lupi. de dona. inter vir. & vxorem. in rub. §. decimosexto. numero decimo. dicens idem esse in casibus exceptis ab statuto: nam & hi ad similes expressis trahuntur. capitulo. ad audientiam. vbi Panor. de cleri. non residen. idem Panormit. in capitulo. in nostra. de sepul. Bald. per text. ibi in capitulo. post translationem. de renuntiat. Corse. in singul. verb. statutum. Alciat. libro primo. columna decimaquarta. verbo. significat. idem fatentur & hi, qui præcedentem conclusionem admittunt, quibus adstipulatur, quòd regula in casibus non exceptis sufficiens non est ad correctionem iuris veteris, seu communis. l. serui nomine. vbi Bart. ff. de vsucapio. capitulo. quoniam frequenter. in princ. iuncta glossa. ibi. vt lite non contest. quo in loco Fel. latè idem tractat. glossæ. & ibi Alexan. in. l. vltima. ff. quod quisque iur. Nam & casus omissus manet decidendus iuxta dispositionem iuris communis. l. commodissimè. ff. de libe. & posth. imò etiam si quid excipiatur à regula apposita dictione taxatiua, eadem exceptio ad similes trahitur. l. obæs alienum. vbi glossæ. C. de præd. minor. Cle. exiui. §. cùm autem natura. de verb. signif. quem text. esse peregrinum asserit Ioan. Anania. consilio trigesimosexto. notant idem Decius in. l. prima. numero trigesimosecundo. ff. de regul. iur. & ibi Cagnolus numero trigesimosexto. & 37. Roderi. Xuares in rep. l. Regiæ de exequutione contractuum. versꝰ. venio ad secũdam partem. quibus adde ad intellectum dictæ. l. obæs. Alcia. libro. 4. dispunctio. capit. 5. Bart. in. l. 3. §. cùm Titio. ff. de admi. legat.

Sed & illud prætermittendum non est, quanuis quoquo modo huic quarto intellectui aduersetur, quod à quibusdam adnotatum est, regulam propter casus exceptos, & si firma maneat quantum ad non exceptos, non esse ampliandam, nec extendendam ad ea, quæ alioqui, nulla facta exceptione, sub regula minimè continerẽtur, nec in
7 eam venirent. l. Lucius †. §. primo. & ibi Bart. ff. ad Trebell. Anchar. in rub. de reg. iur. in. 6. columna penultima. & Francus ibi. Decius in. l. prima. numero vigesimosecundo. & in Scholijs Caro. Molin. ff. de reg. iur. latiùs Felin. in dicto capitu. quoniam frequenter. columna prima. & seq. optimus text. in dict. l. generali. §. vxori. tradit & Euerard. in dicto capitulo tertio. quod si ita verum est, cur in hoc quarto intellectu, excepta lana venali, ob huius exceptionis conditionem legatum generale extendimus ad venalia, cùm alioqui in ipsum ea non venirent, hac exceptione omissa? Sed huic obiectioni satisfacere quidam ita conantur, vt quod proximè dictum est. l. Lucius. obtineat quando exceptio apposita regulæ, sub ipsa regula contineretur, nisi expressa fuisset vbi verò apponitur regulæ exceptio, quæ & si omissa foret, in regulam minimè veniret, tunc regula ipsa extenditur iuxta qualitatem exceptionis. quemaddum in initio huius quartæ interpretationis explicuimus, & sic in specie adnotarunt Decius in dicto capitulo. cùm dilecta. de confirma. vtili. & in dicta. l. prima. numero. 24. & plerique alij statim allegandi in his, quæ ab hac opinione deducentur. siquidem ex ea præter hunc quartum intellectum infertur, duo menti & memoriæ cõmendanda.

Primum intellectus ad text. in capitulo. qui ad agendum. de procurat. in. 6. vbi quì mãdatum habet ad quędam speciale mandatum requirẽtia
8 adiecta clausula generali, &† ad omnia alia etiam requirentia mandatum speciale, potest agere etiã omnibus alijs casus mandatum speciale exigentibus, licèt de expressis non fuerint: ex ea ratione quòd habuit mandatum ad omnia exigentia mãdatum speciale expressis quibusdam casibus. Nã idem erit vbi aliquot casus requirentes mandatũ speciale exprimuntur & nominantur in mandato per viam exceptionis, siquidem in alijs, qui excepti non sunt, agere poterit, etiam si requirant mandatum speciale: ibi etenim casus, qui manda-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum speciale requirunt, non comprehenduntur sub regula & sic sub mandato generali ad omnia mandatum speciale requirentia. text. in dicto capitulo. qui ad agendum. in princi. excipiuntur tãdem à regula casus, qui in eam minimè veniebãt, igitur operabitur isthæc exceptio hunc effectũ, vt in omnibus casibus non exceptis regula seruabitur, & si mandatum exigant speciale. ita Lapus & Domi. in dicto capitulo. qui ad agendum. Decius in dicto capitulo. cùm dilecta. columna secunda. idem in capitulo. consultationibus. de offic. dele. in fine. & in. l. prima. numero trigesimoprimo. ff. de reg. iur. Alexan. consilio trigesimosexto. libro. 6. columna. 2. idem Alexan. Iaso, & Claudius in. l. vltima. ff. quod quisque iuris. Ludouic. Gozadinus consilio vigesimosexto. numero quadragesimonono. Andreas Tiraquel. libro primo. de retract. in fine. numero nonagesimoquarto. & est communis opinio, vt fatentur Hieronym. Cagnolus in dict. l. 1. numero trigesimotertio. eam sequutus, & Curtius Iunior de ea dubius in dicta. l. vltima. quibus Anchar. in dicto capitulo. qui ad agendum. & Francus ibi aduersantur, quorum rationes sequenti illatione examinabuntur.

Secundò celebris deducitur ex hoc interpretatio text. in capitulo secundo. & vlt. de officio vi
9 ca. in. 6. vbi dato mandato † generali ab episcopo eius vicario, plura à iure reseruantur episcopo, quæ in hoc generale mandatum non veniunt, sed speciale requirunt, tamen si episcopus mandatum vicario dederit excipiens collationem beneficiorum, seu aliud quod speciale mandatum exigit: per hanc exceptionem censetur mandatum generale & sic regulam ad reliqua omnia extendere, & si ea requirant specialem commissionẽ. Decius in dicta. l. prima. numero vigesimo nono & in locis paulò antè citatis. Alex. & alij, qui præcedenti illationi subscripsere. Euerard. in locis legalibus. capitulo tertio. columna tertia. Domi. in dicto capitulo secundo. sed in specie hanc illationem, & eadem ratione præcedentem simul & intellectum. §. vxori. & radicem harum omnium illationum reprobant Lapus idem Ancha. & Francus in dicto capitulo secundo. Ancha. & Franc. in dicto capitulo. qui ad agendum. Ancha. in rub. de de regu. iur. in. 6. columna penultima. Areti. consilio octauo. Feli. in dicto capitulo. quoniam frequenter. columna secunda. Stephanus de Frederiscis parte. 2. de interpret. iuris. ad finem. Carol. Moli. in scholijs ad Alexan. consilio trigesimosexto. libro sexto. columna prima. & ad Decium in dicta. l. prima. numero vigesimoquarto. horũ sententia Primò ex eo probatur quod iuxta proximè tradicta ad intellectum. l. nam quod liquidè. §. vltimo. regula generalis non restringitur ex qualitate exceptionis: ergo nec extendi debet, aut ampliari ad id, quod alioqui iure proprio non contineret. Secundò, satis est exceptionem vtilem esse ad maiorem ipsius regulæ declarationem, & expressionem, licèt regula ipsa exceptũ casum minimè comprehenderet. l. quæ dubitationis. ff. de regul. iur. vnde absonum est, asserere regulam in hac quæstione latius adsumi & extendi, quia alioqui exceptio inutilis foret, cùm non mediocrem vtilitatem afferat respectu maioris expressionis. Tertio, exceptio ad hoc è regula fit, vt eam restringat, non vt eam extendat. l. prima. ff. de reg. iur. fieri ergo non potest, vt virtute exceptionis regula complectatur id, quod exceptione non appositа, nequaquam complecteretur. l. legata inutiliter. ff. de legatis. 1. Nam quo ad iuris dispositionem, licèt exceptio debeat fieri decontentis sub regula, non tamen continetur sub ea, nec disponitur secundum regulam, cùm in exceptione seruanda sit decisio contraria regulæ, & sic regula in exceptionibus perdit officium suum. l. prima. ff. de reg. iur. notant Dinus, glo. & alij in rub. de reg. iu. adducitur communiter text. in. l. in his. ff. de legibus. in his, inquit, quæ contra rationem iuris statuta sunt, non possumus sequi regulam iuris. quo in loco Accursius & Doct. intelligunt in his, idest in exceptionibus. Sed id, vt & hoc obiter adnotemus, falsum est: cum exceptiones à iure fuerint statutæ secundum rationẽ iuris. & à ratione iuris procedant: non contra iuris rationem, quod & Ferrarius aduertit in. l. prima. ff. de reg. iur. Quartò fortis instat consideratio, ex qua satis esse constat, exceptionem aptari posse regulæ iuxta eius latissimum, & literarium sensum, licèt non aptetur secundum interpretationem, & restrictionem ipsi regulæ à iure adhibitam: siquidem vti superiùs adnotatum est, sufficit exceptionem regulæ conuenire secundum quid, nec præcisè est necessarium eam in omnibus à materia regulæ deduci. vnde in hac, quam tractamus quæstione, opinio Ancharr. maioribus rationibus fulcitur. illa etenim verba, do tibi mandatum ad omnia mea negotia, ad literam quæcunque negotia, etiam exigentia mandatum speciale comprehenderent, nisi à iure restringerentur, & ideo exceptio per priuatum ab his generalibus verbis appositа satis est, quòd aptari possit regulæ ad literam intellectæ secluſa rigoro

sa

sa iuris interpretatione: quãobrem ea exceptio plurimum operatur inspecta vulgari & communi literæ significatione, nec ad alios effectus, qui alieni sunt à mente disponentis, trahenda est. tandem fit vt secundum opinionem Anch. regulæ significatio adsumatur nec latè, nec strictè, sed secundum iuris communis sensum & interpretationem, quibus rationibus ea opinio verior videtur, tametsi contraria magis communis sit & eã sequatur Alexan. consilio. 216. libro secundo. numero. 29. quæ tamen ita accipienda est, vt procedat quando ipsius regulæ verba apta sunt ad comprehendendum illos casus, ad quos exceptionis ratione extenditur, non alias, quod omnes sentiunt, qui communem sententiam sequuntur. & in specie Paul. Castrens. in dicta. l. in his. vbi pulchrum exemplum adducit. aduertendum tamen est Carol. Molinæ. virum alioqui oculatissimum lapsum fuisse, dum in dicto consilio. Alex. 36. & scholijs ad Deci. existimat in dicta. l. generali. §. vxori. argentum, quod exceptum fuit à legato generali, minimè in legato contineri, & si non fuisset exceptum. nam quo ad proprietatẽ id verum est: quantùm ad legatum generale vsusfructus, de quo ibidem agitur, omninò falsum, quia si non fuisset argentum exceptum, veniret in legatum sicut & aliæ res domi existentes.

Quinta conclusio & vltima quo ad. §. vxori. Hypotheca, seu obligatio generalis, aut vniuersalis, tacita siue expressa ad certum tamen locum restricta, minimè continet res venales, inibi existentes, nisi aliud deprehendi possit ex verbis, & mente disponentis: prior pars probatur in. l. debitor. ff. de pignorib. posterior in. l. cùm tabernam. ff. eodem titul. Baldus sensit in. l. certi iuris. quæstione sexta. C. locati. tradit latè Anton. Fanen. de pignori. secunda parte. quarto membro. numero. 166.

His, quæ de interpretandis vltimis voluntatibus testatorum aduersus facilem, & vulgarem ipsius literæ sensum diximus, proximè accedit e-
10 gregium Pauli iurisconsulti † responsum in. l. si quis ita legauerit. ff. de auro & argent. leg. Si quis ita legauerit, vxori meæ mundum ornamenta, seu quæ eius causa paraui, do, lego: placet, omnia deberi, sicuti cum ita legatur, Titio vina, quæ in vrbe habeo, seu in portu, do, lego: hoc enim verbum scilicet, seu, ampliandi legati gratia positum est. Hæc sane sunt Iurisconsulti verba. ex quibus adnotari solet, dictionem, seu, vltimæ dispositioni appositam, non disiunctiuam, sed coaugmentatiuam esse. eamque potius copulare, quam disiungere, & vtrunque ex ea deberi. Sic Alexander ab Alexandro dierum Genial. libro secundo. capitulo tertio. cùm ita quidam legasset, fundum suburbanum, seu ædes meas, quæ in via lata sunt Titio lego, respondit authoritate Pauli vtrunque Titio deberi, atque ita à iudicibus sententiam latam fuisse scribit, quia verbum, seu, ampliandi legati causa positum est. idem Bartol. & Alberic. in dict. l. si quis ita. vbi Bartol. notat id procedere fauore legatorum. idem Anto. in capitu. inter cæteras. de rescript. Cinus & alij, præsertim Bald. 9. opposit. Paul. Castrens. & Iason in. l. cùm quidam. C. de verb. signif. columna secunda. Alexan. consilio. 193. libro secundo. Cremensis in singul. 56. Bartol. in. l. si is qui ducenta. §. vtrum. 6. oppo. ff. de reb. dub. gloss. singula. in capitul. ego Ludouicus. distinctione sexagesimatertia. Bartol. in. l. cùm quis decedens. §. vltimo. ff. de legatis tertio. Archidia. in capitul. statutum. §. cùm vero. de rescript. in sexto. columna prima. Iason in consilio sexagesimoquarto. numero secundo. libro. 1. Ludouic. Lusitanus in. l. prima. ff. de rebus dub. Folio vltim. col. 1. Alcia. in. l. sæpe. versi. at cùm. ff. de verb. signifi. quorum opinio communis est secũdum Soci. in. d. §. vtrum. col. 2. Nec refert, concipiatur legatum per verba singularis, an pluralis numeri ex mente eorum, qui communem sequũtur, licet Iason dubitauerit in dict. l. cum quidam. omnes etenim frequentissime dum hanc sententiam exemplis explicant, vtuntur numero singulari, & rebus ita distinctis vt vna sub altera minimè contineatur. sed in contrariã sententiã quod dictio, seu, etiã in vltimis volũtatibus accipienda sit disiũctiuè, non in vim & significationẽ copulæ: probatur ex eo quod propria vis, & significatio huius dictionis ea est, vt disiunctim accipiatur. l. 1. §. sublata. ff. ad Trebellia. l. generali. C. de sacrosanct. eccles. est enim disiunctiua particula, qua iungimus ea, quorũ alterum non vtrunq; affirmamus. Cicero pro Quintio: quemadmodum solent homines nobiles seu rectè, seu perperã facere cœperunt ita in vtroque excellunt, vt nemo nostro loco natus adsequi posset. deinde in legatis debet interpretatio adsumi in eũ modũ, quo hæres minùs grauetur. l. vnum ex familia. §. si rẽ. ff. de legatis. 2. igitur dictio, seu, non debet adsumi aduersus propriam eius significationem, & fauorem hæredis, vt legatum extẽdat. vnde à communi sententia recedunt Bald. Deci. Mari. Soci. & Ripa. nume. 44. in dict. cap. inter cæteras. Barthol. Soci. in. d. §. vtrum. Rogerius antiquus interpres in dict. l. si quis ita. & Carol. Molinæ. in scho

Universidad de Deusto
Biblioteca

lijs ad Alexand.in dicto consilio centesimonagesimotertio.

Non obstat text.in dicta.l.si quis ita.siquidem mirum esse non debet in ea specie dictionem, seu, non disiungere, sed copulare, quia sit apposita inter duo, quorum vnum sub altero contineatur, & ideò tunc vim habet copulatiuæ, nam electa ea parte, quæ vtrunque complectitur, virtus alternatiuæ seruatur: & vtrunque expressum legatarius adsequitur. Hoc patet in priori illius responsi parte: lego, inquit testator, vxori meæ mundum, ornamenta, seu quæ eius causa paraui: quis obsecro non videt ornamenta, & mundum contineri sub his, quæ vxoris causa parata fuerint? Quo fit vt omnia debeantur legatariæ, cùm inibi alternatiua fuerit apposita inter genus, & speciem: mundus etenim & ornamenta muliebria omnino pertinent ad ea, quæ vxoris causa parata sunt, & ideò tanquam sub genere, sub his, quæ vxoris causa parauerit testator, continentur.l.argumento.§.ornamenta.ff.de aur. & argen.legat.nec poterit quis dicere mundum, & ornamenta muliebria quæ in dicta.l.si quis ita.priori parte alternatiuæ nominantur, necessariò non comprehendi sub his, quæ vxoris causa parata fuerint, poterat enim testator habere mundum, & ornamenta muliebria, quæ tamen vxoris causa non parauerit. Quia frequentiùs est hæc à testatore parari vxoris causa, & quanuis ita esset quòd mundum, & ornamenta muliebria alia quàm vxoris causa parata habuerit testator: ad ea legatum referendum non est inspecta testantium mente, & si referendum esset, non esset locus Iurisconsulti responso. Hic idem intellectus posteriori dicti responsi parte instruitur, vbi testator ita legauit Titio, lego vina quæ in vrbe habeo, seu in portu. Idem enim est de portu, quod de vrbe. & appellatione ac sub dictione, vrbis, & portus venit eidem vrbi proximus.l.Cæsar.ff.de publi. capitul.vbi periculum. §.porrò.de electio.in sexto. & eleganter Bald.in l.ex facto proponebatur. ff. de hæredib.instit. vbi scribit, legato vino, quod in vrbe est, vel habet testator, venire in hoc legatum vinum quod & in portu testator ipse habebat, quod probari in dicta.l.si quis ita.Roman.adnotauit in singul. quingẽtesimoquadragesimosexto. & licet non ita expressim hoc deduxerint, hunc tamen intellectum Iurisconsulto germanum, & proprium esse censent Decius & Ripa in dicto capitul. inter cæteras.ex eo potissimùm, quòd alternatiua apposita inter genus, & speciem, inter totum & partem subiectiuam, seu prædicamentalem, vim habet coniunctæ.Bartolus communiter receptus in.l.prima.ff.de reb.dub. per text. in.l. Quintus Mutius.ff. de auro & argen.legat.l.sæpe.§. cùm verò dici.ff.de verborum significatio. & maximè versi. cùm dicimus, quod dedi. &c. Cui opinioni refragatur satis eruditè Ludo.Lusita.in dict.l.prima.Folio penultimo. contendens communem sententiam non probari in dicta.l. Quintus.nec in dict.l.sæpe.quod subtiliter ostendit.sed pro communi sententia vrget ea ratio, quod si legatarius genus ipsum alternatiuè elegerit, sub ipso speciem disiunctiuè nominatam capit, & ideò vtrunque capiet, atque in effectu ipsa disiuncta coniunctæ vim habet, & præterea non admodum improbatur communis omnium adnotatio per textũ, quem Lusitanus existimat omninò contrarium esse. in.l. Pediculis. §. Argento potorio. adiuncta. l. cùm aurum. quæ aliàs incipit: & si non sunt claui. §. infecti. versicul. si cui escarium. ff. de aur. & argento legat. quæ quidem loca ita inducit. scribitur in dicto. §. argento potorio. quòd si cui legatum fuerit argentum potorium, seu escarium, spectandam esse consuetudinem patrisfamilias in his, quæ dubium est, cuius generis sint, non etiam in his, quæ certum est eius generis non esse. ex quibus constat non venire in hoc legatum conceptum apposita dictione, seu, argentum potorium & escarium. & tamen in dicto versi. si cui. apparet, escarium argentum etiam potoriũ continere. si cui, inquit, escarium argentum legatum sit, solùm debebitur quod ad epulandum in ministerio habuit, id est ad esum, & potum. vnde & de aquiminatio dubitatum est. & puto contineri, nam & hoc propter escam paratur. Hæc sunt Vlpiani verba. hæc inquam inductio, ni fallor, nequaquam conuincit communem opinionem falsam esse. Primum etenim constat in dicto. §. argento potorio, ea verba Iurisconsulti esse, non testatoris, nec legatum ibi scriptum fuit adiecta dictione, seu. Argento, inquit, potorio vel escario legato. quasi dixerit, cùm ab aliquo legatum fuerit argentum escarium, vel legatum fuerit argentum potorium. deinde verum est, argentum escarium continere argentum potorium, quod ad epulandum testator in ministerio habuit, non autem omne argentum potoriũ: illud nempe, quod ad epulas minimè pertinebat. Sic sanè in dicta.l. pediculis. §. argento. non fuit scriptum legatum à testatore appositа dictione alternatiua, vel disiuncta. & licet ita scriptum foret, non est omninò

nò certum, argentum escarium, veluti genus potorium continere. Imò & si argentum escarium vt genus potorium comprehenderet, non potest verè deduci ex dicto. §. argento potorio. in id legatum vtrunque argentum, & escarium, & potorium non venire: siquidem consuetudo testatoris spectãda est ad hoc, vt dignoscatur quod sit argentum escarium, & potorium, cum hoc, non aliud veniat in legatum. Quanquam maximum argumentum est, argentum escarium vt genus potorium non continere, quod Iurisconsultus scribit in ea.l.pediculis. versicul. quidam primipilaris. legato argento escario, dubium fuisse an in legatum venirent vasa argentea, quibus testator potabat & edebat, & responsum est, ea in legato contineri. Sed profectò, si argentum escarium etiam vasa potoria indistinctè contineret, nulla ratione poterat controuerti, an vas argenteum potorium, simul & escarium in legatum veniret, cùm alioqui potorium tantùm in legato contineretur. quibus exactè pensitatis non video ex dictis Iurisconsultorum responsis communẽ adsertionem posse refelli.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Præsumptio iuris transfert in aduersarium onus probationis, etiam si is reus sit.*
2 *Allegans paupertatem, vel diuitias proprias, seu alterius: tenetur eam qualitatem probare.*
3 *Paupertas probatur eo ipso, quod allegatur Titium habere tot bona, & non plura: nisi contrarium probetur.*
4 *Intellectus tex. & eius quod Accursius adnotauit in l. cùm de lege. ff. de probat.*
5 *Petens alterius tanquam intestati hæreditatem, satis probat intestatum decessisse eo ipso quod hoc allegat: nisi contrarium probetur. & imbi examinantur verba Bartol. in l. is potest. ff. de acquirend. hæredit.*
6 *Qui petit alterius hæreditatem dicens se illi intestato esse consanguineum proximiorem, eo ipso hoc probat donec aliud appareat.*
7 *Vxor tenetur probare arrhas sibi promissas non excedere decimam bonorum mariti partem.*
8 *Paupertas qualiter probetur: & ibidem latè examinantur à Bartolo scripta in l. si constante. ff. soluto matrim. q. 1. & 2.*

Vbi de paupertate, aut diuitijs tractatur, cui incumbat qualitatis huius probatio.

CAPVT. VI.

SAEPISSIME IN IVdicijs, ac controuersijs forensibus oportet discutere, sitnè quis dives an pauper? habeat, habueritve bona tẽpore mortis? & tunc solet dubitari, cui litigantium, reo an actori onus probandi hanc qualitatem incumbat, cum eo non probante, qui probare tenetur, alter sibi suffragantem habeat iuris præsumptionem, quæ in aduersarium transfert probandi onus. paria etenim sunt vel quod quis probet, vel quod habeat præsumptionem iuris pro se, cùm ea præsumptio iuris dicatur probatio liquidissima. text.in.l licet Imperator. ff. de legatis primo. vbi Alexan. & Iason. gloss. in.l. si tutor petitus. C. de peri. tutor. glos. in.l. secunda. C. de errore calculi. l. si creditor. C. de pignora. actio. l. in testamento. C. de testamen. milit. notat Bartol. in.l. in illa. ff. de verborum obligatio. in fine. facit tex. in.l. ab ea. ff. de probat. & est optimus in.l. si extraneus. vbi Alberi. Fulgos. & Iason. 6. notab. ff. de condict. ob caus. text. & ibi Abba. in capitul. quia verisimile. de præsumpt. plura Hippolyt. in singula. 451. idem in.l. prima. §. siquis dicatur. ff. de quæstionib. & in rubrica de probatio. numero. 183. Felin. in rubri. de proba. columna 1. Alci. de præsumptioni. 3. par. nu. 3. Plurimũ ergo refert scire: an quis præsumatur dives, an pauper vt sciamus quis teneatur diuitias, vel paupertatẽ probare. qua in re duæ solent discuti opiniones, quarũ prima sic ad quæstionem respondetur.

Qui diuitias vel paupertatem allegat ad propriæ intentionis comprobationem, eam qualitatem probare tenetur, siue is actor sit, siue reus, ea ratione quòd qui aliquid asseuerat, id verum esse ostendere tenetur gloss. in.l. si † vero. §. qui pro rei qualitate. ff. qui satisda. cogant. quæ alibi non reperitur secundum Bald. ibi est ordinaria secundum Aretin. in.l. maritum. columna prima. ff. sol. matrimo. commendat Bal. in.l. non prius. C. quãdo fisc. vel priuat. in princ. Decius consilio. 120. Socin. consilio. 24. libro primo. col. antep. Roderic.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ric. Xuares in.l.prima.titulo.de las arras. versicu. circa hanc opinionem.fatentur communem esse eam sequuti Bolog.colum.59. col.penul. & Alciat.de præsumptioni.regul.2. præsumpt. 27. nu. 4.probatur,nam qui se ipsum vt pauperem à muneribus excusat,eam qualitatem probare debet. l.cura.§.deficientium.ff.de munerib. & honor.§. item propter.Inst.de excusat. tutor.Sic patronus petens vt pauper alimenta à liberto, probare debet paupertatem.l.vltima.ff.de liber.agnoscend. & qui alium reijcit tanquam pauperem,id probare debet.l.si creditores.§.vltim.ff. de priuileg. credito.l.prima.§.si magistratus.ff.de magistrat. conueni.l.ex persona.C.de probatio. & in.l. non est necesse.C.eo titulo.deinde hoc constat,quia nemo nascitur dines.capitu.sicut hi.47.dist. Aretin. consilio. 66. columna sexta. Lucas à penna in.l. secunda.columna sexta.C.quand.& quibus quarta pars debeatur.vnde qui diuitias ad aliquid obtinendum, aut ad excusationem allegauerit, eas probare tenetur.ad idem.l.non prius.C. quando fisc.vel priua.non prius,inquit Imperator, ad eos qui debitoribus fisci nostri sunt obligati, actionem fiscalem extendi oportere, nisi poterit probari, principales reos idoneos non esse, certissimi iuris est. optimus text.in.l. cùm de lege. ff. de probat. vbi probare tenetur hæres quantitatem rerum testatoris, cùm allegat hæreditatem soluendis legatis non sufficere,& ideò falcidiam deducendam esse.

Secunda opinio passim ad huius quæstionis resolutionem tradita adseuerat, allegantem paupertatem ad aliquid obtinendum eam legitimè probare eo ipso, quod asseruerit, eum tot bona habere & non plura.Nam qui eum plura bona habere dixerit, id probare tenebitur.gloss. insignis in dicta. l. cum de lege. vbi Ange. Bart. in. l. prima.§.si vsusfructus.ff.ad.l.falci.idem Barto. in l.si constante. quæstione prima. ff. solu. matrim. quo in loco hoc verum esse censet,etiam si de maximo tractetur præiudicio quam sententiam cõmunem esse fatentur Corneus in.l vltima.§.licẽtia.C.de iure deliber.Ripa in dicta.l.si constante. numero decimooctauo.vbi Alex.numero septimo.scribit,eam in praxi esse maximæ authoritatis.fatetur etiam esse communem Carol. Ruinus consil.o. 91.columna secunda.libro quinto. eam que defendit Ioan. Crottus in dict.l.si constante. 2.lectione.nume.34.idem tenet Guido Papa. q. 142.& Felin.in cap.ad aures.nu.4. de rescript. ex eo quod quilibet præsumitur pauper. probatur item ex eo quod negatiua propria natura sit difficilimæ,& sane impossibilis probationis,capit. bonæ.in.1.de elect.cap.quoniam contra. vbi Lanfr. & Decius in principi. de probatio. l. actor. C. de probat.capitulo.super hoc. de renuntia. late Ripa in capitulo.cum ecclesia.de causa poss.& propri.numero. 70. Ioan. Igneus in. l. necessarias.§. non alias.ff.ad Syllani.nume. 58.& ideo eius probatio non incumbit eam alleganti. quamobrem prædicta Accusii & Barto. opinio vera videtur, quam etiam communem esse asserit Alciat. de præsumptio.reg.3.præsum.20.& constat ex notatis per Alex.in rub.ff.de noui oper. nuntiat. colũna penultima.& eam itidem in praxi seruari scribit Baldus consilio.318.libr.primo.num.2. idem & communem esse fatetur Curti. Senior consi. 27.colũ. 9.vers.sed contra præmissam. quod verbum esse maximi momenti apud iudices ignaros asserit Ripa in dicto capitulo.cum ecclesia. num. 84.verum huic sententiæ obstant plura.Primum locus iurisconsulti in dicta.l. cum de lege. cuius hæc sunt verba. cum de lege Falcidia quæritur, hæredis probatio est,locum habere legem Falcidiam: quod cum probare non potest merito condemnabitur.ex quibus verbis apparet, onus probandi hæredi incumbere.& profectò si locus esset cõmuni opinioni, probationis onus potius esset legatariorũ quam hæredis. Et præterea si admittatur eadem opinio,minime continget, hæredem non posse probare locum fore legi falcidiæ, cùm facilima sit per eam adsertionem probatio, & tamen iurisconsultus præmittit, hæredem condemnandum esse si non possit probare.Secundò communis opinio falsa videtur, quia assertio illius, qui probare tenetur, probatio non est. l.eũ qui.in princ.ff.de iureiu.Tertio est ad idem text. optimus.in.l.si creditores.ff.de priuileg.credit.vbi qui allegat aliquem pauperem esse, nec idoneum facultatibus,id probare tenetur. Quarto hoc apparet: nam eo casu, quo quis probare tenetur non dicitur probasse ex eo quod contrarium non probetur ab aduersario, nisi adsit præsumptio iuris vel quid simile,quod possit persuadere ipsum ita probauisse,vt nisi contrarium probetur debeat obtinere.tradit Alex.in Scholijs ad Barto.in.l.quoties.§. primo. versic.sed errore. ff. de hæredi.inst. ita intelligens gloss. in capitulo. pe. de except. & in capitulo.Sanctorum. de rescript.& in.l.prima.C.de testamen.milit.text.in.l. secunda. C. qui testam. facer. possunt. l. super seruis. C. qui manumitter. non possunt. & similes. à quibus solet adnotari, aliquid probatum esse eo ipso quod contrarium probatum non fuerit.

rit.ex his etenim deducitur Bartoli cõclusionem non posse iure procedere:nec in praxi admittendam fore, etiam si frequentiori doctorum calculo recepta sit. Nec quidem desunt authores, quibus Bart.sententia displiceat, nam eam reprobant existimantes iure non procedere Paul.Castren.in.l.Mæuia.§.vltimo.ff. solut.matrim. Imola,Areti. Roma.Alex.numero septimo. & Ripa num.18. & contrariam veriorem esse in dicta.l. si constante.sic & opinionẽ contra Bart. dicit tutiorem esse Caro.Ruinus dicto consilio. 91. quibus & hi subscribunt,quos statim referam ad intellectum gloss.in dicta.l.cùm de lege. quæ Bart. suffragari videtur.

Non obstat gl. in dict.l.cum de lege.quia ini bi hæres reus erat,& ideò mirum non est,si ei satis fuerit asserere tot & non plura † bona esse in he- 4
reditate, cum actoribus legatarijs onus probandi incumbat. quod scribit Imol. in dicta rub. de noui oper. nunti. & sequuntur alij. Hoc tamen non conuenit, cum ex eo quod & si hæres reus sit, ei incumbit probatio eius qualitatis, quam allegat ad propriæ intentionis exceptionem fundãdam iuxta notata in dict.l.actor.& in.l. prima. ff. de excep.& in capitulo.cum inter.eo. titulo.in l.in exceptionibus. ff. de probationi. tum etiam quod hic intellectus repugnat iurisconsulto, qui probationem hæredi incumbere expresim scripsit.quamobrem hæc interpretatio non est admittenda, cum nec conueniat legi nec vera sit. Qua ratione aduertendum est diligenter quid senserit Accursius.is etenim dum citat tex.in.l.vltima.§.licentia.C.de iur.deliber. manifeste ostendit, tunc admittendum esse quod ipse respondit cum hæres confecto inuentario, seu repertorio rerum testatoris,asseruerit,tot legata relicta fuisse à testante,totque bona in eius hæreditate manifisse,quot in eo repertorio censentur,& non plura.Nam cùm maxima sit præsumptio iuris in repertorij,& inuentarij fauorem,legatarij, qui plura dixerint bona à testatore relicta fuisse: id probare tenebuntur propter iuris satis vrgentem præsumptionem,quæ fauet hæredis assertioni: quæ probationis vim obtinet:atque ita est intelligenda gloss.in dicta.l.cùm de lege.& quod à Bart. & alij collegerunt.secundum Imolam, Alexan. columna penultima.& Francis.Niconitium in rub. ff.de noui oper.nuntia. numero.269.Imol. Alex. numero septimo.Areti.Iason.numero.131.Ripã num.20.& Crottum.1.lectione.num.9.in dict.l. si constante.Alex.& Areti. in. l. in illa. columna penultima.Alex.in.l. decem.columna quinta. ff. de verb.obli.Iason.in.§. item si quis in fraudem. numero.70.de actio.eundem in dicto.§. licentia. Alciat.reg.3.præsump.20.Iacobinum in dicta.l. cùm de lege.Soci.Iuniorem cons.26.lib.2. Roderi.Xuares in dict.l.1.vers.circa hanc partem. Folio vltimo.& Ripam in dict.c.cùm ecclesia sutrina.num.83.quorum opinionẽ tallor, communis est.& procedit:quia alioqui sequeretur, quod hæres subtraxisset bona hæreditaria: hoc verò delictum præsumendum non est, inuentario confecto.l.merito.ff.pro socio.

Ex his poterit tractari qualiter sit accipiendũ, quod Iason in dicto.§.licentia.& in dicta.l.si constante.scribit dicens,gloss.in dict.l. cùm de lege. volentem, negatiuam probari per assertionem negantis:veram esse, vbi pro negante adest iuris præsumptio non alias.Nam & Alcia. dict. præsump. 20. existimat non requiri necessariò iuris præsumptionem,vt negatiua per negantis assertionem probetur:sed satis esse quandam simplicẽ suspicionem quæ minor sit iuris præsumptione. Ego sanè aliter quæstionem istam intelligendam esse censeo:siquidem is, qui tenetur probare negatiuam, eam probare plenè debet eo modo, quo melius probari iure potest arbitrio iudicis: nec eius assertio sufficiet: nisi iuris præsumptione comprobetur: qualis ea est, quæ ex confecto inuentario deducitur: cùm ab ea scriptura solenniter præmissa, donec probetur contrarium sufficiens probatio in hæredis fauorem oriatur. vnde fit,vt eo casu,quo negatiua probanda est,nõ fit satis probata per negantis assertionem.

Secundò hinc constabit, an verum sit quod plerique existimant,perentem hæreditatem alicuius eo quòd ipse intestatus decesserit,satis probare intestatum decessisse eo ipso quòd hoc asseue- 5
rauerit nisi contrarium † probetur,quasi habeat pro se præsumptionem iuris,quæ dictet præsumẽdum esse in dubio,quem intestatũ decessisse. huius opinionis authores censentur Bart. numero vigesimoquinto. Alex. 19.Iason.84.in l.is potest. ff.de acquirenda hæredit. Alex. Corneus, Iason, Riminald.columna secunda.Curtius Iunior numero.5.Hierony.Cagnolus num.64.in.l. si emãcipati.C.de collatio.Guilliel.Bened.in capi.Raynuntius.verb.& vxorem nomine Adelasiam. nume.3.& verb.testamentum.1.in princ.de testam. Curti.Senior cons.27. col.9.vers.sed contra præmissam.Guido Papæ in trac. de præsumptio. nu. 118.quibus suffragari videtur quod facta nõ præsumuntur.l.in bello.§.factæ.ff.de capti.ergo cum testamentum ad factum pertineat, præsumendũ

non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non est,quenquam testatum decessisse. hæc vero ratio parum vrget:siquidem ex ea sequitur, non præsumi factum fuisse testamentum : & ideo allegantem testamentum,id probare debere, non tamen ex hoc infertur præsumi testamentum factũ non fuisse,& ideo allegantem,intestatum aliquẽ decessisse ad eius intentionem probandam, non teneri id probare. vtrunque enim manet absque aliqua iuris præsumptione.quamobrem,qui dixerit aliquem intestatum decessisse,non videtur immunis ab onere probandi, saltem non conuincitur prædicta ratione, nec probatur Docto. communis opinio,maximè quia iuxta Bartol. communiter receptum in.l.in illa.ff.de verb. oblig. is qui allegat aquid factum non fuisse ad obtinendum,vel ad fundandam propriam intentionem probare quod asseuerat tenetur meliore modo quo possit.l.penultima.§.docere.ff.ne quis eum, qui in ius voca.est.l.si quis consortium. C. de fabricens. libro. 11. l. magis puto. §. ne passim. ff. de reb.eorum.gloss.in capitulo.bonæ. in primo. & ibi Abb. de elect.& in capitulo.dudum.de præsumptionib. deinde Bart.cui cæteri consentiunt, & quem huius sententiæ primum authorem esse existimant, non adserit id, quod communiter adnotatur.Is enim scribit, petentem hæreditatẽ alterius intestati , satis probare , aut certum esse, eum intestatum decessisse,si communis opinio vulgi habeat eum intestatum mortem obijsse.quo quidem casu communis illa vulgi æstimatio maximam præsumptionem exhibet , dicenti , defunctum intestatum decessisse, & ea ex causa mirum non est, onus probandi hanc negatiuam ei non incumbere adhuc tamen ne tot Doctorum authoritati succenseamus ex Bartolo hoc adnotantium , eius verba , vt vulgò circunferuntur , adijciam. Sed hoc , quod dicit ab intestato, illa est merè negatiua,scilicet quod testamentum non fecit , qualiter ergo hoc scire poterit? Respondeo ex opinione communi, quantum cum veritate concordat vt dicto.§. quod dicitur. si vero communis opinio est,quod testamentum non fecerit , eo ipso quod hoc allego , scilicet testamentum non factum , probata est intentio mea , nisi per aduersarium aliud probetur. vt. l. cum probatio. & ibi not. de probatio. Sed si opinio est , quod testamentum fecerit tamen non reperitur. &c. Ex his verbis apparet primum & secundum casum , eundem esse,& idem à Bart.responderi in vers.si vero.quod responderat.in vers.ex opinione cõmuni.& hoc repugnat proprietati dictionis.si vero,quæ distinctum casum ostendit saltem in facto. erit profecto fortasse verior lectio ea,quæ tria in responsione absoluit.Primum quando est communis opinio quod testamentum non fecit.Secundum vbi communis opinio nihil dictat, nec aperit , testamentum defunctum non fecisse. Tertium quid quando communis opinio habet, testamentum factum fuisse.sic sanè apud Bart.vers.si vero.legẽdus erit in hunc modum.Si vero communis opinio non est,quod testamentum non fecerit,eo ipso quod hoc allego,scilicet,testamentum non factum,probata est intentio mea, nisi per aduersarium aliud probetur vt.l.cum de lege. & ibi not. supra.de probat.itaque iuxta literam istam merito Bart.pro communi opinione adducitur verũ quod magis eãdem sententiam comprobat, & à fortissimis obiectionibus tutatur illud est, quod præsumitur quenquam in dubio intestatum mortem obijsse,quæ quidem præsumptio in aduersarium transfert onus probandi.hoc deduci potest ex.l. si emancipati.C. de collat. quam Roma. ibi conatur ad contrariam partem inducere. Hæc sunt eius verba.Si emancipati vtrique à patre fuistis,collatio cessat,sin autem frater tuus in potestate patris mortis tempore fuerat,nec vllum testamentum relictum, vel nouissimum iudicium communis patris, teque emancipatum probatum fuerit,ab intestato te ad successionem paternam venientem , ad collationem forma perpetui edicti certo iure prouocat. Hactenus Imperator in hunc sensum, ab intestato collationi locus est inter vos fratres, si nec probatum fuerit testamentum aliquod à patre conditum, nec te emancipatum fuisse. igitur sicut collationem recusans tenetur probare se emancipatum fuisse,quia præsumitur patria potestas,ita & tenebitur probare patrem testamentum fecisse, non alia ratione quam quod præsumatur eum decessisse intestatum, quod Curtius Iunior in dicta.l. si emancipati. aduersus Roma. considerat.contrarium nempe num præsumi quem in testatũ decessisse,& id allegantem probare plena probatione debere tenent Roma. & Decius in dicta.l.si emancipati.columna secunda.Areti. in l.sed si de sua.numero.4.ff.de acquirenda hæred. sensere Barto.in consilio.90.nume.10.& Specul. tit.de testament.§.sequitur videre.numer.16.quorum opinio fulcitur his, quæ modò explicuimus aliquot contra communem considerantes. Et nihilominus prior sententia, quia frequentiori calculo probata, æquior est & forsasse verior,in praxi obtinebit.

Tertiò

Tertio ab eadem radice procedit quod Cuma.scribit in dicta.l.is potest. & in.l.sed si de sua.eo.titulo.tenens,agentem ad alterius hæreditatẽ tanquam ab intestato sibi delatam eo quod proximior consanguineus sit, satis probare se esse proximiorem consanguineum eo ipso quod probat se esse consanguineum atque asseueret , & dixerit nullum esse defuncto proximiorem. Nam ex assertione ista dum contrarium probatum nõ fuerit,præsumitur à iure actorem esse proximiorem consanguineum.Cumano subscripsere Alexan.numero.15.Iason numero octuagesimotertio.in dicta.l.is potest.Ludoui. Roma.in. l. hæres institutus.in fine.ff.de acquiren.hæredi.Quasi nõ probato,quod defunctus liberos, aut proximiores consanguineos habeat sit maxima præsumptio in actoris fauorem.ad idem facit quod Ripa post Angelum in.l.ex facto.§.si quis autem.num. 9.adnotauit,substitutum Sempronio ea conditione,si sine liberis decesserit, mortuo Sempronio posse agere ad fideicommissum asserendo eum sine liberis decessisse: & aduersario incumbere probationis onus.& licet Paragraphus ille.Si quis autem.pro Cumano citetur : verè nihil probat, quemadmodum statim dicemus eo capite. quo tractabimus interpretationem.l.si inter.ff.de reb. dub.sicuti nec Cumano suffragantur tex. in. l. si quiæ.C.de succes.edict.& l.amitæ.C.com.de succesioni.tandem plurimum isthæc opinio ab ea quam proximè communem esse diximus, pendet.Et nihilominus Cumani sententiæ aduersantur Areti.in dicta.l.sed si de sua. numero quarto. Angel. Areti.in.§.actionum.de actioni.columna vltima.Socin.Iunior consilio vigesimosexto.lib. 2.sensit hoc ipsum Speculat.tit.de testam.§. sequitur videre.numero decimosexto.Sed quia præcedentem dicimus magis communem videri, opinio Cumani admittenda est, vbi actor probat se consanguineũ esse defuncti in certo consanguinitatis gradu:non enim sat erit probare simpliciter consanguinitatem : sicuti Cuman. & alij sentiũt:& in specie tradit eleganter Deci.consi.321. numero.13.

Quarto, ex præmissis deducitur intellectus regias constitutiones, quibus cautum est, arrhas
7 vxori à marito in præmium †pudicitiæ virginalis, vel vidualis dandas:non posse excedere decimã partem bonorum,quæ eo tempore maritus habebat.l.1.tit.2.lib.3.Fori.l.50.Tauri.Hodie. l. secunda.titulo secundo.libro quinto Recopil.Dubitari etenim solet : vxore agente ad arrharum solutionem,an ea teneatur probare,quantitatem promissam arrharum titulo non excedere decimam bonorum mariti partem.qua in re cum ipsa vxor arrhas sibi promissas simpliciter petat, & aduersarius obijciat non potuisse eam quantitatem promitti:quia maritus non habebat tot bona ex quibus arrhæ promissæ pro decima tantùm parte deducerentur:videtur non vxori,sed reo incũbere onus probandi, arrhas decimam partem excedere,& sic oportebit, reum probare inopiã, & paupertatem mariti respectu quãtitatis arrharum. Contrariam sententiam probare conatur Rode.Xuares in dicta. l. prima. vers. circa hanc partem.ex eo quod vxor, dum certam quantitatem arrharum titulo petit : censetur allegare ad propriæ petitionis fundamentum , qualitatem hanc,scilicet,maritum tot bona habuisse quot sufficerent ad arrhas illas constituendas intra decimam bonorum partem:cùm alioqui eas petere non possit.& ideo hoc probare tenetur iuxta gl. in dicto.§.qui pro rei qualitate.Et præterea colligit hanc sententiam ex glo.in.d.l.cùm de lege. ff. de probatio.quam huic dubitationi aptare contendit.Et profectò perpensa ista vltima consideratione:cum glo.prædicta maximam authoritatem habeat:mirum non est,in praxi circa legem Regiã,opinionem à Roderico relatam, receptã fuisse:tametsi non seruetur exactè quod gloss. in dict.l.cùm de lege. & sequaces requirunt. Prior verò ratio mihi non placet:siquidem vxor petẽs arrhas,& earum ratione certam quantitatem:nihil aliud allegat: nec asseuerat maritum diuitem fuisse:imò reus aduersus vxoris actionem opponit mariti inopiam ad propriam exceptionis intentionem fundandam: vt patet. Sic & legatarij agunt aduersus hæredem ad legata , quæ iure obtinere non possunt vltra dodrantem hæreditatis: nec probare tenentur testatoris diuitias : hærede opponente hæreditatis paupertatem: imò ei probatio incumbit.text.in dicta.l.cùm de lege.sicuti passim ab omnibus intelligitur: & verè intelligẽdus est. Quandoque tamen solet hæres mariti condemnari in ea quantitate,quæ arrharum iure ab vxore petitur etiam si ea non probet arrhas promissas intra limites partis decimæ bonorum mariti contineri.vbi adsunt aliquot præsumptiones:quibus quodam modo iudices persuadentur promissam quantitatem decimam bonorum mariti partem non excedere:id etenim plerunque iure fit.Et idem seruatur quando vxor arrhas possidet,& ab hærede mariti conuenitur ea ratione, quod asserat non potuisse dari vltra decimam bonorum partem:nam hærede mariti non proban-

te

Universidad de Deusto
Biblioteca

te plene, quod asserit: & sic arrhas excedere decimam bonorum partem: etiam vxore nihil probante ipsa absoluitur: quod expressim Roderi. Xua. adnotauit in dicta.l.prima.vers.circa hanc partem. ad fin. Et præsertim ita erit pronuntiandum: quia principalis hac de re opinio non omnino vera est: imò poterit merito suspecta pluribus videri.

Qualiter paupertas probetur, arbitrio iudicis relinquitur. glos. communiter ibi recepta in Authen. Præterea. C. vnde vir & vxor. Alberic. in. l. nonnulli. ff. de accusatio. Bartol. quem cæteri sequũtur in dicta. l. si † constante. numero decimo quarto. vbi Alexan. numero decimotertio. & Ripa numero. 30. idem Felin. in capitulo. si qui testium. de testib. Calcane. consilio octauo. columna octaua. idem tenet dicens hanc opinionem communem esse Barth. Soci. consilio. 30. libro quarto. columna secunda. cui Corneus ibidem subscribit. qua ratione tollitur controuersia, qua dubitari solet, quis dicatur pauper ad effectum, vt à testimonio repellatur. Nam ex. l. 3. in principio. ff. de testib. vbi glos. & . l. 8. titul. 16. part. 3. deducitur. propter nimiam paupertatem testis, eius fidem non esse integram, nec ei omnino credendum fore: idem præsertim in causis capitalibus scribunt Ioan. Andre. & Imol. in dicto capit. si qui testium. vbi Areti. & alij. & Ioann. Crottus in tractat. de testib. nume. 24. versi. circa tertiam. Contrarium adnotante Speculatore tit. de teste. §. 1. versi. item si pauper. modo tortus quæstionibus testimonium pauper dixerit: cui refragatur text. in. l. diuos. §. vltimo. & quod notat Bartol. in l. ex liberto. in princ. ff. de quæstioni. Ex contrario paupertatem non obesse testimonio: modo testis honestus sit verisimè, ni fallor, tradunt glo. & ibi Flori. in dict. l. 3. glos. & Doct. in dicto cap. si qui testium. & in. §. si testes. vers. locuples. 4. q. 3. Cinus in. l. 3. q. 7. C. de reb. credit. tradit Hippo. in dict. l. ex libero. & Deci. cons. 163. omnia tamẽ ista, quæ hac de re in vtranque partem adduci possunt, iudicis arbitrio relinquuntur: is enim considerabit prudenter, an paupertas fidem testimonij diminuat: quantaque fides pauperi testi adhibenda sit: secundum Alberi. in dicta. l. tertia. in princi. Abb. Barb. & Feli. nu. 8. in dicto cap. si qui testium. Aufrerius in tracta. de reprobatio. testiũ. nume. 78. sensere Iacob. Butr. & Salyc. in. d. l. 3. & Alex. cons. 237. lib. 6. col. 1. vnde constat quando que & frequentissime, testem diuitem præferendum esse pauperi. Dec. in. d. cons. 163. col. 4. Ioã. Crottus in dict. l. si constante. 2. lectione. nu. 41. & ibi Ripa. 33. Ex quo etiam apparet, vel iuxta præ dictam resolutionem intelligendam fore, vel falsam esse gloss. in auth. de hæred. & falcidia. §. si vero. vers. facultatem. quam plerique passim miris præconijs exaltant, & sequuntur: dum docet, in qualibet causa etiam ciuili non posse in testem admitti eum, qui non habuerit in bonis tantum: quantum causa ipsa, quæ in iudicio agitur, æstimatur: reprobant enim eam Iason in dict. authe. præterea. columna penultima. idem in dict. l. si constante. numero. 152. & ibi Crott. & Ripa, Decius in dicto cons. 163. columna quarta. Rursus idem Iason in. l. secunda. in princip. ff. qui satisda. cogã. quorum rationes eo tendunt, vt vel falsum sit, quod glos. scripserit, vel vt modò diximus intelligendum. quanuis ab Alexan. consil. 15. libro tertio. opinio Accursij probetur. aduersus quos cùm nihil certum sit in hoc à iure definitum, adducitur Iurisconsultus in. l. prima. ff. de iure delibe. tex. item in capitulo. de causis. de offic. deleg. quibus constat, tunc arbitrio iudicis locum omninò fore quod in hac specie Bart. sensit in dict. l. si constante. columna. 4.

Cæterùm, paupertas probari plenè potest, & si negatiua sit eius assertio, per testes, scilicet, deponentes, Titium habere tot bona, & non plura adiecta ea ratione: quia si plura Titius haberet, testes hoc scirent: nec possent ignorare inspecta peculiari, & certa scientia, quam habent de eius patrimonio. glos. singul. in authent. de hæred. & falci. §. si verò adsunt. verb. & vidisse. quam ad id Roma. inducit cons. 245. glo. apertior in. l. prima. in princ. ff. de itinere actuque priuat. quam dicunt singula. esse Pau. in. l. 1. ad finem. ff. si certum pet. & Lanfran. Orianus in. c. quoniam contra. de probationi. num. 14. commendat Ripa in ca. cùm ecclesia Satrina. de caus. poss. & proprietat. num. 86. quod est notandum.

Item satis probatur paupertas per excusionẽ mandato iudicis factam. tex. in auth. præsenti. & ibi notatur. C. de fide iuss. & in. l. vlti. ff. si cer. pet. notat Iason in dict. l. si constante. ff. soluto matri. nume. 138. modò hæc excusio ita fiat, vt diligenter inquiratur de omnibus bonis. Et hęc sufficiẽt etiam, vbi agitur de maximo præiudicio: siquidẽ ex his arbitrabitur æquissimè iudex paupertatem probatam esse, quæ planè probanda est regulariter, & maximè quando mulier ob inopiam viri agit ad dotem aduersus rerum, quæ mariti fuerunt, possessores, actione hypothecaria, licet adhuc matrimonium constet. Bar. & ibi Doctor. in dicta. l. si constante. num. 15. quorum opinionem

nionem fatentur eam sequuti communem esse Ioannes Lupi in capitul. per vestras. de donatio. inter virum & vxorem. §. 18. numero vltimo. & Bald. Nouell. de dote. part. 9. priuilegio. 12. Quòd si tractemus de modico præiudicio alterius: vt pote si constante matrimonio vxor aduersus maritum agat propter inopiam, seu quia is malè vtatur bonis, ad dotis restitutionem, vel ad eius depositionem iuxta. l. vbi adhuc. C. de iure dotium. dict. l. si constante. capitulo. per vestras. satis probabitur mariti paupertas per vulgi opinionem. Bartol. in dicta. l. vbi adhuc. & in dicta. l. si constãte. secunda quæstio. quem cæteri frequentissimo consensu sequuntur ibidem. & Ioan. Lupi. in dicto. §. 18. num. 31. glo. communiter recepta in dicta. l. vbi adhuc. Et licet text. in dicta. l. si constante. requirat, euidentissimam inopiæ probationẽ: atque vbi euidentissima probatio exigitur, minimè sufficiat fama, nec vulgi opinio: quemadmodum ex text. ibi colligunt Ioann. Andre. & Docto. in capitulo primo. de exceptioni. in. 6. Rom. singu. 198. Decius in capitulo primo. de appella. num. 23. Felin. in rubric. de probatio. col. 2. & 3. ex quibus apparet non sufficere probationem semiplenam, quoties euidentissima probatio requiritur. tamen secundum materiam subiectam, quæ iure quasdam, ob difficultatem probationis, & ob modicam alterius læsionem, probationes admitti: probatio euidentissima ea censetur, quæ in eo casu à lege sufficiens existimatur secundum Barto. Cuma. Alexand. Crottum. 2. lectione. nume. 36. Ripam colum. 6. in dict. l. si constante. Decius in rubr. de probatio. col. penultima. & probatur in. l. in tempus. §. primo. ff. de hæredi. institu. & l. si pluribus. ff. de legat. 1. tradit Hippo. in rubr. C. de probatio. numero septimo. & sequen. actandẽ ist hæc Bart. solutio communis est, sicuti dicto numero trigesimo sexto. Crottus asserit. sic Bart. ipse in dicta. l. si constante. numero. 11. scribit, vbi à lege requiritur euidẽtissima probatio eius quod in affirmationem cadit, necessariam esse probationem, quæ notorium esse ostendat: cùm affirmatio notorij qualitatem commodè patiatur: at si à iure euidentissima probatio exigatur eius, quod negatiuè proponitur nec loco, aut tempore restingitur: tunc non esse præcisè necessariam probationem, quæ notorium significet: cum ea dari nequeat, ex eo quòd negatio simplex non capiat, nec patiatur notorij probationem. l. actor. in fi. C. de probationi. ponit Bart. exemplum vtriusque partis distinctionis ex eo, quod hoc capite disputamus, scilicet habere Titium tot bona, tot res cadere potest in notorij probationem: non habere Titium bona, non patitur commodè hanc notorij qualitatem. Ex quibus Barti verbis deducit Alex. factum affirmatiũ habens naturam actus transitorij, & momentanei posse effici notorium quod Ripa ibi numero vigesimoquarto. improbat, dicens, factum momentaneum, & transiens nequaquam posse notorium dici, nec censeri. Authenti. qui semel. C. quomod. & quand. iud. idem Bart. in. l. hæredes palam. in princ. ff. de testam. idem Bart. in. l. ab accusatione. §. nuntiatores. ff. ad Turpilli. notatur in. l. ciues. C. de appellat.

Verum immeritò Bar. reprehenditur: primò quia ipse non agit de actu momentaneo, vel transeunti: sed de permanenti: qui proculdubio notorius esse potest: quod constat: siquidem Titium habere tot bona, plura iugera, amplum patrimonium ad actum pertinet permanentem: non momentaneum. Et præterea verissimum est, quod ex Bartol. Alex. adnotauit. Nam crimina frequẽtissimè momentanea sunt: & transeuntia, & tamẽ notoria sæpissimè censentur. capitulo. euidentia. de accusat. l. ea quidem. C. eo. titulo. dicto. §. nuntiatores. glos. in capitul. de manifesta. 2. quæstione prima. atque ita hanc opinionem sensit Barto. in. l. si verò. §. qui pro rei qualitate. ff. qui satis. cog. quo in loco Alexand. & Iason columna prima. expressim eam sequũtur: & idem inibi eleganter Barthol. Soci. dicens communem esse: quam & Alex. sequitur in dicta. l. si constante. numero. 10. vbi eam esse communem asseuerat. Nec oberit tex. in dicta authen. qui semel. quoniam ex eo tãtùm deducitur, facilius transire in notorium id, quod habet causam successiuam, & permanentẽ, quàm quod eam habet momentaneum, & transeuntem. vnde non negat tex. ille etiam hoc vltimum posse in notorium transire. Et ideo defenditur, quod Alex. scripsit: licet id non rectè à verbis Bar. collegerit.

Item idem Alex. numero vndecimo. in dicta l. si constante. colligit ex Bart. negatiuum factum non posse notorium esse: factum autem intelligo negatiuum impropriè quidem, id est, aliquid nõ contigisse. idem tenet Imol. in dicta. l. decem. ff. de verb. oblig. & id omninò verum est iuxta sensum statim explicandum. obijcitur etenim Bartol. quod negatiua assertio probari potest per confessionem alterius litigantis capitulo primo. de confes. in sexto. & per instrumentum. & tamẽ per ista notorium quid efficitur. capitulo. cùm olim. de verb. signific. Sed hæc verà sunt de notorio iuris: non de notorio iuris facti: quod Bartol.

Universidad de Deusto
Biblioteca

tractat. vti ibi intellexere Ioan. Crottus. 2. lectio. numero quadragesimo. & Ripa numero vigesimoquinto. Deinde aduersus Bart. adducitur tex. in. l. cùm quidam. §. quod dicitur. ff. de acquir. hæredi. vbi fœminam non esse prægnantem, potest esse notorium. Sed & id locum obtinet in negatiua restricta ad aspectum, & similia signa: quibus res certa solet effici. Barto. autem loquitur de negatiua vaga secundum Iason. in dicta. l. si constante. numero centesimoquadragesimo. & Ripam numer. vigesimoquinto. sensit Antoni. Butrius optimè in capitulo. vestra. de cohab. cleri. numero trigesimoseptimo. sic intelligens text. in capitulo. dudum. de elect. capitulo. si forte. eo. titulo in sexto. quæ contra Bart. possent induci. Vltimo Bart. refragatur quod idem Bartol. communiter receptus tradit in. l. decem. ff. de verb. oblig. & in l. vltima. ff. si cert. peta. & in Authenti. hoc nisi debitor. C. de solutio. scribens, posse notorium effici, & censeri Titium non esse soluendo præmissa diligenti excusione. ad hoc tamen respondetur, id procedere quo ad notoriũ præsumptionis. de quo Bart. in. d. l. si constante. non tractat: sed potiùs de notorio facti, & veritatis: sicuti explicant ibi Iason, & Ripa. fit igitur, vt negatiua vaga notoria esse non possit: quantũ ad notorium facti: & veritatis.

Ex his apparet qui dicendum sit ad id, quod Bart. in. l. in rebus. ad finem. C. de iure doti. docet: nempe testes deponentes de inopia mariti in specie dictæ. l. si constante. minimè concludere: nisi addiderint manifestum esse, maritum esse pauperem. hoc probat ex verbis dictę. l. si constante. dum ibi Iurisconsultus requirit euidentissimam inopiæ probationem. Barto. sequuntur Alexan. in dicta. l. si constante. numero decimosexto. & Ioan. Lupi. dicto. §. decimooctauò. columna vltima. quod dubium est, si consideremus, euidentissimam probationem in hac specie eam censeri, quæ iuxta materiam subiectam sufficiens sit arbitrio iudicantis: quemadmodum Bartolus ipse voluit in dicta. l. si constante. Et ideo si testes asseuerantes maritum esse inopem, aut pauperem eo modo, quo paupertas probari potest, & proprij testimonij rationem reddiderint: sufficienter probabunt inopiam viri, & paupertatem licet non dixerint manifestam esse mariti paupertatem: quod video placuisse Ioanni Crotto in dicta. l. si constante. prima lectio. numero decimooctauo. & numero quadragesimoquarto.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Pupillaris substitutus non est admittendus, nisi probet pupillum intra pupillarem ætatem obijsse. & numero. 6.*
2 *Viro & fœmina simul extinctis: an præsumatur fœminam præmortuam esse? & numero. 10. Vbi Regia Partitarum constitutio expenditur.*
3 *Lucri acquisitio delata, si in matrimonio vxor decesserit, locum habet viro & vxore simul ruinæ pereuntibus, vbi latè tractatur intell. l. qui duos. §. si mulier. ff. de reb. dub.*
4 *Vbi lucri iam ferè acquisiti resolutio fit præmoriente altero ex duobus: qui tamen simul ruina vel incendio perierint: adhuc obtinet conditio lucri, nec defecta censetur.*
5 *Intel. l. cùm hic status. §. si ambo. ff. de dona. inter virum & vxorem. & l. si inter. ff. de reb. dubijs.*
6 *Latè examinatur intell. l. ex facto. §. si quis autem. an 1. ff. ad Trebellian.*
7 *Quoties ad lucri acquisitionem necessarium est, alterum ex duobus præmori altero superstite: tunc ambobus simul extinctis deficit conditio lucri.*
8 *Vera ratio ad text. in. l. quòd de pariter. ff. de rebus dubijs. & l. si inter virum. & l. qui duos. §. si maritus. l. idem est. l. sed & in illo. eod. tit.*
9 *Intellectus ad text. in. l. si inter socerum. ff. de pactis dotalib.*
10 *Intellectus. l. qui duos. §. si cum filio. ff. de reb. dubijs.*

Duobus simul naufragio, ruina, aut belli conflictu pereuntibus: vter eorum præsumatur prius decessisse?

CAPVT. VII.

EXTAT PAVLI IVrisconsulti responsum sub rubrica. ff. de rebus dub. in hæc verba. Si inter virum, & vxorem donatio facta fuerit, priore defuncto, cui donatum est, ad eum res redit, qui donauerat. Quòd si simul tã is, cui donatum est, quàm is, qui donauerit: quæstionis decidendæ

dendæ gratia magis placuit, valere donationem: eo maximè, quod donator non superuiuat, qui rẽ concedere possit. Hactenus Iurisconsultus: ex quo aperti iuris est, donationem inter virum, & vxorem, & validam manere, & confirmari, si vter que simul moriatur: ita, vt non constet, donanté superuixisse. hoc idem comprobatur ex. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebell. vbi patre, & filijs simul ruina, seu naufragio pereuntibus: substitutus patri ea conditione, si sine liberis decesserit, admittitur, ac si constaret patrem post filios decessisse, censeturque conditionem prædictam euenisse. quam decisionem scribit singularem esse Socinus consi. 89. † columna quarta. libro primo. ex ea deducens, præsumendum esse institutum, cui datus sit pupillaris substitutus, mortem obijsse intra pupillarem ætatem fauore substitutionis, vt ei locus sit. idem notat Decius in capit. in præsentia. de probationib. num. 50. His accedit textus in. l. qui duos. versicu. si cum filio. sub. §. cum bello. ff. de rebus dub. vbi liberto cum filio simul perunte, ob fauorem patroni, præsumitur filium prius, quàm pater decessisse. Sic & in fauorem donationis, nè actus inualidus sit præsumitur maritum prius, quàm vxor perijsse. quod & suaderi potest ex. l. nihil interest. vbi Accursius. ff. de adulte. ex quo à quibusdam adnotatum est, viro & fœmina æquis vulneribus † percussis, diutius ea tolerare fœminam, quàm virum. quod tamen in Epitome de sponsalibus. 2. parte. capitulo tertio. §. quarto. numero. 10. in dicta. l. non probari, ostẽdimus. Et tunc quatenus ad hunc tractatum attinet verius esse videtur, simul pereuntibus fœmina & viro, præsumendum esse, virum diutius vixisse, & fœminæ superstitem fuisse: propter imbecillitatem corporis, & quia mares robustiores sunt fœminis. text. sing. in. l. qui duos. §. si maritus. ff. de rebus dubijs. Si maritus, inquit, & vxor simul perierint: stipulatio de dote ex capitulo, si in matrimonio mulier decesserit, habebit locum si non probatur illa superstes viro suo fuisse, igitur prius fœminam perijsse præsumendum est. idem probatur in. l. cùm hic status. §. ambo. ff. de donat. inter virum & vxorem. l. si possessor. §. si eodem. ff. de relig. & sumpt. funer. Specula. titulo de procurat. §. primo. versicu. 25. Signorol. consi. 155. columna vltima. Deci. in regul. 2. numer. 44. ff. de regu. iur. Ioannes Lupi in rubri. de donatio. inter virum & vxorem. §. 74. Tiraquellus. 1. lege connubiali. num. 56. & probatur in. l. 12. in tit. penulti. Partita septima. & in. l. qui duos. §. vltimo. ff. de rebus dubijs. quo in loco Iurisconsultus scribit: pubere & impubere simul pereũtibus, præsumi impubere ob imbecillitatẽ & debile corpus prius mortẽ obijsse. Quæ quidẽ si vera sunt, satis ambiguum erit explicare, qua ratione Paulus Iurisconsultus in dicta. l. si inter. simul eodem casu mortuis, & pereuntibus viro & vxore, non præsumpserit vxorem prius decessisse, & maritum ei superstitem fuisse. Quamobrem ad plurium locorum iuris Cæsarei interpretationem existimo aliquot esse expressim, & distinctè proponenda: vt tandem appareat quid in hac controuersia tenendum sit.

1 Primum, quando lucri acquisitio necessario requirit vxorem in matrimonio decedere, & 3 mortem obire, aut è contrario: tunc viro & vxore simul ruina, vel naufragio pereuntibus: cẽsendum est conditionem euenisse: etiam si dubium sit, quis eorum prior mortem obierit. hoc in specie adnotauit Signorolus consilio nono. & probabitur ex his, quæ ab hac conclusione statim deducentur.

Primum, apparet hinc vera ratio Iurisconsulti in dicta. l. qui duos. §. si maritus. vbi stipulatio, vel pactum quod decedente vxore in matrimonio dos pertineat ad maritum, obtinet locum, & admittendum est, etiam si maritus & vxor simul perierint ruina, vel naufragio: quia verum est vxorem in matrimonio decessisse, etiam si non appareat nec præsumamus alterum prius mortuum fuisse. probat gloss. in primo intellectu in dicto. §. si maritus. verb. locum habebit. & ibi Bartol. ac cæteri Docto. idem Bart. in. l. quod de pariter. ff. eodem titulo. columna secunda. Signoro. in dicto consilio nono. Iacob. de Arenis, & Dinus in. l. si ij, qui inuicem. ff. de donationi. caus. mortis. & præter text. in dicto. §. si maritus. idem probat text. vbi Bald. in. l. si possessor. ff. de relig. & sumpti. funerum. quod responsum simile est text. in dict. l. qui duos. §. si maritus. notat Cremẽsis singul. 52. Præpos. in capitulo vlti. de donat. inter vir. & vxo. columna quarta. versicul. vbi stante statuto.

Secundum, hinc infertur responsum Iurisconsulti in dicto. §. si maritus. non procedere ex ea ratione, quod præsumatur vxorem prius mortuam esse: siquidem ea sola ratio ibidem adijcitur quòd non fuerit superstes vxor viro. ex qua illud tantum colligitur, vxorem in matrimonio simul cũ viro decessisse, quod sat est ad consequendum lucrum ex pacto, vel lege delatum, si vxor in matrimonio decesserit: non tamen probatur vxorẽ præsumi prius mortuam: sed item ab eo tex. neces-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sariò colligitur.

Tertium, eadem ratione constat dict. §. si maritus. decisionem itidem locum habere, si pactũ ita conceptum esset: vt marito in matrimonio decedente, certa pars bonorum viri ad vxorem pertineret: nam marito simul & vxore pereuntibus locus esset pacto: & ea pars ad hæredis vxores spectaret: quod Signorol. & Cremen. expressim asserunt: & probatur ratione in eodem text. expressa: latiusque inferiùs examinabitur, dũ tractabimus an mortuis simul naufragio, vel ruina viro & vxore, præsumendum sit prius fœminam mortem obijsse?

Quartum, eadem radice procedit, scilicet, errasse Accursium in dicta. l. si possessor. dum existimat: ideo locum fuisse lucro in dicto. §. si maritus. quia præsumitur vxorem prius, quàm maritus mortem obijsse. id enim falsum est: cum ea præsumptio minimè fuerit necessaria, vt mariti hæres obtineat ex pacto, cuius ibi mentio fit, lucrum illud marito delatum momento temporis.

Quintum, verus inde restat intellectus ad. l. qui duos. in princ. ff. de reb. dub. quo in loco, vt admittatur substitutus duobus institutis: apposita hac clausula: ei, qui vltimus moriatur: satis est institutos simul mortem obijsse ruina, vel naufragio: nec oportet scire, nec præsumere quis eorum vltimo mortuus fuerit: id enim parum refert, cùm vterque mortuus sit, & substitutus post vtriusq; obitus vocetur à testatore, quod maximè accedit ad rationem Iurisconsulti in dicto. §. si maritus.

Secundò principaliter est adnotandum: quod quandoque lucri ferè iam quæsiti resolutio fit pręmoriente altero ex † duobus: ita sanè, vt morte vnius confirmetur: nisi alter præmoriatur. Et tunc his duobus ruina, vel simili casu pariter pereuntibus conditio lucri locum obtinet. & defecta non est: imò lucrum ipsum confirmatur: quia mors vnius contigit: ex qua robur accipit lucrũ ipsum: nec constat alterum præmortuum esse: quòd ad lucri resolutionem exigebatur. probat tex. vbi Bart. hoc sensit in dict. l. si inter. in princ. idem Bart. in dict. l. quod de pariter. columna secunda. Alciat. reg. 1. præsum. 49. numero septimo. expressim hoc adnotarunt Signorol. consil. 9. & Præpositus in capitulo vltimo. de donat. inter vir. & vxor. columna quarta. quibus addiderim ipse, quòd licet iure veteri donatio inter virum & vxorem prohibita fuerit: ac nulla ipso iure censeretur. l. tertia. §. sciendum autem. ff. de donat. inter vir. & vxorem. oratione tamen diui Marci is rigor temperatus est in hunc modum: vt donatio hæc valeat: nisi reuocata fuerit donatoris pœnitentia, vel donatarius superstite donatore præmoriatur. altero enim horũ contingenti, donatio quæ semel valuit traditione præmissa omninò in firmatur, & perit. textus in. l. cùm hic status. in principio. & §. si ambo. & in. l. si is seruus. & l. Papinianus. ff. de donationibus inter virum & vxorem. de quo ipse aliquot tradidi in rub. de testam. part. secunda. nu. 10. & rursus parte. 3. numero quinto. igitur necessarium est, vt pereat donatio inter virum & vxorem semel facta præuia traditione, quòd donatarius præmoriatur superstite donatore.

Primò ex hoc patet, donationem inter virum & vxorem tunc resolui, & penitus rescindi: cùm donator superstes fuerit † donatario præmorienti, non alias. hoc probatur ex præmissa conclusione, & in. l. cùm hic status. §. si ambo. dum refert orationis verba. Si prior, inquit, vita decesserit, qui donatum accepit: nullius momenti donatio est.

Secundò hinc verum esse constat pereũtibus simul naufragio, vel ruina donatore, & donatario: adhuc donationem validam censeri: quippe quæ morte donantis fuerit absque præuia pœnitentia confirmata: & non appareat, nec constet donatario præmortuo superstitem fuisse ei donatorem. text. celebris in. d. §. si ambo. & in dicta. l. si inter. in princip.

Tertiò eodem iure procedit vera ratio text. in dicto. §. si ambo. verſi. proinde. quo in loco respondet iurisconsultus vtranque donationem valere, si fortè maritus, & vxor inuicem donationibus factis simul decesserint ruina, vel naufragio: quia inquit text. neuter alteri superuixit.

Quartò, satis manifestum est, simul pereuntibus viro & vxore ruina, aut naufragio donationem validam adhuc esse, ex verbis orationis diui Marci: quia donator non superuixit: etiam si maritus tantùm vxori donauerit: nec enim pręsumitur vxorem vti debiliorem prius mortuam esse, quod probatur ex ipsis Iurisconsultis: & id passim fatentur omnes, præsertim Aretin. in consilio. 50. col. 2.

Cæterùm his, quæ diximus, obstat tex. in dict. l. si inter. dum vtitur dictione, maximè, quæ propria vi, & natura implicat idem esse, etiam si ratio expressa deficeret. l. prima. §. vel maximè. ff. de collatio. bono. l. scire oportet. §. & si maximè. ff. de

ffda excusa. tuto. vnde colligitur. donationem facta inter virum & vxorem, ipsis simul pereuntibus ruina, vel naufragio, non ex eo validam esse quòd donator non superuixerit donatario, sed vel id procedere fauore donationis, vt quidã opinantur, quibus Aretinus accedit in dicto consi. 50. columna secunda. quod ipse non admitterem. cùm hæ donationes odiosæ sint. l. prima. ff. de donat. int. vir. & vxor. vel alia ratione iuris vtriusq; Doctoribus occulta.

Aliud præterea ex vi dictionis, maximè, poterit inferri: nempe, quòd etiam si donator superuixisset: nihilominus donatio valeret: hoc autem plurimùm à iure discrepat. Nam donatore ipso præmortuo, si dubitetur ex varijs præsumptionibus & coniecturis an is pœnituerit, & an donationem reuocauerit: tunc in eo dubio donatio potius censetur confirmata, quàm reuocata. Et est ratio satis vrgens: constat siquidem morte donantis donationem ipsam confirmatam fuisse: at de reuocatione expressa, quæ necessariò est dubitatur: iuris est apertissimi eam donationem validã manere. text. in dicta. l. cum hic status. in princ. versiculo. quod si in obscuro. Cuius meminit Ludoui. Roma. in singul. 593. ex eo scribens, quod si maritus matrimonio constante confiteatur se recepisse centum in dotem: ac demum dixerit illam confessionem falsam fuisse: non ex hoc videtur reuocare tacitam donationm, quæ oritur ex illa confessione. non diffiteor hanc Romani sententiam dubiam esse: & examinandam fore secũdum ea, quæ scripsimus libro primo huius operis capitulo. 7. numero. 4. Et tamen si apparet, donatorẽ superuixisse donatario: proculdubio donatio non tenet: imo reuocata censetur. Casus autã expressus, atque expressim explicitus in. d. l. si inter. est, quando donator non est superstes donatario: qui quidem minùs dubius est, quam is, qui implicite inibi deciditur: scilicet vbi donator, & donatarius simul perierunt ruina aut naufragio: tũc etenim non constat quis fuerit superstes: nec an donator prius mortem obierit. Et mihilominus inquit iurisconsultus donationem firmam esse. Quia non probatur priùs decessisse eum qui donatum accepit: cùm simul decesserit cum ipso donatore. Sic sanè dictio, maximè, propriam vim habet, & implicat speciem magis dubiã, quemadmodum in. d. l. si inter. deducit Ludou. Lusit. col. pen. Nam prior casus minùs dubius est, quia mortẽ donatoris confirmatur donatio: & de eius morte constat. Posterior maiorem dubitationem habet: cùm in eo constet de obitu donatoris: item de morte donatarij: non tamen constat, quòd donatarius præmortuus fuerit. Aliter dissoluitur ea difficultas: si præmittamus dictionem, maximè, adiectam causæ finali extrate taxatiuè, non implicare. tex. vbi glos. Ioan. Andre. Antoni. & alij in. c. ad abolendam. de filijs presby. Alexand. consi. 77. nu. 23. lib. 3. Socin. in. d. l. si inter. numero. 4. & ibi. Lusita. ad finem. Imò & tertio Andreas. Alciatus de præsump. reg. prima. capitulo. 49. numero. 7. obiectionem istam ita explicat, vt ratio explicita in. d. l. si inter. sit distincta ab implicita: quæ procedit ex eo quòd hæredi donatoris non comperat ius petendi res donatas: nisi probauerit donatorem superuixisse: quod non probatur, licet constet donatorem & donatarium simul ruina, vel naufragio mortem obijsse, explicita verò ratio constat ex verbis orationis diui Marci: cũ ea requirat donatarium præmortuũ esse, superstite donatore.

Primò, tamen à præcedentibus infertur donationem inter virum & vxorem validam censeri donatore & donatario iam vita functis: siue hi mortui sint eodem casu, nempe ruina, aut naufragio: siue in diuersis locis: satis enim est quòd non probetur ab hærede donantis, ipsum donantem superstitẽ fuisse donatario. hoc præterea deducitur ex. l. qui liberis. in princip. ff. de bonor. possi. secundum tabul. adiuncta. l. qui duos. in princi. ff. de reb. dub. siquidem quod responsum est in dicta. l. qui duos: quando simul vterque moritur ex eadem ruina, vel naufragio, idem respondetur in dicta. l. qui liberis. vbi diuersis in locis ambo mortui fuerint. & si nõ constat simul periisse. atque his rationibus moti tenent Barthol. Socin. in dicta. l. si inter. ad finem. & Ioan. Lupi in rub. de donatio. inter virum & vxo. §. 75. quorum inductio non omninò probat eorum opinionem: quia in dicta. l. qui duos. nihil refert, quis eorum prius aut posterius mortem obierit: modo constet. vtrumque decessisse. Et ideo Barto. in dicta. l. si inter. scribit in hac specie, præsumptionem esse pro ipso possessore: & alteri onus probandi incumbere: quẽ sequuntur Imola, & Raphael Cuma. in. l. ex facto §. siquis autem. ff. ad Trebellia. vbi Alexand. colũna vltima. inquit propter Bart. authoritatem esse tenendam, & seruandam eius sententiam quam existimat singula. esse Ioannes Lupi in dicto. §. 75. ipse verò Alexand. aduersus Bartol. & alios verius esse censet: quòd hæres donatarij teneatur probare, donantem prius decessisse, vel saltem vtrumque simul eodem casu periisse: siue is possessor sit, siue alter possideat. Ego sanè opinionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

Bartol. arbitror in praxi præferendam cæteris fore: nam & ei consentiunt Soci. & Ioannes Lupi contra Alexand. cùm fortiorem in præsenti dubio decisionem adseuerauerit: quibus forsan suffragatur gloss. in dicto. §. si ambo. verbo. simul.

Secundò hinc apparet vera ratio ad text. in dicta. l. ex facto. §. siquis autem. vbi substitutus Titio, si is sine liberis decesserit, admittitur ad fideicommissum, Titio & eius liberis † simul ruina, incendio, aut naufragio pereuntibus. Nam cùm sit satis, vt locus sit substitutioni, quòd liberi non fuerint patri superstites: eo ipso quod probatum fuerit, Titium & eius liberos simul eodem casu periisse, constat, donec contrarium probetur, filios nõ fuisse Titio superstites. Sicuti Iurisconsultus censuit: & inibi eius interpretes adnotarunt: probantes idem esse siue filius sit pubes, siue impubes, quod præ cæteris Ripa aduertit.

Tertiò eadem ferè ratione subinfertur præmissa substitutione ea conditione concepta: si institutus decesserit sine liberis: oportere, vt substitutus admittatur, ab eodem probari: institutum & eius liberos simul eodem casu, naufragio, ruina vel incendio periisse: quod in specie adserunt Cumanus, Imola, Alex. & Ripa in dicto. §. si quis autem. ex mente illius responsi. Quibus non obe rit, quod fideicommissarius non tenetur probare institutum decessisse liberis non superstitibus iuxta illorum sententiam quam esse magis communem, & veriorẽ asserit Alciatus in tracta. de præsumpt. regul. prima. capitulo. 49. numero septimo. id etenim procedit: quando constat, institutum, eodem casu simul cum liberis mortuum esse: quemadmodum in dicto. §. si quis autem. probatur. Alioqui si constat institutum liberos habuisse: non erit satis, vt substitutioni locus sit probari institutum mortuum esse: nisi probetur eius filios etiam decessisse, ex eo potissimum, quod præsumatur quis viuere centum annis. l. vltim. C. de sacrosanct. eccles. i. l. secunda. §. si dubitetur. ff. quemadm. test. aperian. quanuis hæc ratio omninò certa non sit: siquidem in contrarium vrget text. in. l. spadonem. §. qui absolutus. ff. de excusat. tutor. ex quo deducitur non esse satis semel probatum fuisse Sempronium viuere, vt hodie præsumatur viuere. ad idem optimus text. in. l. hæreditatum. ff. ad legem Falcidiam. Vnde licet possibile sit quenquam centum annos viuere, quod in dicta. l. vltima. probatur: non tamen præsumitur quempiam ad centum annos victurum: cùm & id à communiter accidentibus, & verisimilibus satis abhorreat: secundum Bartol. in. l. secunda. columna tertia. ff. iudic. solui. Areti. in. l. Sed si de fua. ff. de adq. hære. Decium in. l. si emancipati. C. de collat. Corne. ibi. & in consilio. 341. libro primo. Alciat. in regula prima. de præsumptio. capit. 44. Alexand. cons. 90. libro sexto. numero nono. Soci. in. l. si inter. ad finem. ff. de reb. dubi. Gozadi. consilio. 68. columna secunda. Ioan. Coras. libro 5. Miscellan. capi. 18. Caro. Molinæ. in scholijs ad Alex. consilio. 1. lib. 5. num. 42. vbi inquit hanc esse hisce temporibus crebriorem sententiam: quæ tamen ita temperanda est, vt siquis alterius mortem allegauerit ad propriæ intentionis fundamẽtum, eam probare debeat, sed habet maximam præsumptionem mortis, decursis iam cẽtum annis ab alterius natalibus. Corn. consi. 119. libro. 1. quod probatur in dicta. l. vltima. C. de sacros. eccles. & videntur prædicti Doctores idem fateri sensim: dum censent, non esse verosimile quenquam centum annos viuere. Sic crebriori calculo receptum est agenti vel excipienti incumbere probationem vitæ quoties ea est fundamentum actionis, vel exceptionis ita sane colligo ex Cuma. Romano, & Areti. in dict. l. sed si de fua. Bart. in. d. l. 2. columna. 3. ff. iud. solui. & in. l. siquidem. C. solu. matri. & alijs, quorum modo mentionẽ feci. & expressim Alex. consilio vigesimoseptimo. columna vltima. libro septimo. quamobrem huius quæstionis resolutio stat in hoc: quod seclusis præsumptionibus, incumbit probatio ei, qui allegauerit, liberos patri superstites fuisse, vel eos priusquam pater decessisse. ita Bart. in. l. qui duos. §. cum in bello. ff. de reb. dub. dum inquit. Sed si poneres, quod non appareret, eos simul decessisse: & ignoraretur quis prius, & quis posterius decessisset: tunc ille, qui dicit aliquem decessisse sine liberis, habet intentionem suam fundatam de iure communi: licet enim habuerit filios antè, nõ tamen præsumitur habere tempore mortis. Hæc Bartol. qui loquitur quando constat institutum habuisse filios: & licet sentiat hoc in casu, dicentem quem decessisse sine liberis immunem esse ab onere probandi: non ex hoc fatetur idem esse vbi allegaret filios, priusquàm pater decessisse: sed innuit, aduersario dicenti, institutum filios habuisse, & eos superstites patri fuisse, probationis onus incumbere. hic etenim est verus Bartoli sensus. displicet tamen hæc conclusio Imolæ & alijs præter Paulum Castren. in dicto. §. si quis autem. cum Baldus in capitulo. ex tenore. columna secunda. de testib. & Felin. in capitulo. quoniam frequenter. §. Porrò. vltima columna. vt lite non cõtestata. testata. scripserint, satis esse probare quem semel vixisse, & allegare eum hodie adhuc viuere, vt præsumenda sit eius vita. Nihil tamẽ moror, cùm hæc Baldi sententia procedat ab ea opinione, qua olim passim adserebatur, quempiam præsumi viuere ad centum annos. distinguam ideo casus ali quot, ex quibus res ista admodum expedita videbitur. Primus, quando substitutus agit dicens institutum sine liberis decessisse, nec ex aduerso constat, liberos eum habuisse, tunc admittitur substitutio: licet actor non probet negatiuam illam: scilicet institutum decessisse sine liberis. hæc sane in præcedenti capite numero 6. adnotauimus.

Secũdus, vbi substitutus agit, & fatetur institutum filios habuisse, sed asserit, eos simul cum patre periisse, ruina, incendio, aut naufragio: obtinebit omnino probato, quod simul perierint pater & filij. text. in dicto. §. si quis autem. cuius hic est verus sensus secundum Alberi. Imol. Cuma. Alexã. Ripam, & Vincẽtium, qui scribit hanc interpretationem esse magis communem, quicquid Barto. & Castrensis dixerint.

Tertius, agit substitutus dicens, institutum decessisse sine liberis, nec fatetur eum liberos habuisse: & tamẽ reus possessor opponit, & probat institutum filios habuisse, quos patri superstites fuisse allegat, hic iuris vrriusque interpretes hærent: & profecto considerato fauore possessoris. quem Barto. in dicta. l. si inter. in specie fere simili considerat: & quod adest aliqua suspicio adhuc filios viuere: & præterea quia substitutus agens ad fideicommissum hoc conditionale, sensit, & tacitè adseuerat, & allegat, filios præmortuos fuisse patri: probare tenebitur, vel filios eodem casu simul cum patre periisse, vel eos priusquam pater, mortem obisse. hoc colligo ex Imol. Alberic. Cuma. Alexan. & Iunioribus in dicto. §. si quis autem. & ex notatis paulò antè in prima illatione.

Quartus, agit substitutus similiter ad fideicõmissum, & probat institutum, & eius filios mortem obisse: non simul, sed diuersis in locis, aut variis casibus vel in periculo, quod potuit successiuè eos extinguere: nec probat filios præmortuos fuisse: idem erit quod in proximo casu. Nam possessor absoluendus est, quanuis actor non allegauerit filios priusquàm pater decessisse: nec simpliciter actionis libello fassus fuerit institutum filios habuisse. huius opinionis authores sunt Imo. Cuma. Alexan. Vincent. & Ripa in dict. §. si quis autem. & alij qui relati sunt proximo versiculo, ex quo & hic quartus casus eisdem rationibus definitur. tametsi Alcia. in regu. 1. de præsumpt. capitulo quadragesimonono. contrarium responderit dicens ita magis communiter probari: & Barto. in dict. §. cùm in bello. plurimum eius responsioni suffragetur. atque Barth. Socinus ibi colum. pe. expressim teneat pro substituto fore pronuntiandum.

Quintus, agitur aduersus substitutum bona possidentem, atque actio proponitur ex eo quod conditio fideicommissi defecerit: quia institutus liberos habuerit superstites: oportet actorem probare non solum institutum liberos habuisse, sed & eos superstites patri fuisse: alioqui reus absoluendus est: nec præsumitur, vt is condemnetur, liberos semel natos, patri superuixisse. hoc deducitur ex Bartol. in dicto. §. cùm in bello. & Imola in dicto. §. si quis autem. etiam si non probet reus mortem filiorum. idem tenet Paul. Castrensis in dicto. §. si quis autem. nec refert expressim, an tacitè actor proposuerit liberos patri superuixisse. tenetur enim actor semper probare id quod est necessarium, vt eius actio concludat, & obtineat: idque omnino tacitè allegare, & proponere videtur: licet expressim id omiserit: sicuti & reus id probare tenetur, & sensim asserere videtur. si verba patiantur, quod est necessariũ, vt eius exceptio actionẽ eneruet, tollat, aut elidat. quod notandum est.

Nam & hic quintus casus variè poterit contingere, quanuis non desint, qui etiam in hoc casu scripserint actorem immunem esse ab hoc onere probandi, filios superuixisse patri, modò probet eos institutum habuisse. Hinc denique apparet, quid dicendum de pupillari substituto, qui probat mortem instituti, non tamen constat: an intra ætatem pupillarem decesserit, an præsumatur in ea ætate decessisse? Et sicuti memini in initio huius capitis. Mari. Soci. & Decius responderunt id ita præsumendũ esse, vt locus sit substitutioni, & fauore pupillaris substitutionis, per text. in dicto. §. si quis autem. ex quo etiam Bald. in consilio. 464. libro quinto. dicebat, quod si moriantur simul pater, & pupillus, cui est datus pupillaris substitutus, præsumitur patrem prius mortuum fuisse. Sed hæc Baldi adnotatio vera non est, per textũ in. l. qui duos. §. cùm in bello. &. §. vltim. ff. de reb. dub. atque ita reprobat Baldum Socin. in dicto. §. cùm in bello. col. penul. quin & decisio Socini & Decij nec probatur in dict. §. si quis autem. nec vera est. quia in dicto. §. si quis autem. satis est vt substitutus admittatur, quòd filij non fuerint superstites

Universidad de Deusto
Biblioteca

tes patri,& id constat ex eo quòd pater, & filij simul ruina,vel naufragio mortui fuerint,aut saltẽ fat est,non constare filios superstites patri fuisse vt locus sit substitutioni iuxta præcedentem distinctionem.at in præsenti specie oportet constare,institutum in ætate pupillari decessisse, & ea probatio incumbit substituto etiam si is possideat,nam aduersus eum agitur rei vendicatione, aut petitione hæreditatis, probatque actor ad eũ ea bona pertinere ex causa testati, vel intestati, reus vero excipit asseuerans institutum intra ætatem pupillarem mortem obisse,id igitur proba re debet,cùm præter alias rationes hæc sit assertio affirmatiua,qua ratione siue substitutus actor sit,siue reus ei incumbit onus probandi secundũ Bald.cons.19.libro quinto.Barthol.Soc.in dicto. §. cùm in bello.col.pe.Ripa in. d.§.si quis autem. ad fin.quicquid ibi in fauorem substituti possidẽtis senserit Paul.Castrensis, & licet priorem sententiam,quam ex Bald. & Socino retulimus sequatur Baptista de de S.Seuerino in. l. precibus. columna quarta.C.de impub.& alijs. Hæc denique vltimo loco adscripta probatur etiam ex Barto.qui cons.56.ad finem scribit, necessario probandam esse certam ætatem ab eo, qui eam allegat ad propriæ intentionis fundamentum. l. de ætate.ff.de minorib.atque inibi Bart.huic opinioni expressim adstipulatur.Nec fauor substitutionis quicquam contrariæ sententiæ suffragatur. text.celebris in.l.& in illo.ff.de reb.dub.quo in loco,mortuis simul instituto,& pupillari substituto non præsumitur prior mors pupilli , vt substitutio effectum sortiatur : imò ea perit, & extinguitur.

Tertiò principaliter quantum attinet ad huius capitis veram resolutionem,vbi ad lucri conditionem,aut alicuius rei acquisitionem requiritur,aliquem altero superstite mortem obisse, tũc vtroque ruina,vel naufragio simul extincto si nõ constet,quis prius mortuus fuerit, siue vterque siue masculus siue alter sit fœmina deficit conditio,& acquisitio lucri.text.insignis in. l. quod de pariter.ff.de reb.dub.Nec mihi placet distinctio Bar.ibi dicentis,aliud esse in dispositione hominis,vt in ea locum habeat isthæc regula, aliud, in dispositione legis, quia circa eius intellectũ, ne ea effectu frustretur præsumptio prioris mortis adsumenda est ex coniecturis. Nam licet Bartolum sequantur Aret.cons. 50. columna secunda. Socin.in dicto.§.cùm in bello.& Alcia.reg. 1. de præsumpt.capitulo.49.non potest iure probari eius sententia,siquidem alioqui lex non est sine effectu, nec perplexa,sed admodum expedita, & vtilis,& præterea iurisconsultorum responsa statim adducenda iuxta propriam rationẽ non differunt à dispositione hominum.

Primò ex hoc infertur,quòd si ex pacto,vel lege conuentum,aut statutum sit vxore præmoriẽte viro superstite, dos ad virum pertineat, mortuis viro & vxore simul naufragio, vel ruina non pertinet dos ad hæredem mariti: secundum Signorolum consilio nono.columna. 2.Præposit. in capitulo vltimo.de donatio.inter virum & vxo. columna.4.Ioan.Lupi in rub.de donat.inter vir. & vxor.§.74.

Secundò,colligitur vera ratio ad text.in dicta l.quod de pariter.& deinde intell.ad text.in dicta
8 l.qui duos.§.si maritus.†Nam si mater, aut quilibet extraneus stipuletur,dotem sibi reddi à marito mortua vxore in matrimonio : si simul ruina, aut naufragio perierint mater, & filia extraneus & vxor:non est locus stipulationi, nec ad hæredẽ stipulantis dos pertinet,quia stipulator non superuixit, & hæc stipulatio eam conditionem habet, si præmortua vxore stipulator superuixerit.sic etenim Paul.Castren.interpretatur text.in dicta.l. quod de pariter.

Tertiò eadem ratione interpretabimur text. in.l.idem est.ff.de re.dub. nam si dubium fuerit, mortuis legante,& legatario:quis prius altero superstite mortem obierit,perit legatum,nec ad hẽredes transmittitur ac si in vita testatoris legatũ ex morte legatarij foret extinctum. text.in dic.l. idem est.quia secundum Paul. Castrensem ibidem vt legatum acquiratur legatario , oportet morte testatoris testamentum ipsum confirmari superstite legatario.

Quartò deducitur ex his quod si simul ruina, vel naufragio perierint pupillus & pupillaris substitutus,nec constet quis prior decesserit, perit,& extinguitur pupillaris substitutio,& quanuis institutus sit impubes non præsumit lex,eum prius periisse.text.in.l.sed & in illo.ff.de reb. dub. nec refert sit substitutus pupillaris pubes , an impubes nam & si pubes sit, idem erit, quemadmodum Bar.& communiter Doct.ibi senserunt. agimus enim hic de hæreditaria,& testamentaria successione,cuius proprium & peculiare est, testatorẽ præmori superstitibus hæredibus & legatarijs. siquidem id manifesti iuris est, cùm alioqui verè successio dici non possit.Sic profectò procedere videntur plura,quæ sub eadem rubrica de rebus dubijs à Iurisconsultis responsa fuere.

Quintò hinc oritur ratio decidendi ad tex. in l.si

l.si hi qui inuicem.ff.de donat.caus.mort. vbi donatore causa mortis,& donatario simul pereuntibus ruina vel naufragio,donationes etiam inuicem factæ,etiam inter coniuges minimè effectũ habent iuxta quorũdam intellectum, qui tamen falsus est,cùm ex verbis Iurisconsulti palam constet , vtranque donationem validam esse , quia neuter superuixit, & est necessarium donantem superuiuere vt donationes hæ infirmentur,sicuti diximus & probauimus prima huius resolutionis regula ad quam pertinet ratio tex.in dicta.l.si hi qui inuicem.secundum communem Barto.& aliorum intellectum.

His obstare videtur tex.in.l.qui duos.§.vlti.& in.l.cùm pubere.& in.l.si mulier.ff. de reb. dub. vbi patre,vel matre simul cum filio pubere morientibus ruina,naufragio,vel incendio,præsumitur filium patri,vel matri superuixisse, quod si filius impubes sit,secus erit.quibus probatur non esse satis certum quod tertia regula explicuimus, imò iure præsumi ex duobus simul morientibus alterum alteri superstitem fuisse. sed hæc procedunt ex humana legis interpretatione ratione ordinis inter patrem & filium,ascendentes & descendentes quantum ad successionem , propter votum parentum & legem naturæ,quemadmodum explicat Bartholo. Socin.post alios in.l.sed & in illo.ad finem.ff.de reb.dub. Aretinus in consilio quinquagesimo.columna tertia. vbi respondit, eodem casu, ruina, aut naufragio extinctis patre & filia, præsumendum esse filiam etiam si propter sexum imbecillis sit , patri superstitem fuisse. Hæc verò humana interpretatio cessat ob ætatis imbecillitatem, nam locum non habet, vbi pater & filius impubes simul eodem casu perierunt,præsumitur etenim,impuberem præmortuum fuisse,ac patrem ei superuixisse. vt in dictis iuribus probatur , quæ quidem admittenda sunt etiam in dispositionibus hominum quoties agitur de transmittendis bonis parentum ad filios, vel descendentes,quod Socin.in dicta.l. sed & in illo.tradit.

Ex his perpẽdi poterit vera interpretatio tex. in.l.inter socerum.ff.de pactis dotalib.vbi discuti
9 tur vis, & conditio pacti cuiusdam in hunc modum conuenti,vt dos ad maritum †pertineret , si vxor filio superstite moreretur,quo casu,mortuis simul vxore & filio,inquit Iurisconsultus,dotem ad maritũ ex pacto non pertinere.Ratio etenim adsumitur ex vltima regula,quia ad hoc lucrum requiritur , vxorem præmori filio superstiti, & tunc non est satis vtrunque simul mori aut eodẽ casu perire,cùm non appareat , filium superstitẽ fuisse. Rursus sub eodem pacto altera adscripta fuit conditio , vt si vxor in matrimonio decederet non superstite filio, portio dotis non tota ad maritum pertineret,& in hac specie scribit Iurisconsultus,mortuis simul vxore & filio,dotis portionem ad maritum spectare.cuius responsi ratio deducitur ex prima huius capitis regula , quam adnotauimus ad textum.in.l.qui duos.§.si maritus.ff.de reb.dub.fat enim est vxorem , & filium simul mortuos esse,vt vxor dicatur in matrimonio decedere non superstite filio. & idem coadiuuatur ex secunda regula iuxta.l.si inter.ff.de reb. dub.non obest huic interpretationi, quod iuxta literam dict.l.si inter socerum. in secunda pacti conditione scriptum fuit,si vxor in matrimonio decesserit,mortuo filio viuente,vxore,eiusq; matre,vnde apparet requiri ad veritatem conditionis,filium priusquam mater mortuum esse, quæ quidem conditio vera non est , matre & filio simul ruina,aut naufragio extinctis.

Nam id dictum est ad differentiam primæ cõditionis,quæ exigebat, filium matri superstitem fore,non ad conditionem vltimam, siquidem ea conditio tantum dictat, si vxor in matrimonio decesserit non superstite filio. Et ideò satis erit,vt filius matri superstes non dicatur, simul matrem & filium eodem casu perijsse.l.ex facto.§. si quis autem.in. 1.ff.ad Trebell.Item nec huic considerationi obstat,quod in eo text. scribitur ea ratio, quia verisimile videbatur infantem ante matrẽ perijsse.quãsi inibi probetur:præsumendum esse filium ante matrem mortuum fuisse, si is impubes sit,& tractatur de lucro acquirendo eo casu, quo prior mors ipsius quàm alterius contigerit. & è contrario præsumendum esse , puberem superstitem fuisse,si agatur de aliqua re consequenda,vbi is superstes fuerit:hoc etenim à iurisconsulto adducitur,vt comprobet,non fuisse filium matri superstitem , & sic defecisse conditionem pacti,potius,quàm vt priorem mortem filij præsumat.aut planè possumus fateri, duobus simul extinctis,impuberem præmortuum fuisse præsumẽdum fore,eo quod imbecillior sit ratione ætatis:at pubes, duobus puberibus simul pereuntibus superstes non præsumitur.l.qui duos.§.vlti.l. cum pubere.ff.de reb.dub.ex quo constat Barto. in dict.l.quod de pariter.non exactè distinxisse, dum altero distinctionis membro scribit, in dispositione hominis, non præsumi ex duobus simul oppressis,& mortuis,alterum præmortuum fuisse,etiam si is impubes sit. Nam & præter alia

Universidad de Deusto
Biblioteca

tex.in dicta.l.inter socerum.contrarium probat, cui Bart.minimè satisfacit,etiam si id conetur efficere dicens,inibi tractari de dispositione hominis continente idem quod ius commune, quod falsum est,licet Socin.in dicta.l.sed & in illo.col. pen.Bartoli solutionem sequatur.tametsi præcedens intellectus posset Bartoli distinctionem tutari.Sed ea non procedit iure,cùm nulla congrua discriminis ratio appareat, siquidè & altera pars, quod circa legis dispositionem præsumatur ex coniecturis prior,aut posterior mors, adhuc infirmatur ex text.in dict.l.qui duos.§.vlti.cui non dum respondetur à Barto.ita verè & congruè vt tollatur obiectio.sicuti cõstabit maturè iurisconsultorum responsa examinanti.

Hæc verò quæ adnotauimus, nempè , simul extinctis patre & filio pubere,præsumendum esse,filium superstitem fuisse patri ratione ordinis, deficiunt in fauorem patroni & ob eius reuerentiam,siquidem liberto,& eius filio etiam pubere extinctis simul,præsumitur filium non superuixisse patri,vt patris hæreditas intestato decedentis & sine liberis patrono deferatur dicta. l. qui duos.§.si cum filio.vbi Cuma.& Socin.idem Socin.in.l.sed & in illo.columna vltima. ff. eod. id optimè explicant , quod fit ad similitudinem eius quod responsum est in dict.l.ex facto.§.si quis autem.Nec refert ad intellectum. §. si cum filio. eundem filium esse puberem vel impuberem ex mente omnium præsertim Socini in dicta. l. sed & in illo.columna vltima.quo in loco scribit decisionem dicti.§. si quis autem. non procedere vbi substitutio esset facta ab ascendente, cùm in eo casu ratione ordinis,& propter votum parentum,si filius sit pubes, præsumendum sit, filium superstitem fuisse patri, & ideò excluditur substitutus, ex dicto. §. vltimo. l. qui duos. &. l. sequent. quæ quidem decisiones sunt intelligendæ, quando non sit datus patri decedenti sine liberis substitutus, propter rationem text. in dicto.§.si quis autem.& ob id mihi non placet Socini restrictio.

Omnibus his ad amussim & diligenter pensi tatis,pro huius capitis coronide animaduertendum censeo,an verum sit,fœmina, & viro simul extinctis,præsumendum esse,præmortuam fuisse fœminam,quod in initio huius capi. adnotauimus.& constat id non probari iure, nec posse id colligi ex aliquo iurisconsultorum loco,quorum superiùs meminimus,imò apertè contrariũ probatur ex dict.l.si inter virum.&.l.cùm hic status. §.si ambo. quorum decisiones veræ non essent, nec iure probarentur,si præsumendum foret, fœminam præmortuam fuisse, tota etenim eorum responsorum ratio ex eo deducitur, q̃ nec præsumatur fœminam præmortuam, nec superstitem fuisse,& ita potius colligitur ex verbis orationis Diui Marci,quæ iurisconsulti perpendunt,ex rigore interpretationis , non præsumi fœminam præmori.Nam quod adducitur de impubere & eius imbecillitate , pertinet ad ætatem teneram immaturam , & eius vires fragiles: non ad sexus imbecillitatem. Sed tamen hac in re negotium nobis facessit Regia.l.12.titulo penultimo.part. 7.quæ expressim statuit in hac specie, præsumendum esse,fœminam prius extinctam fuisse,ob sexus fragilitatem,& inquit,hanc præsumptionem prodesse ad donationes,quæ fiunt inter virum,& vxorem:cùm hæ confirmentur præmoriente donatore.Ex his duo colliguntur.Primum,esse necessarium ad confirmationem donationis inter virum,& vxorem,donantem præmori superstite donatario , quod falsum est , sufficit enim quòd non constet donatarium præmortuum fuisse superstite donatore.l.cùm hic status.§. si ambo. ff. de donatio.inter virum,& vxorem.l.si inter.ff.de reb.dub.Regia.l.quarta.titulo.11.part.4. Secundum mortuis simul viro,& vxore , vbi tractetur de donationibus confirmandis, præsumendum esse,prius extinctam fuisse vxorem,quod itidem iure Cæsareo improbatur:nam si ita præsumeretur,donatio facta à viro vxori nequaquam confirmaretur,simul ambobus ruina, vel naufragio pereuntibus,& tamen contrarium apertissimi iuris est.dicta.l.si inter.& dicto.§.si ambo. Et præterea Regia constitutione tolleretur quod iure Cæsarum est receptissimum,scilicet, donationẽ factam à marito vxori, ambobus simul extinctis casu vel ruina,manere,& esse omninò validam: quod certè procedere non posset, si præsumeremus vxorem tunc præmortuam fuisse, & similiter deficeret quod de mutuis inter virum & vxorem donationibus statutum est in dicto.§.si ambo.vt simul naufragio,vel ruina,& viro & vxore extinctis,vtrasque mutuas donationes valere,ex lege etenim regia valeret donatio facta ab vxore viro,non tamen valeret facta à viro vxori , cùm præsumatur vxorem superstite viro perijsse. verùm enimuero tametsi Regia constitutio ita expressim loquatur vt nullum patiatur,præter præmissum,intellectum,opinor ex ea non tolli,quæ absque vlla controuersia iure Cæsareo statuta sunt,& aliqua ex parte comprobata Regia.l.quarta.titulo vndecimo.part. quarta. siquidem dicta Regia

Regia lex.12. non intendit hanc correctionem inducere,cùm adscripta sit titulo generali de verborum significatione:& tandem viri doctissimi, qui eam ex Pandectarum legibus deduxerunt,sequuti sunt interpretationem veterum quorundam, qui vt meminit gloss. in.l.si possessor.ff. de relig.& sumpti.funer. opinati sunt, viro & vxore simul extinctis,præsumẽdum esse, fœminam præmortuam fuisse, quod non est omninò admittendum.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quinque traduntur conclusiones , quibus constat, quando diuino , vel humano iudicio quis ob alterius culpam absque criminis labe puniatur.*
2 *Ob crimen læsæ maiestatis humanæ,sicut & diuinæ, nepotes delinquentis afficiuntur pœna , quæ per legẽ filijs inflicta est.*
3 *Filij illegitimi etiam continentur sub legibus punientibus delinquentium filios.*
4 *Filij hæreticorum non puniuntur in hoc:quod priuentur beneficijs ecclesiasticis iam obtẽtis tempore commissi criminis.*
5 *Pœna per canones & leges indicta filijs hæreticorum , etiam eos complectitur , qui ante crimen nati fuere.*
6 *Perpenditur & examinatur Gratiani locus in capi. non imputantur.1.quæst.4.*
7 *Statuto , consuetudine , vel lege quanuis innocens non possit pœna corporis puniri ob crimen alterius, potest tamen pœna pecuniaria. & inibi an pater teneatur soluere pecuniariam pœnam,qua filius mulctatur?*
8 *Examinatur glo.in capitul.cùm homo.23.quæstione quinta.*
9 *Quare in vniuersitatem ferri non possit excommunicatio.& ibi intellectus capit.Romana.§.in vniuersitatem.de sent.excom.in.6.*
10 *Ecclesiastico interdicto plerunque subijciuntur innocentes ob alterius culpam.*

An iustum sit , lege vel statuto aliquem ob alterius culpam puniri?

CAPVT. VIII.

PLAERVNQVE IN controuersiam incidit quæstio:qua de iustitia legum dubitatur, & præsertim earum, quæ pœnam innocenti ob alterius culpam & crimen infligunt. Nam eas iniquas esse probatur Ezech. cap. 18.Anima inquit quæ peccauerit,ipsa morietur: filius non portabit iniquitatem patris , & pater non portabit iniquitatem filij: iustitia iusti super eum erit,& impietas impij super eum.ca. Iudæi. capitul.iam itaque.capitulo primo.&. 21. quæstione quarta.ex Augustino ad Vincent. Epistol. quadragesimaoctaua.hoc idem constat ex.l. crimen.ff.de pœnis.Et præterea, quia pœna sequitur criminis authorem.l.sancimus.C. de pœnis. capitulo secundo.de const.capit.quæsiuit. de his quæ fiunt à maior.part. cap. & cap. Romana. in fine.de sententia excommuni.l.2.§.in filijs. ff. de decurionib.l. lege duodecim tabularum. C. de leg.hæred. eaque ratio à iure naturali procedit, cùm criminis pœna culpam necessario præmittat, alioqui pœna non esset, imò potiùs iniuria, quæ rationi naturali minimè conuenit.deinde in nocentem puniri,occidi, aut verberari à iustitia alienum est.l.absentem.ff.de pœnis. quibus & alijs,quæ passim adducuntur,constat leges istas in iustas esse.ex aduerso non desunt sacri eloquij testimonia,quæ suadere videantur, leges has non esse ab instituto diuino alienas:& frequenter leges statuuntur,quibus ob aliena crimina innocẽtes puniuntur,nec possunt vlla iusta ratione improbari,quippe quæ reipublicæ conueniant omninò,& ideò distinctim aliquot subijciam adsertiones,quo harum constitutionum iustitia manifesta sit,commemorans authoritates,quibus dubium istud solet dissolui.

Prima, Quãuis ex lege iustitiæ absq; culpa,& causa nemo sit puniendus,quãdoq; tamen ex causa etiam absque culpa diuino & humano iudicio
1 pœna infertur.cap.quoniam frequenter.§. si verò.vt lit.non contest.tex.& ibi gloss.in cap.renouantes.22.dist.& in cap.antiqua.de priuileg.glo. communiter recepta in ca.2.de consti. Sic Leuitici.ca.20.interprete Augustino.pecus licet ratione careat, & à culpa immune sit, suspẽditur cum ipsa fœmina,quæ se ei commiscuit, nè tali flagitio contaminatum indignam refricet facti memoriam.ca.mulier.15.q.1.cuius post alios memi

nit

Universidad de Deusto
Biblioteca

nit Iason in.l.furiosum.C. qui testam. facer. possunt.numero decimo.l.secunda.titulo.21.part.7. Guido Papæ.quæstione.338.quo in loco citat legem illam Exod.capit.21. si animal hominem occiderit,lapidibus obruatur. & addit seipsum vidisse animal quoddam furca suspensum,eo quod puerum quendam occidisset. Olim sanè apud Athenienses ex Draconis legibus non homines modo,sed & animantes aliæ, atque etiam inanimata cædis perpetratæ iudicium subire tenebantur : eaque accusatio aduersus animalia ratione carentia,& inanimata in Prytaneo iudicabatur: vt inquit Demosthenes in oratione aduersus Aristocratem. Quod & ex eo adnotauit Budæus in l.aut facta.§.euentus. ff. de pœnis. Quibus mirè conuenit quod scriptum est Genes.cap.9.Sed & hoc apud nos minimè seruatur , omittitur etenim hæc punitio animalis , quod sensu rationali caret:culpaque,vbi non est causa maxima id agẽdi propter delicti immanitatem.sic sanè , paulò plures adducemus humanas leges , quibus absque culpa pœnam inferunt ratione criminis commissi ipsi legumlatores , iusta tamen causa moti.ad hæc est etiam tex.optimus in cap.ecclesia,quæ pactione.1.q.4.

Secunda,Quandoque ex causis humano iudicio occultis,& latentibus, Deus Optimus Maximus ob alterius culpam, innocentes temporali pœna bonorum , & corporis afficere dignatur, quod manifestissimè constat Exod.20.cap. Ego, inquit,sum Deus Zelotes visitans iniquitatem patrum in filios vsque ad tertiam,& quartam generationem. hic verò locus & si variè intelligatur ab Augustino.& alijs.ca.homini.1.quæstione.4. tamen hanc conclusionem probat,si veram verborum significationem pensitemus,siquidem visitare Deum cuiuspiam iniquitatem , idem est quod eam punire. Sic dominus per Dauid prophetam psalmo.88.dixit.si iustitias meas prophanauerint,& mandata mea non custodierint,visitabo in virga iniquitates eorum & in verberibus peccata eorũ.eadem ratione constat, quod puer natus Dauid ex illicito coitu ob parentis crimen à Deo extinctus est.Reg.2.capit.12. & præterea paruuli Sodomæ absque vllo proprio peccato simul cum adultis peccatoribus igne consumpti fuere.Geneſis capit.19.sicuti & terra viuos deglutiit cum Datham , & Abiron sine vlla criminis labe obscelera parentum , diuina quidem vltione.Numer.capitul.17.facit tex.celebris in capit. vergentis.§.nec huiusmodi.de hære. & Iosue ca.6.4.Regum.capit.5.& Gene.capitul.9.quibus authoritatibus opinionem istam probarunt diuus Augustinus.quæstio.8.super Iosue.Alex.Alensis 3.par.quæstio.41.membro.4.articul.1.Thomas 2.2.quæstio.108.articul.4.idem.1.2.quæst.87.articulo vltim.Cardi.à Turre Cremata in ca. vndecunque.56.dist.Ioan.Arboreus libro.6.Theosophiæ.cap.9.Alfonsus à Castro de iusta hæretico. punitio.lib.2.cap.11.idem Plutarchus scribit lib. de sera numinis vindicta.

Tertia,Humana lex minimè potest imitari iudicium diuinum,quo pro alterius culpis & criminibus innocentes,corporis pœna afficiuntur.tũc etenim licet hominibus diuina iudicia imitari, quando ea ex manifestis causis procedunt, at vbi ex occultis, nobisque latentibus diuinum iudicium instruitur,secus est, cùm homines prorsus ignorent quid expediat , vnde nulla humana lege iustè quacunque ex causa corporis damno,& pœna puniri poterint innocentes ob aliorum crimina.ita sanè scriptum est Deutero.capit.vigesimoquarto.Non occidentur patres pro filijs, nec filij pro parentibus,sed vnusquisque pro peccato suo morietur.Exod.23.insontem,& iustum non occides.& expresim hanc sententiam adseuerat Augustinus dicta quæstione octaua.Alexan.Halẽsis.Thomas dicto articulo quarto.Card.à Turre Cremata.Ioan.Arbore.Castro , & Plutarchus paulò antè nuncuparim adducti. quamobrem satis iniquè à Cæsaribus in.l.si quis.C.ad.l.Iuli.maiesta.dictum esse constat, ex imperatoria indulgentia,& lenitate si vitam concedere filijs eorum qui crimen læsæ maiestatis commiserint.nam & secluſa Cęsarum mansuetudine minimè possent iustè ob parentum etiam grauissima scelera filij occidi,nec verberari.& licet Innocentius Sũmus Pontifex in dicto capitul.vergentis.huius Cæsareæ lenitatis meminerit , non probasse videtur, quod ipsi Cæsares semota lenitate, & indulgentia significarunt.

Quarta , Poterit sanctissimè ex causis & propter reipublicæ vtilitatem,quo promptius & cautius à delictis & criminibus homines abstineant, humana lex filios,& nepotes pœna bonorũ,alia vè simili afficere:atq; ita passim legibus & canonibus definitũ est,quemadmodum statim latius probabimus,& in specie adnotarunt Augustinus.Deci.Tho.Alex.Halensis.Arbore.Alfonsus à Castr. qui præcedentis opinionis authores fuere,cõmunique , aut saltem omniũ frequentiori sententia idem asseritur.Sic etenim satis cõstat defendi humanas leges,humana iudicia,quibus innocentes ob aliorum crimina & peccata pœnis temporalibus

bus afficiuntur.quod notant gl.in summa.1.quęstione.4.& ibi Docto.gl. & ibi Cardina.à Turre Cremata.in dict.ca.vndecunque.

Quinta pœna æterna,aut temporali:quæ spiritualis sit , nunquam diuino iudicio puniti fuerunt, nec punientur innocentes ob alterius culpam,nec poterunt humana lege puniri.hoc constat ex ipsius iustitiæ dininæ ratione secundum Augustinum dicta quæstione octaua.& in Epistola septuagesimaquinta.ad Auxilium episcopum capitul.non imputantur.vbi glos.& in summa.1. quæstione quarta.& in dicto capitulo vndecunque.vbi Cardin.Thomas.2.2.quæstione.108. articu.4.& 1.2.quæst.87.art.vlt.Io.Arbo.& Castro dictis locis, quorum opinio receptissima omninò est. Spiritualem pœnam hic intelligo non quancunque ecclesiasticam,canonicam,ve, qualis est irregularitas , nam hæc non est spiritualis pœna,quicquid dixerit glo.in dict.summa.quæst. 4.sed eam , inquam, quæ sit amissio iuris ad gloriam suscipiendam,aut ipsius gloriæ,eorũve,quę ad animæ salutem maximè necessaria sunt.priuationem,ex mente Thomæ & aliorum, qui rem istam diligenter tractauerunt.Ex his verò, quæ præmissimus plura constant,quorum ratio ab his deducitur. & manifestam reddit huius quæstionis resolutionem.

Primum,hinc conciliantur diuini eloquij testimonia,quæ frequenter vti pugnantia in disputationem istam adducuntur.Nam Exod.20.probatur,iustè ob culpam parentum filios innocentes puniri.& tamen Ezechielis capitu.18. diuina maiestas per prophetam inquit,anima, quæ peccauerit ipsa morietur , & filius non portabit iniquitatem patris.quo in loco scribit post alia Hieronymus hæc quidem : Hoc interim de prouerbio,si de parabola dixisse sufficiat, quod lex , & prophetæ:Exodus & Ezechiel,imò & ipse Deus qui & hic & ibi loquutus est, nequaquam in sentẽtijs discrepare videatur,aut hic corrigere,quod ibi malè dixerit.Hactenus Hieronymus in hunc planè sensum , vt omninò aliqua æquisima , & propria interpretatione oporteat ita hæc sacræ scripturæ loca ad concordiam deducere , quòd minimè contraria videãtur cùm idem vtriusque testimonij author nequaquam discrepare videatur, imò idem docere , nec itidem videatur hic corrigere,quod prius malè dixerat. vnde apertè doctissimus & sanctissimus vir sensit,non esse vllo pacto dicendum quod Ezechielis capit. decimooctauo.Deus correxerit , quòd prius Exodi. 20.malè dixerat.Sic profectò Hieronymi verba sunt intelligenda,tametsi viri alioqui doctrina, & eruditione insignes opinentur,diuum Hieronymum in hunc modum loquutum sub disiunctione existimasse Deum Ezechielis. capit. 18. corrigere quod Exod.cap.20.male dixerat,siquidem hic sensus prorsus alienus est à viro pietate & religione Christiana percelebri.erit igitur necessarium inquirere & examinare vtriusque loci interpretationem. Primo quidem dici verè potest,verba Ezechielis esse intelligenda de pœna æterna,aut spirituali,verba verò Exodi de temporali,secundum diuum Augustinum & alios,quorum superius mentionem fecimus.Secũdò,Exodi locus referri potest ad iudicium diuinum , alter autem ad iudicium humanum , iuxta ea quæ modò diximus.quod verò Hieronymus scribit, puniri quandoque filios propter parentum scelera,eo quod in his perpetrandis filij parentes imitentur,& ita intelligi posse Exod.locum , idemque probant Nicolaus Lyranus dicto capitu.20. Diuus Thomas dicto articulo quarto,& vlti.minimè placet,tunc etenim filius punitur propter proprium crimen,& culpam ab eo commissam, non ob crimina parentis. quamobrem ea interpretatio admittenda non est,quemadmodũ eleganter probat Alfonsus à Castro libro.2.de iusta hæret.punit.ca.10.etiam si Plutarchus de sera numinis vindicta agens scripserit,Deum punire filios imitatores scelerum parentum , successores quidem in prauitatis supplicio, sicuti in hæreditatis ære alieno.

Secundò infertur, iustissimè diuum Ambrosium Cæsarem Theodosium incusasse, eo quod militequodam furẽtis populi impetu apud Thessalonicam occiso,ipse iussit populum,vt quisque obuius esset obtruncari. potuit enim Cæsar militis occisores gladio vltore punire,iniquè tamen, etiam ex causa seditionis,iussit innocentes occidi.cap.cùm apud Thessalonicam. 11.quæstio.3. Diuus Augu.lib.5.de ciui.Dei.capi.26.Ruffinus lib.ecclesiasticæ Historiæ.11.capi.18.Theodoritus libro.5.cap.17.& sequenti.Sozomenes lib.7. cap.24.Cassiodorus lib.9.Historiæ tripartitæ.ca. 30. tametsi Theodosius clementi fuerit animo præditus,seueraque præcepta interdum dilatione modica molliebat authore Paulo Diacono.libro.13.tex.in.l.si vindicari.C.de pœnis. Cui adde quæ ex Suetonio in Tyberio ca.75. & Cornelio Tacito.lib.3.tradit Cuiacius libr.5. obseruat. capitulo.9.

Tertiò,ab eadem resolutione procedit quod iure pontificio,& Cæsareo statutum est: nempè,vt filij

Universidad de Deusto
Biblioteca

filij & nepotes eorum, qui diuinã, vel humanam maiestatem læserint, infamia notẽtur, & indigni censeantur, qui obtinere valeant officia, & beneficia ecclesiastica, aliaque reipublicæ munera. hoc etenim sancitum est ob criminum grauitatem, ex qua innocentes filij ob scelera parentum pœna temporali bonorum, & simili puniuntur. l. quisquis. C. ad. l. Iuli. maiest. §. filij. capi. vergentis. de hæret. capitulo secundo. §. hæretici. capitul. statutum. in. 2. eod. titul. in. 6. traditque duodecim casus, quibus pro parentum sceleribus filij puniũtur Matthæ. Afflict. in constitutio. Neapoli. titulo secundo. numero. 33. quem legito numer. 24. Tametsi leges istas nec probet, nec laudet Dionysius Halicar. libr. octauo. de antiquitatibus Roma. easque quodammodo ab eius republica relegauerit Plato libr. 9. de legibus. Cæterùm ad harum constitutionum interpretationem sunt aliquot discutiẽda: ex quibus in praxi apparebit verus earum intellectus.

Primum, An ob crimen læsæ maiestatis humanæ commissum à parentibus nepotes afficiantur infamia, ac publicorum officiorum indignitate? Sicuti de filijs expressum est: de his etenim tantum meminit dicta. l. quisquis. §. 1. Regia. l. 2. titulo. 2. part. 7. nam appellatione filiorum in his, quę ad pœnam & odium pertinent, non veniunt nepotes. l. lege Iulia. §. hoc capite. ff. de ritu nupt. l. patri. ff. de adul. Bartol. communiter receptus in l. liberorum. numero sexto. ff. de verborum significatio. qua ratione ad nepotes prædictam infamiæ notam minimè extendi, responderunt Bart. in dicta. l. patri. ff. de adult. Francus in capit. statutum in. 2. de hæret. in. 6. Decius consil. 64. columna prima. quibus ex aduerso refragatur quod cõstitutio Frederici, quam Alberi. in dict. l. quisquis. num. 9. refert, probat infamiam istam ad liberos deduci: & sub mentione liberorum constat nepotes contineri. Barto. & communis in dict. l. liberorum. quantumcunque sit odiosa dispositio, vt ipsi fatẽtur, & ideò, etiam nepotes infamia notari ob crimen læsæ maiestatis ab auo commissum, tenent Cinus, Alber. num. 4. & Saly. cons. 1. in dict. quisquis. vbi hanc esse communem opinionem asserit idem Salycetus.

Secundum est considerandum, filios, & nepotes hæretici hac eadem infamiæ pœna affici etiã si illegitimi sint, nè plus † fauoris habeat luxuria quàm castitas. gl. celebris & ibi Ioan. Monachus, Archid. Ancha. & Docto. communiter in dict. c. statutum. Gundisal. Villadiego in tract. de hęresi. quæstione. 23. Repertorium inquisitorum verb. filij. & probatur, siquidem hæc pœna filijs infertur ex eo quod à sanguine illius hæretici processerint, & sint eius corporis pars, quæ quidem ratio etiam in filijs illegitimis obtinet, vt ex Barto. deducitur in. l. 2. ff. de accusat. & ex. l. hos accusare. §. omnibus. ff. eo. sic sanè lege Pompeia de parricidijs puniendus est filius etiam spurius parentem occidens, quod ipse adnotaui in Epitome de Sponsali. 2. part. cap. 8. §. 6. in princi. ex Bald. in ca. 1. §. naturales. si de feud. fuer. controuer. int. domi. & agnat. vas. hanc tamen principalem opinionem gloss. in dicto capitul. statutum. intelligunt Domini. Ancharra. & Franc. ibi in filijs illegitimis, naturalibus tamen non in spurijs aut vulgo quæsitis. idem eos sequutus scribit Ioan. Lupi. Segobiensis decanus in tracta. de hæresi. in fine. qui adscriptus est in. l. 1. titulo. 26. par. 7. idem Saly. in dicta. l. quisquis. 3. quæstio. Cinum sequutus. Sed ipse Cinus quæstione quarta. non ita vti Salicetus refert, quæstionem istam definiuit. scribit denique constitutionem dictę. l. quisquis. habere locum in filio nato ex concubinatu, aliove coitu etiam damnato, modò pater sit certus, quasi secus sit in filio illegitimo cuius pater incertus sit. idẽ Alberic. ibi. quæstion. 8. ex quibus ipse opinor decisionem tex. in ca. statutum. & in dict. l. quisquis. non tantùm obtinere in filijs naturalibus illegitimis, sed etiam in spurijs, ac incestis, natisque ex alio coitu damnato modò pater sit certus.

Tertiò, Circa eadem constitutiones controuertitur, an filij hæreticorum priuentur beneficijs ecclesiasticis: quę ipsi iam obtinebant eo tempore quo pater crimen † commisit? Cui quæstioni præmittendum est regulariter, vbi quis ob crimẽ efficitur indignus ad obtinenda beneficia ecclesiastica, seu alia munera, & honores publicos, non esse iam obtentis tempore commissi criminis priuandum. gloss. insignis in Clementina prima. §. ipsius. de pœnis. quam sequuntur ibi Cardin. Imol. & Bonif. numero quinquagesimoquarto. Et Panormita. in Clementina secunda. eo. tit. vbi verbo, obtentis. scribit glo. eadem ratione eũ qui ob delictum priuatur obtentis, non esse indignum, nec inhabilem ad obtinenda. quam sentẽtiam probant ibi Zenzelinus. Cardin. Panormit. Imol. & Bonifaci. numero quinquagesimo. Sic licet infamis infamia facti inhabilis sit ad obtinenda beneficia ecclesiastica. tex. vbi Abb. Aretin. & alij post gloss. in capitul. omnipotens. de accusat. Dinus in reg. infamibus. de regul. iur. in. 6. glos. in ca. cùm inter canonicos. de elect. glos. & ibi Abb. columna secunda. in capitul. super eo. eod. titu. & notatur in cap. inter dilectos. de excessib. prælat. obtentis tamen non priuatur. vt tradit Panormi. in cap. per inquisitionem. col. 3. de electio. probatur in cap. Nonne. 8. quæst. 4. notant Docto. in dicto cap. omnipotens. glo. singula. in capi. sæpe. de appellat. communiter recepta secundum Abba. ibi nume. 14. & eam commendant Iaſi. in. l. 1. col. 3. ff. de re iud. Areti. in cap. si constiterit. 2. col. de accusat. optimus tex. in. l. 2. §. vltimo. ff. de pœnis. gloss. in ca. cum non liceat. de præscri. Bald. in capitul. 1. qui succeſſ. teneant. feud. confir. 2. colum. glo. in summa. 8. quæsti. 4. quibus constat, accusatum de crimine, & ideo pendente lite infamem infamia facti, non priuari obtentis dignitatibus, nec beneficijs nec honoribus, nec eorum administratione. l. 1. §. integer. ff. nil nouare appel. pend. l. qui à latronibus. §. si quis. l. eius. §. vltim. ff. de testam. l. furt. §. 1. ff. de his qui no. infamia. Nihilominus ex materia subiecta, & criminis commissi conditione iuribus saltem tacitè expressa, quandoque etiam dicendum erit, priuatum obtentis beneficijs, inhabilem fore ad obtinenda, & è contrario, inhabilem ad obtinenda etiam obtentis priuandum esse: ita sanè hæretici, & eorum fautores, ac receptatores non tantum indigni efficiuntur ad obtinenda beneficia, sed & obtentis iam tempore commissi criminis priuantur. tex. celebris in ca. vt commissi. §. priuandi. de hæret. in. 6. quo in loco adnotandum est, hæreticos ipsos beneficijs obtentis ipso iure priuari. cap. quo iure. 8. distinctio. vbi glo. Domi. & Præpos. Ioan. Andr. & Docto. communiter in dict. cap. vt commissi. dum exponunt literam illius capitis in. §. priuandi prætereà, vel priuatos denuntiandi. in hũc modum, vt dictio vel exponatur, id est. eandem opinionem veram esse censent Abb. in dicto capitu. inter dilectos. columna vltima. & Felin. in capitulo secundo. columna. 4. de rescript. Ioann. Bernardus in pract. criminali capit. 106. licet Alfonsus à Castro. de iusta hæret. puni. capit. 9. lib. 2. tenuerit, hæreticum non esse ipso iure priuatum beneficijs obtentis, sed per sententiam priuandum. ipsi verò hæreticorum fautores, & receptatores non sunt ipso iure priuati beneficijs obtentis, sed per sententiam priuandi. cap. ex communi camus. in. 1. §. credentes. ver. si verò clericus. vnde commodior erit interpretatio dict. §. priuandi. vt dictio priuandi, ad receptatores, fautores, & hæreticorum defensores: dictio verò priuatos denuntiandi, ad ipsos hæreticos referatur. Cæterùm quòd filij hæreticorum, & receptatorum priuentur beneficijs obtentis tempore commissi criminis, ipso iure, asserunt Ioannes Andreas in dicto capitul. vt commissi. columna secunda. & Domi. ibi. in. §. Priuandi. Henri. in cap. vergentis. columna. 4. & ibi Ananias columna secunda. de hæreti. Imola in. l. in insulam. in princ. ff. solut. matri. Præposi. in cap. satis peruersum. 56. distin. Ioan. Lup. in tracta. de Regno Nauarræ. 5. part. §. 8. vbi fatetur hãc opinionem magis communem esse. pro qua adducitur text. in cap. Fœlicis. §. quod siquis. de pœnis. in. 6. ex quo patet, filios percutientis sanctæ Romanæ ecclesiæ Cardinalem ipso iure priuari beneficijs, quæ tempore commissi criminis obtinebant. & tamen crimen illud multo minus, ac leuius est, quam crimen hæresis. Sed hæc consideratio, non probat omninò prędictam opinionem: quia non sequitur maiora, & grauiora crimina esse vindicanda maioribus, aut saltem eisdem pœnis, quibus minora. Sæpe enim respublica minora crimina varijs ex causis maioribus pœnis insequitur ob euitandam delinquẽdi audaciam. contrariam sententiam, imò quod filij hæreticorum nec ipso iure, nec per sententiam priuentur beneficijs ecclesiasticis, quæ tempore commissi criminis iam obtinebant, probant Panormitanus in dicto capit. vergentis. post Anton. ibi Gonsalus à Villadiego de hæresib. quæstione vigesimatertia. & Repertorium inquisitorũ. verb. Filij. ex glo. in capitul. satis peruersum. distinctione quinquagesimasexta. quæ scribit, filios ob crimen læsæ maiestatis commissum à parentibus nequaquam priuari beneficijs obtentis eo tempore, quo pater scelus perpetrauit. eam sequitur Roma. singul. 686. dicens idem esse siue sit crimẽ læsæ maiestatis secularis, siue ecclesiasticæ. Hæc verò glo. non potest commodè ad hanc opinionem adduci, quippe quæ expressim loquatur in crimine læsæ maiestatis secularis, & vtatur ea ratione, quia princeps secularis non potest proprijs legibus clericos punire, eosve priuare ecclesiasticis dignitatibus, atque ita hanc illius glos. rationem perpendunt Imol. in dicta. l. in insulam. Henric. in dicto capit. vergentis. columna quarta. Abbas in capit. cùm laici. de iure patro. idem in capi. quanto. de iudic. Hippo. in rubr. ff. de fideiuss. nu. 120. vnde alia ratio quærenda est, quæ præfatam opinionem probet, cùm ea ex dict. gloss. deduci nequeat. & fortasse quanuis iure canonico hæreticus ipse effectus inhabilis ad obtinenda beneficia ecclesiastica, obtentis etiam priuetur, non idem erit in filijs hæreticorum, quo ad beneficia quæ obtinuere ante parentis lapsum: hi etenim ob alterius culpam inhabiles efficiuntur ad eccleſia-

Universidad de Deusto
Biblioteca

clesiastica beneficia, nec tamen bonis proprijs priuantur, & ideò potuerunt retinere beneficia obtenta. maximè isthæc opinio probatur ex eo quod nullibi expressum est filios obtentis beneficijs priuari ob paternum scelus, & qui inhabilis efficitur ad obtinenda, regulariter obtētis non priuatur.

Quartò, quæritur quid de filijs hærericorum ante crimen commissum natis, an & hi puniantur pœnis harū constitutionum? Et quibusdam placet his pœnis tātùm obnoxios esse filios post delictum & parentis lapsum natos, non filios ante scelus ipsum genitos. hoc visum est Calderino consilio tertio. titu. de hæret. Dominico & Fran. in capitulo secundo. §. hæretici. de hæret. in. 6. Ananiæ in ca. vergentis. columna quarta. eo. tit. quibus suffragatur primò text. in. l. secunda. C. de libert. & eorum libe. vbi probatur, filios eam parētum conditionem sequi, quæ est tempore natiuitatis, aut certæ conceptionis: non quæ ante fuerit aut posteà. quo in loco Bald. notat, delicta parentum non nocere filijs primò natis, sed tantum nascituris, quoniam contrahunt rubiginem à linea iam infecta. Sed text. in dict. l. 2. cui conuenit Regia. l. 9. titul. 22. par. 4. loquitur quo ad statum libertatis, & seruitutis, non quo ad alia, nam plerūque quantum ad alia non consideratur status patris tempore conceptionis. l. 2. §. in filijs. & ibi gl. ff. de decurio. &. l. diuo Marco. C. de quæstio.

Secundò, pro Calderi. facit quod notant Cinus, Petrus, & Angel. in dicta. l. quisquis. dicentes legem illam solum punire filios post crimē, non ante crimen natos. contrarium tamen, imò quòd filij etiam nati ante crimen commissum eadem afficiantur pœna probant inibi ob eandem iuris rationem Alber. columna secunda. & Saly. 3. gl. in cap. si quis cum militibus. versicul. filij. 6. quæstione prima. Ioann. Lupi de Regno Nauarræ, par. 5. §. 8. Angel. de maleficijs. §. *che ay tradito la tua patria*. columna quinta. dum, & si codex mendosus sit, Salycet. refert & sequitur, prior tamen opinio maximè probatur in. l. 6. titulo vigesimo septimo. par. 2. &. l. vltima. titulo. 31. part. 7. &. l. 3. titulo. 9. libro quarto. ordina. Hodie. l. tertia. titulo octauo. libro octauo Recopilat. nihilominus non sequitur necessario idem esse in crimine hæresis, & læsæ maiestatis diuinæ, quod multò grauius censetur.

Tertiò, opinioni Calderini patrocinatur glo. in cap. iam itaque. verb. reatum. 1. quæst. 4. dicens reatum patris transire in filium posteà natū, non in eum, qui priùs natus fuerat. ad idem gloss. in. l. Imperialis. §. illud. C. de nupt. quam Bald. ibi sequitur, expressim scribens, non dici filium Regis eum, qui natus fuerit priusquam pater Regnum obtineret, nec præferendum fore in successione ei, qui natus fuerit post adeptum Regnum. idem Bartol. in. l. cum satis. columna vltim. C. de agric. & ibi Platea lib. 11. Præpo. in ca. Adrianus. 63. distin. Abb. in cap. licèt. columna vltim. de voto. Iacob. Rauen. & Andr. Pisanus in. l. Senatoris filiū. ff. de senatori. Deci. in cap. inter cæteras. de rescript. colum. 5. & plerique alij, quos refert Andr. Tiraquel. de primogenijs. quæstio. 31. num. 8. vbi ex historijs plura ad hanc partem adducit: atque esse hanc sententiam communem fatentur Dec. & Ripa colum. 2. in dict. cap. inter cæteras. optimus tex. in. l. si quis decurio. &. l. vltima. C. de decurio. libro. 10. Hanc profectò opinionem ipse falsam esse censeo: nec existimo seruandam fore: siquidem contraria probatur omninò in. l. senatoris filium. ff. de senato. vbi dicitur senatoris filius etiam, qui natus est ante senatoriam dignitatem. vbi Gui. de Suxaria, Albe. & Cora. hanc posteriorem sententiam sequuntur. idem Feli. & Ripa in dicto cap. inter cæteras. Alber. 1. part. Statu. quæstio. 157. Cirier de primogenit. lib. 1. quæst. 12. Iacobi. de S. Georgio. tracta. de feudis. col. 4. Tiraquel. dicta quæstio. 31. numer. 21. &. 27. vbi plura adducit, quibus ostenditur veram esse hanc opinionem. Quibus accedit & conuenire videtur quęstio insignis, qua discuti solet, an priuilegium nobilitatis à principe datum alicui prosit eius filijs ante priuilegij concessionem natis. Sunt etenim qui censeant, ex eodem priuilegio nobiles censeri, filios, etiam natos ante nobilitatem patri per priuilegium principis quæsitam, authoritate iuris. in dict. l. senatoris filium. vbi nihil interest, vt quis senatoris filius dicatur, an in senatoria dignitate constitutus pater eum susceperit, an ante dignitatem senatoriam. Atque ita Guilielm. de Cuneo locum illum inducit ad nobilitatem, vt videlicet is sit nobilis, qui natus sit antequam pater nobilitatem sit assecutus. idem notat Ioan. de Platea in. l. si senator. C. de dignitat. libr. 12. ad idem conducit plurimùm quod scribit Anto. de Rosel lis in tract. de legitima. quæs. 61. asseuerans, quod si in priuilegio legitimandi fuerint excepti filij nobilium: intelligūtur excepti & hi, qui nati sunt ante nobilitatem patris. idem notat Præposit. in ca. per venerabilem. §. vltim. char. antepen. versi. quæro secundo principaliter. Qui filij sint legit. Sed quāuis hæc prior opinio recepta fuerit apud Gallos teste Tiraquel. in tract. de nobilit. capi. 15. num. 8.

numero octauo. tamen contraria opinio iure verior est, & probatur ex. l. vltim. C. de decurio. lib. 10. notant expressim, & in specie Bart. in. l. secunda. §. in filijs. ff. de decurio. Bal. in. l. Imperialis. §. his illud. C. de nupt. Plate. in. l. cum adoptiuū. C. de decurio. libro. 10. Præposit. in capitul. iam itaque. 1. quæstione quarta. & in hanc partem declinant Tiraq. dicto capitul. 15. numero nono. & in tract. de primogen. quæstio. 31. numer. 28. quam sententiam vidi sæpissimè in hoc Regio Granatē si prætorio admissam fuisse. Nec eidem obstant quæ primo loco fuere adducta. Siquidem illa tantum hoc probant, quod dicatur filius senatoris etiam is, qui natus est ante senatoriā dignitatē, quod ipse itidem fateor: & ea ratione opinor, priuilegia iure data filijs senatorum, & filijs nobilium etiam competere filijs natis ante senatoriā dignitatem, & ante nobilitatem: non tamen sequitur ex hoc filios nobilium, natos tamen ante consecutam priuilegio principis nobilitatem nobiles censendos fore: cum hi tempore nobilitatis acquisitæ conditionē habeant certam, quæ non mutatur priuilegio patri tantum concesso. Imò ipse idem responderem, quoties priuilegiū nobilitatis datum est patri, & eius liberis, posteris, ac descendentibus. Hæc etenim concessio ita erit interpretanda, vt posteros, & descendentes natos post priuilegium intelligamus: quemadmodum in dicta. l. vltim. manifestè constat quia priuilegium radicem habet, & constituit in patre, à quo princeps deriuare vult huiusmodi concessionem, & ius in ipso priuilegio comprehensum. Qua ratione vt priuilegium nobilitatis etiā competat his filijs, qui nati iam erant tempore concessionis, necessarium est hoc à principe expressim significari: aut saltem his conceptis verbis, quæ eius mentem satis aperiant. Sicuti factū est à Catholicis regibus Ferdinando, & Elisabet pragmatica sanctione Salmāticæ data Anno Domini. M. CCCCLXXXVII. Hodie. l. decima. titulo. 11. libro secundo Recopil. qua confirmantur quædam priuilegia nobilitatis data per regem Henricum Quartum, quæ non omninò fuere reuocata, sed certis quibusdam limitibus confirmationem sunt consequuta: nempè vt prosit nobilitatis priuilegium filijs etiam natis tempore confirmationis, modo tunc matrimonium nondum contraxerint: quin & illud, ni fallor, erit obseruandum, prædictam confirmationem ita esse intelligendam, quod minimè prosit filijs natis tempore, quo illa priuilegia fuere concessa à rege Henrico etiam si tempore confirmationis nondum matrimonium contraxerant. Nam cum hi non fuerint comprehensi priuilegijs nobilitatis à rege Henrico datis, etiam validis, nequaquam confirmationes illis prodesse debent, qui non fuerant ipsis priuilegijs expressim, vel tacitè inclusi.

Quartò, Solet pro Calderino induci gloss. communiter recepta in. l. diuo Marco. C. de quæstio. asseuerans, maculam patris filijs antea natis minimè præiudicare: quin vtantur priuilegijs, quibus vti poterant ex paterna dignitate ante crimen commissum. Sed ibidem agitur de priuilegijs, quæ filijs competunt ex transmissione parentis conceptionis ratione: quæ iam acquisita non possunt ob patris crimen à filijs tolli. at nos loquimur in ea specie, in qua ob crimen à patre commissum expressim à lege puniuntur filij. Vnde nisi leges Regiæ obstarent in crimine etiam læsæ maiestatis humanę, falsam esse existimarem Calderini sententiam: sed in hæresis crimine quanuis Ioann. Lupi in capit. per vestras. 3. nota. §. 23. quæstionem indecisam dimiserit: ego opinor filios etiam natos ante parentis lapsum, Canonicis pœnis affici: quemadmodum asseuerāt idem Ioann. Lupi de Regno Nauarræ. 5. part. §. 8. Gonsalus à Villadiego de hæresib. quæstione. 23. Repertorium inquisitorum verb. Filij. Castro libro secundo. de iusta hæret. punitione. c. vltim. & libro primo. de potestate legis pœnalis. c. 7. corol. 1. huiusque opinionis censentur hi, qui opinantur, filios hæreticorum priuandos esse, seu iure priuatos censeri beneficijs ecclesiasticis obtentis iam eo tempore, quo crimen à patre commissum fuerit: non video, quo pacto possit hæc sententia admitti: nisi præmittamus filios natos ante hæresim pœnis Canonicis puniri. Sed manifestè probatur posterior opinio in capit. filij. de hæret. in. 6. vbi filij eorum, qui in articulo mortis hæresim commisserunt, pœnas Canonicas patiūtur. igitur de iam natis nulli potest esse dubium. Præterea est text. qui satis vrget in dict. cap. statutum. in. 2. quo in loco expressum est filios hæreticorum esse infames: hæreticorum, inquam, qui tales decessisse, vel tales esse probentur. igitur vt filij hisce pœnis notentur, satis erit patrem hæreticum decessisse: nec oportebit, aut necesse erit probare, patrem ante mortis tempus, & cùm filij nati fuerint, hereticum fuisse. ex quibus mihi certum est ob tanti sceleris prauitatem Canonibus placuisse, etiam filios natos ante crimen, infamia & alijs pœnis omninò afficere. eodem ferè tempore, quo ex prima editione opus istud,

Universidad de Deusto
Biblioteca

exiere in publicum Catholicæ institutiones Iacobi Septimancensis viri omnium consensu doctissimi, qui.c.29.numero.6. pro Calderini sentẽtia adducit caput primum concilij Toletani decimitertij nuper itidem typis excusi: ex quo maxima quidem coniectura sumitur, filios natos ante crimen hæresis à parente commissum, non affici iuris pœnis. Nam cum in eo concilio restituantur parentes in pristinos honores ex indulgentia & gratia, restituuntur & filij nati post scelus commissum, quasi nati antea non indigeant aliqua restitutione. Nec diffiteor, esse hanc vrgentem argumentationem, quæ tamen non omninò conuincit contrariam opinionem, præter quam quòd concilium illud Toletanum generale non est, quanuis nec propriè prouinciale, quippe quod ex totius Hispaniæ fere prælatis fuerit congregatum.

Cæterùm, priùs quàm ab hoc digrediamur tractatu oportet diligenter perpendere ex Gratiani Miscellaneis text. in capitul. non imputantur. 1. quæstione quarta. eius hæc est litera. Non imputantur filijs peccata parentum, quæ post eorum natiuitatem à parentibus committũtur: nec pro peccatis parentum spiritali pœna filij sunt plectẽdi. officio autem vel beneficio ecclesiæ priuari spiritalis pœna est: non igitur hanc ex peccato patris promeretur filius. Hactenus Gratianus ex Augustino, ad Auxilium episcopũ Epistola. 75. ab hoc Canone duo solent adnotari. Primum, filios natos ante hæresim à parentibus commissam minimè pœnis eius criminis affici. Secundum, filios hæretici non esse priuandos beneficijs ecclesiasticis, quæ iam tempore commissi criminis obtinebãt. horum prius constat verè apud Augustinum in hæc verba. Etenim Classiciani filius, & si traxit ex parte primi hominis culpam, sacro fonte baptismatis expiandam: tamen quidquid posteà quàm genuit peccati pater, eius admisit, vbi particeps ipse non fuit, ad eum non pertinere quis ambigit? Hæc Augustinus, à quo Gratianus adsumpsit primam Canonis partem. siquidem Canonis non est iuxta Augustini literam translatus in ipsum decretorum librum: sicuti statim ostendemus. Adhuc tamen nihil obstat: quominus vera sit opinio eorum, qui scripsere, pœnas Canonicas in filios hæreticorum statutas etiam eos afficere, qui ante crimen nati fuere. Nã Augustinus de pœna spiritali tractat nempe de sententia excommunicationis: qua, inquit ipse, ob crimen hæresis à patre commissum filij nati ante crimen plecti non debent: quod ex ipsa Epistola ita manifestum est: vt nemo possit hoc inficiari: & notauit glo. in dicto capi. non imputantur. Nos verò dum de pœnis canonicis aduersus filios hæreticorum agimus, temporales pœnas intelligimus: quibus constat puniri posse filios etiam natos priùs quam parentes in hæresim lapsi fuerint. Quòd si dixeris: igitur diuus Augustinus concedit, filios post crimen à parẽtibus commissum natos, pœna spiritali puniri posse: quod falsum est? Respondeo, sensum istum alienum esse ab Augustino à quo omissus est casus, omissa est quæstio de filijs postea natis: & in his, quæ omittuntur ab authoribus, non licet sensum absurdum coniectare. Deinde ita diuus Augustinus scripsit: quasi præsumeret filios post crimen natos ex sanguine infecto participes futuros criminis: & ideò posse ob eam culpam pœna etiam spiritali puniri: tanquam verè delicti participes. Et præterea arguens Augustinus Auxilium episcopum quòd perperam ob crimen parentis innocentes filios pœna spiritali punijsset, ostendit ad maiorem persuasionis vim id male fieri etiam si ratione sanguinis infecti ea punitio processerit: cùm filij essent ante crimen commissum nati. Extat eadem epistola Diui Augustini fere integra apud Gratianum capitul. si habes. 24. quæstione tertia.

Quinimò quidquid sit de his interpretationibus: illud est obseruandum, ætate Augustini nondum fuisse à Canonibus statutas pœnas istas aduersus hæreticorum filios: siquidem filius hæretici etiam post crimen natus ab ecclesia recipiebatur ad sacros ordines, & beneficia: text. est in capitu. placuit. 1. quæstio. 4. ex his sanè constat, priorem partem dicti Canonis parum obesse his qui asseruerunt, filios hæreticorum etiam natos ante crimen commissum Canonicis pœnis affici: & omninò plecti.

Posterior Canonis pars quatenus adserit, filios non esse puniendos spiritali pœna ob culpã parentum: verè Augustini epistolæ conuenit: & ab ea optimè deducitur. Quæ autem statim sequuntur, versiculo, officio, verba sunt Gratiani non Augustini: à cuius sensu ea Gratianus intulit. Et profectò si is author inibi agit de officijs, & beneficijs ecclesiasticis: quod gloss. & Doctor. ibi sentiũt, & eius intentioni conuenit: Ego non video qua ratione ab Augustino, qui de spirituali pœna loquitur, fiat congruè illatio pertinẽs ad temporalem. nam officijs, & beneficijs ecclesiasticis quemquam priuari, pœna est temporalis, non spiritualis: quandoquidem si spiritualis esset, non

set, non posset quis ea pœna ob alterius culpam puniri: sicuti constat apud Augustinum: & tamẽ frequentissimè innocentes his pœnis absque propria culpa afficiuntur. hoc patet in dict. capit. statutum in. 2. & in dict. capitulo secundo. §. hæretici. Sic bigamus, qui corruptam duxit in vxorem, adulteramve coniugem etiam ignorans cognouerit, inhabilis est ad officia, & beneficia ecclesiastica. ex quibus etiam patet falsam esse iuxta hũc sensum Gratiani illationem. Quòd si is intellexerit de officio ecclesiæ id est, suffragijs, & eorum communione: beneficio ecclesiæ id est, sacramẽtis, & eorum perceptione: quibus priuantur excommunicati: optimè constat sensus: hæc enim officia, & beneficia sunt ecclesiæ ad animarum salutem instituta: eorumque priuatio pœna spiritualis est: de qua ipse Augustinus tractat. atque ita iuxta hanc interpretationem nihil pertinet authoritas Gratiani, ad id quod secundo loco ex ea deduximus de beneficijs obtentis tempore commissi criminis. prior vero sensus, quem impugnauimus, vti falsus, minimè nocebit, cùm non habeant Gratiani opiniones vim legis, sicuti tradit post alios Felin. in capit. secundo. de rescriptis. num. 52.

Quartò, principaliter ab huius capitis resolutione infertur veritas illius quæstionis, qua tractatur: possitne quis statuto puniri pro alterius crimine? 7 Et iure verissimum † est posse quem ob alterius crimen ex causa puniri pœna pecuniaria: non tamen corporali, hoc deducitur ex his, quæ hoc capite præmisimus: & probatur authoritate glos. insignis in rub. C. de decre. decurio. libro decimo. cum consensus proprius cuiusque possit eum submittere damno pecuniario etiam absque eius culpa: non sic damno membrorum, & corporis. l. liber homo. ff. ad. l. Aqui. c. contingit. de senten. excomm. Sic etenim prædictam gloss. passim Doct. sequuntur, & commendat maximè Bald. in. l. prima. C. ne filij pro patre. idem in rub. C. res inter alios acta. & in. l. seruum. §. publicè. ff. de procura. 2. colum. Alex. in. l. sæpè. numer. 10. ff. de re iudicat. Angel. & Ias. numer. 68. in. §. actiones. de actioni. Iason in. l. siquis in suo. §. legis. & in Auth. Nouissima. columna tertia. C. de inof. testam. vbi scribit hanc opinionem communem esse. idem tradit Hippo. in. l. infans. numer. 16. ff. de Sicarijs. Deci. in capitulo secũdo. de constit. post Feli. ibi. adducitur præterea ad hoc text. in capit. secundo. de delict. puerorum. ibi tamen non præmittitur statutum, ex quo pater pro crimine per filium commisso puniatur pœna pecuniaria: & ideò inibi non probatur omninò præfata communis sententia: nam licet ibi exigebatur pœna pecuniaria criminis à patre iuxta consuetudinem, quæ eam pœnam indixerat: non tamẽ constat ex illa consuetudine patrem pro filio ad pœnam obligari. nihilominus verum est quod communi sententia asseritur, etiam quantum ad pœnam infamiæ: qua quis puniri poterit: etiam per statutum pro peccato & culpa alterius. text. optimus in. l. quisquis. C. ad. l. Iuliam Maiest. notauit in specie post alios Ale. in dict. l. sæpe. num. 10. Fel. in cap. ius generale. 1. distin. colum. pen. Deci. in dict. capitulo secundo. lectione. 2. Soc. in l. cùm filius familias. numero octauo. ff. de verb. obli. licet Bald. contrarium voluerit in dict. rub. C. res inter alios acta. Verum de intellectu legis, & statuti, quo quis punitur pro alterius crimine, præter alios legito Deci. consil. 525. Roman. consilio. 154. Soc. consil. 57. libr. 3. colum. penu. Corne. consil. 212. lib. 3. Hipp. singul. 362. & cons. 82. colum. 3. Soci. in. l. Modestinus. ff. de exceptionibus. Sic valet statutum, quòd filij mercatorum teneantur soluere debita parentum: licet non sint eorum hæredes. Bald. in. l. dotis. C. de iure dotiũ. Alexan. consilio. 42. libro. 1. Deci. in dict. capitulo. 2. de constit. item Deci. consil. 359. Hippo. singulari. 224. Iaso. Crottus in. l. omnes populi. ff. de iustit. & iure. colum. quinta. versiculo. Prima an statutum.

Hinc apparet, posse lege vel statuto sanciri patrem teneri ad soluendam pœnam pecuniariam qua filius fuerit condemnatus: ad quantitatem vsque debitam filio ratione legitimæ partis. ita Bart. probat in quæst. 3. incipienti. Perusinæ ciuitatis statuto. idem Bart. in. l. cùm filius familias. ff. de verb. obligat. vbi cæteri Doctor. idem sequuntur præsertim Bartho. Soci. num. 8. dicens hanc opinionem communem esse. Quanuis secluso statuto iure obtentum sit, patrem non esse cogendum soluere pœnam pecuniariam pro crimine filiorũ etiam ex bonis, quæ pro legitima parte post mortem parentes filijs deberentur. gloss. Panormit. & alij in capi. 2. de delic. puero. Specu. titu. de sent. exequut. versic. quòd si filius. Bald. in. l. si qua pœna. per tex. ibi. ff. de his, qui sunt sui. text. & ibi Bart. in. l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bono. Decius in consi. 438. Cremens. singul. 12. & 89. notatur in. l. tam ex contractibus. ff. de iudic. & in. §. actiones. Instit. de actioni. quod ampliùs probatur si consideremus ea quæ solent tradi ad quæstionem: vtrum filio delinquente, & ob id crimen damnato ad certam pecuniæ quantita

Universidad de Deusto
Biblioteca

tem: sit ea soluenda ex peculio profectitio, aduē titio ve? qua in re solet etiam de peculio castren si adnotari. Et quod publicatis ob crimen bonis filijfamilias non publicetur peculium castrense: imò id pater iure peculij possit obtinere, probat text. in l. si filius. C. de bonis damnat. vbi Petrus, Cinus, Bald. & Salyc. Bartol. item Imol. Cast. & Alex. numer. 49. in l. si finita. §. si de vectigalibus. idem Bart. & Imol. in l. filius. ff. de damno infe- hoc ipsum etiam hodie iure verum esse censent Ioann. Lupi in rub. de donatio. inter vir. & vxor. §. 66. numero vigesimoquarto. quorum opinio- nem sequitur dicens eam communem esse Paul. Parisi. consil. 157. numero trigesimosexto. Sicut nec publicatis bonis ipsius patris ob crimen ab eo commissum publicatur peculium filij profe- ctitium. text. egregius in l. tertia. §. sed vtrum. ff. de minori. Cuius præfati Docto. meminere, & Bal. in l. executorem. numero. 34. C. de exequt. rei iudic. Roman. tamen in dicto. §. si de vectiga- libus. numero decimoquinto. post Angel. ibi. i- dem Angel. & Roma. in l. si filius sa. ff. de damno infec. Nellus in tract. bannitorum. 1. parte secun di temporis. quæst. 25. Contrariam sententiam hodie veriorem esse censent pluribus rationibus quarum vna tantùm eorum opinioni aptatur: ea scilicet, quòd iure Authenticorum filius habeat in castrensi peculio hæredem ab intestato. Auth. defuncto. C. ad Tertulli. & in Authen. in succes- sione. C. de legit. liber. hæc verò ratio sufficiens non est, vt statim arbitremur sublatam esse deci- sionem dict. l. si filius. C. de bonis damnatorum. siquidem ante mortem naturalem ipsius filijfa- milias: tempore, quo hæredi locus non est, patri peculium Castrense, filio familias delinquente, defertur in solatium patriæ potestatis, & ideò ip- sa Codicis constitutio non fuit ea ratione sancita quòd filius familias non haberet ab intestato hæ- redem in castrensi peculio: quam ob rem ea ra- tione sublata, minimè dicendum est, dictam con stitutionem antiquatam esse.

Ex his patet nec peculium aduentitium pos- se publicari ob crimen filijfamilias: nam in eo ha bet pater vsumfructum, & sic maius ius, quàm in castrensi: & tamen hoc non publicatur: sed patri competit: ergo nec illud etiam quo ad proprieta tem. Barto. Paul. Imol. Alex. numero. 44. in dict. §. si de vectigalibus. Angel. numero. 13. & Iason numero. 62. in §. actiones. de action. & alij relati per Nicol. Boerium decisio. 7. numero. 10. & Pa- risium dict. consilio. 157. col. 2. libr. 4. vbi inquit hanc opinionem communem esse, quam post a- lios sequitur simul & præcedentem Ioann. Ber- nart. Præsul Callagurrien sis in practi. crimina. ca nonica. capit. 124.

Sic delinquente filio: & eius bonis publicatis, fortiori ratione peculium profectitium non ca- dit in publicationem bonorum. textus in dicta. l. tertia. §. sed vtrum. atque ita à Barto. & Doctori- bus communiter scribitur in dict. §. si de vectiga- libus. vbi Alexan. numer. 44. Iason in dict. §. actio nes. numero. 62. Ripa in l. vltim. C. de reuocan. donat. quæstione. 53. Carol. Molinæ. in consuet. Parisien si. titu. 1. §. 30. quæstione. 18. omnium la- tissimè præter Alexand. Parisius dict. consi. 157. libro quarto. Boer. dicta decis. 7. plura tradunt ad harum conclusionum interpretationē, quæ omni- nò legenda sunt. & his addendum, quòd publi catis bonis filij non censetur publicata legitima portio ei debita ex bonis parentis qui tempore sententiæ viuebat: etiam vt post ipsius obitum in fiscum deferatur. Bal. in l. si qui sunt sui, vel alien. iur. Alexand. consil. 37. libro primo. colum. ante penult. Socin. Iunior. consil. 51. libro. 1. Eodem pacto ratione sumpta ex dictis iurisconsultorū, & Cæsarum authoritatibus: propter crimen ma- riti non publicantur bona, quæ ex adquisitis ma- trimonio constante ad vxorem pertinent. Ioan. Lupi in repe. rub. de donationi. §. 66. numer. 24. Didacus a Segura in tract. de adquisitis matri- mon. constante numer. 16. Chassanæ. in consuet. Burgundiæ rubri. 2. §. 2. ad fin. Regia. l. 77. Tauri. Hodie. l. 10. titulo nono. libro quinto Recopil. li cèt contrarium iure probare conetur Carol. Mo linæ. dict. §. 30. quæst. 15. numer. 74. Et tamen po terit omnibus in his casibus lege, aut statuto san- ciri, ob crimen filij publicandum esse peculium profectitium, castrense, aut aduentitium etiam in læsionem patris innocentis: cùm hic agatur de pœna temporali bonorum, qua puniri ex causa possunt innocentes ob aliorum scelera. * Sed si pater pœnam pecuniariam pro delicto filij sol- uerit, an ea sit in legitimam imputanda, tradide- re Barto. in l. Stichus. ff. de pecul. legato. Alexan. nu. 23. Paul. à Monte Pico. numer. 286. & Cæsar Fumagnum. 440. in l. in quartam. ff. ad l. Falcid. post Ripam ibi. & Anto. Gometi. in l. 29. Tauri. num. 20. Ioan. Gutterri. in. §. sui. Instit. de hæred. qual. nu. 93. idem in cap. quanuis pactum. verbo. à filia. nu. 13. & Tellus Fernandus in l. 23. Tauri. numero decimoquarto.*

Quintò principaliter huius quæstionis dispu- tatio proderit ad interpretationem gloss. in cap. cùm homo. 23. quæstione quinta. verbo. suppli- cium.

cium. Cuius non sine authoris laude plerique
8 passim † meminere. eius priori parte probatur: non posse quenquam proprio, & libero consen- su seipsum adstringere, vt pro alio criminis reo pœna corporis afficiatur. arg. l. liber homo. ff. ad. l. Aquil. cap. contingit. de sent. excomm. atque ita frequentissimo omniū consensu recepta est hæc glo. sententia, vti constat ex Feli. in cap. 2. de con stit. & Hipp. in rub. de fideiuss. quæst. 29. quo fit, vt in causis criminalibus vbi pœna corporis immi- net reo qui in carceribus detinetur, nunquam is dimittitur datis fideiussoribus: id verò fit quoties pœna pecuniaria est pro eo crimine infligenda. optimus text. in l. diuus. in. 1. ff. de cust. reorum. Regia. l. 16. titul. 1. part. 7. notant post alios Paul. Grilandus in tract. de relax. carcerat. capi. de fide iussorib. reorum. Hippol. d. quæst. 29. idem in. l. in fans. ff. de Sica. nu. 16. Xuares in tract. de fideiuss. crimi. Posteriori parte gloss. constat, consuetudi ne, & moribus posse induci: quod innocens seip- sum obliget, & adstringat pro alterius crimine 9
ad corporis pœnam. nam ad hoc gloss. illam com mendant Roma. consi. 15. & idem in singu. 128. Hippo. in dict. quæst. 29. Deci. in dict. capit. 2. de constitu. 1. & 2. lectione. Felin. in capit. 2. nume. 8. de probat. Rochus Curtius in capitu. vltim. de consuetud. Fol. 45. colum. 4. quasi legis seu con- suetudinis authoritas accedens consensui priua- torum possit id efficere: quod solo consensu per- missum non est. his accedit, quod Deci. elegāter scribit in cap. quæ in ecclesiarum. de constit. col. 4. dicēs posse fieri statuto simul & pacto id, quod solo pacto fieri non poterat. item & illud quod ab eodem Decio eruditè traditur in cap. iurauit. de probatio. colum. vlti. vbi non appellans à sen- tentia lata in capitali causa, ei pœnæ consentire videtur: & ea sententia transit in rem iudicatam ex eo consensu, simul & authoritate legis: quòd & ipse latiùs deduxi in Epitome de sponsali. & matrimo. §. vltim. num. 15. & sequentibus. idem quod diximus in consuetudine, dicendum est in statuto, quanuis gloss. loquatur de consuetudine: ob eandem rationem, & ita ad statutum eam re- tulit Iason in. §. quædam. de actioni. num. 37. no- tat idem Dec. in dict. ca. 2. de consti. 1. & 2. lectio ne. Ego verò non video qua ratione, nec in con- suetudine, nec in statuto possit opinio glo. defen di: siquidem paulò antè probauibus, lege huma na non posse innocentem pro culpa alterius, cor poris pœna puniri: consensus proprius multò mi nus potest id efficere: nec vlla potest iusta causa dari, ex qua pœna corporis innocens pro alterius crimine puniatur: & ideò mihi magis placet con traria sententia, quam tenet Felinus in dicto capi tulo secundo. de constitutio. columna secunda. & idem in cap. ius generale. 1. distinc. ad finem. reprobans vltimam gloss. partem: licet eam negli genter explicuerit. Non obest, quod in contra- rium adduximus de legis & consensus authorita te: nam id verum est: quia tunc & lex ipsa culpā in consentiente præsumit: & ea iam est in pro- cessum iudicialem, & cognitionem deducta: quā ob rem mirum non est, si consentiens puniatur ratione consensus, simul & legalis authoritatis: quæ non temerè ministratur: sed præmissa culpæ examinatione.

Sextò principaliter à præmissis deducitur ve- rus intellectus ad tex. in ca. Romana. §. in vniuer sitatem. de senten. excommu. in. 6. quo cautum est nè sententia excommunicationis in vniuersi tatem, aut collegium proferatur. nam id mirum videtur: cùm vniuersitas experſonis constat. ca- pitu. cùm clerici. de verb. signif. & per † totum ti tulum. ff. quod cuiusque vniuersi. nomi. & perso- ne possint excommunicari. Præterea ipsa vniuer sitas potest delinquere, culpamque contrahere excommunicatione dignam. gloss. in. l. sicut. ff. quod cuiusque vniuer. nomi. Cuius præter Do- ctores. ibi meminere Abb. in cap. in Genesi. co- lum. 3. de electio. Deci. in cap. cùm omnes. 1. lec- tio. colum. 7. de constitut. nempe vbi omnes de vniuersitate concurrunt, & consentiunt in deli- ctum: vnde vniuersitas puniri iustè potest: etiam spirituali pœna. quibus aliquot iuris Pontificij in terpretes respondent: vniuersitatem esse fictam repręsentatam quandam personam, non veram: & ideò anima rationali carentem, nec capacem spiritualis pœnæ, & excommunicationis, quæ non potest aptari animæ irrationali. capitulo pri mo. de sentent. excommu. in. 6. capit. P. G. de off. deleg. capit. sicut. in. 3. de iureiur. Hæc autem ra- tio sufficiens non est. constat etenim vniuersitas ex personis, quæ capaces sunt Canonicæ censu- ræ: nec aliud est ipsa vniuersitas, si rem ipsam ma terialiter consideremus, quàm personæ eam ad- ministrantes: nec aliud est ciuitas, quàm ipsa ci- uium collectio. Cardi. in capi. requisisti. de testā. l. ciuibus. vbi Ludoui. Lusita. 6. col. ff. de reb. dub. tradit Bar. in. l. aut facta. §. vlti. ff. de pœnis. qua ra tione absque vllo dubio apparet: eam posse ex- communicari.

Fortasis ea est vera ratio, quòd actus & passio nes, vt consistant in facto, & ad factum referun- tur, singulis omninò tribuendæ sunt: non colle-

Universidad de Deusto
Biblioteca

gio,aut vniuersitati:nam hic tribuuntur, & eorũ esse censentur: quantùm attinet ea res iuris effectum:optimus text. in capitul. 2. de testib. libr. 6. colligitur ex Bart. in dict. l. aut facta. §. vlti. Cuius scripta explicat Ioan. Oldendorpius post alios in tractat. de iure, & æqualitate. titu. 14. excommunicatio verò ferenda in aliquem non est, nisi ob actum verè proprium, culpa mortalis criminis perpetratum. capitul. nemo. 11. quæstion. 3. qui quidem actus & si ab vniuersitate processerit: ad quemlibet peculiariter referẽdus est quo ad pœnam excommunicationis, & similem, cùm non agatur de iuris effectu, nè si vniuersitati tribuatur, absurdum sequatur, scilicet, quòd puniantur hi, qui verè sunt innocentes: sicuti text. in dict. §. in vniuersitatem. probat: qui omninò punirentur, si excommunicatio posset ferri in vniuersitatem. hanc rationem collegimus ex cap. si habes. 24. q. 3. Domini. & Præposit. in. c. sicut vir. 7. q. 1. Feli. in. c. responso. de sent. excom. & in capi. dilectę. columna secunda. de exceptionib. Iason in. l. prima. §. vltimo. colum. 1. ff. de acquiren. poss. Anania in capit. dilectus. in. 2. numero decimo. & sequent. de simo. Chassanæo consil. 1. argumen. 8. ex quibus apparet, excommunicationem posse pronuntiari contra illos de vniuersitate, qui contumaces, & rebelles fuerint culpamque contraxerint. Sic denique si citentur Decanus & Canonici: Decanus & Capitulum sub excommunicationis censura, & in Capitulo, cum citatio eis proponitur: eiusque certiores fiunt: certi quidem Canonici reperiantur Capitulum constituentes si ipsi mandato non obedierint, poterunt excommunicari: licet contrarium placuerit Rotæ. 315. in antiquis. eadem ratione etiam si iudex malè pronuntiet excommunicationis sententiam in vniuersitatem: nihilominus ligat eos, qui ob culpam ea censura digni fuerint. ita Feli. in dicto capitul. dilectæ. secunda column. & Imol. in capit. Capitulum. de rescriptis. colum. penult. & iuxta hunc sensum potest intelligi secunda opinio gl. in dict. §. in vniuersitatem. verb. penitus. quæ tutior est. tametsi ex iuris rigore prior opinio, ex qua omninò ea excommunicatio nulla censetur esset tenenda secundum Francum & alios ibi, Paul. & communem in quarto distin. 18. quæstione secunda. ad finem. Curti. Seniorem consi. 20. dubio. 2. & probatur ex his, quæ tradit Ludoui. Gometi. in reg. de idiomate. quæstione secunda. Imò quanuis iure posset excommunicatio ferri in vniuersitatem: minimè ligarentur hi, qui post ipsam censuræ pronuntiationem collegium, aut vniuersitatem fuerint ingressi. Bald. Paul. Imol. Areti. & alij in. l. si grege. ff. de legatis primo. Felin. in dicto capitul. responso. Iason in. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verborum obligationibus. in fine. vbi testatur hanc esse communem opinionem. Cui suffragatur optimus text. in capitulo primo. in princi. de offic. vicarij. in sexto.

Septimò hinc procedit, quòd licet grauis sit censenda pœna ecclesiastici interdicti: plerunque tamen ob culpam vnius, qui ciuitatis, aut prouinciæ dominus est †, vel in ea habet secularem, ecclesiasticamve iurisdictionem: tota prouincia, tota ciuitas submittitur interdicto. text. in capitul. non est vobis. de sponsalibus. capitul. sanè. in secundo. vbi optimè Deci. de offic. delega. capi. si sententia. de sententia excommunicationis. in sexto. in secunda parte. Nam isthæc pœna spiritualis non est: nec enim afficit animam: quia non priuat communione suffragiorum ecclesiæ: sed tantum suspendit interdictos auditione, & celebratione diuinorum officiorum: quę quidem priuatio directè animam non afficit: & sic distat ab excommunicationis censura. Vnde ciuibus interdictis: hi & interdicti censentur, qui in locum aliorum ciuium post sententiam succedere in eã ciuitatem domicilium transferentes. gloss. communiter recepta in dicto capitu. si sententia. ver. non competant. quam esse ordinariam asserit Iaso in dict. §. sacram. colum. vltim. extant in hanc rem pulchra Plutarchi verba, lib. de sera numinis vindicta. colum. 13. quem legito. Sic è contrario ciuis interdictus, qui culpæ particeps non est, si seipsum ad aliam ciuitatem causa mutandi domicilium transtulerit, immunis est ab ipso interdicto. Anchar. Franc. & alij in dict. cap. si sententia. & Calder. de eccles. interd. 2. q. Fol. 4. quibus duo addenda sunt. Primum quod si iudex interdicto subijciat commune alicuius ciuitatis: personæ, & locus huic censuræ subiecta censentur: secundum Frederi. cons. 188. Secundum, is qui habitat in loco interdicto, si interdictus non est: potest in ecclesia extra locum interdictum sepeliri: ita notat idem Frederi. cons. 121.

His omnibus accedit quòd ciuitas, quæ proprium episcopũ occiderit, licet omnes ciues nec peccati, nec criminis rei sint, priuatur honore, & dignitate episcopali. text. in ca. ita nos. 25. q. 2. Cuius meminere Bald. in. l. si nondum. C. de furtis. Iaso in. l. 2. colum. 2. C. de inoff. testam. id intelligentes, quando is episcopus erat iam consecratus. Hæc etenim pœna temporalis est: & ideò ex causa iusta possunt innocentes eam pati.

Ex capi-

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Talionis pœna vnde originem habuerit, & an ea hodie obtineat?*
2 *Homicidium, an iustè puniri possit pœna tantum pecuniaria?*
3 *Nobilis vbi de pœnâ pecuniaria agitur grauius punitur, quàm plebeius: vbi verò de corporali mitius.*
4 *Nobiles non sunt torquendi, nec pœna ignominiosa afficiendi: sicuti plebei.*
5 *Vbi amputanda manus est in criminis pœnam, & delinquens vnam tantum habeat manum: quid agẽdum sit?*
6 *Traditur intellectus. l. ad bestias. ff. de pœnis.*
7 *Furtum iustè potest puniri pœnâ mortis, & inibi de tribus furtis, & de vno graui, & enormi puniendo.*
8 *Etiam si lex certam pœnam statuerit, nihilominus iudex poterit eam ex causa, vel augere vel minuere.*
9 *Iudex ecclesiasticus potest quandoque pœnis pecuniarijs delinquentes mulctare & inibi quo pacto ipsa pœna sit distribuenda.*
10 *Intellectus cap. 2. de pœnis.*
11 *Ecclesia & prælatus fiscum habere dicuntur.*
12 *Clerici hæretici bona, an ad fiscum secularem pertineant?*

Rursus de ratione pœnæ, qualiter ea à lege, vel ab homine infligenda sit?

CAPVT. IX.

PROXIME TRACTAuimus de pœnis, quæ aduersus innocentes à iure statuuntur: cui quæstioni & illa affinis est: quæ nam ratio sit habenda in ipsis nocentibus puniẽdis iuxta ipsius iustitiæ æquilibrium: & præsertim ambigitur, an homicidium simile ve crimen iustè puniatur tantùm pecuniaria pœna indicta? Et profectò videtur hoc refragari legi naturali, diuinæ, & humanę. Naturali quidem: quia secundũ eam pœna iuxta delicti mẽsuram infligenda est. Deuteronomij vigesimoquinto. pro mensura peccati erit & plagarum modus, cum deratione iustitiæ sit æquabilitas: quæ omninò in eius exercitio seruanda est. Is enim, qui proximum, & rem publicam iniuria læserit: non æquè iure naturali punitur: nisi ea punitio sit sufficiens ad satisfactionem, & reparationem illati damni: nec aliter iusta punitio fit: nisi delinquenti æqualis crimini pœna iniungatur: hæc verò commodè decerni nequit: nisi ipse patiatur idẽ, quod alteri per iniuriam intulit: sicuti diuus Thomas docet secunda secundæ. quæstione sexagesimaoctaua. articulo quarto. Hinc sanè apud veteres processit talionis pœna, quam Græci appellant ἀντιπεπονθός cuius meminit Aristoteles libro quinto. Ethico. capi. 5. alij eam † appellant ταυτοπάθειαν Theophilus, Insti. de iniurijs. §. pœna. Latinorum quidam retaliationem: alij supplicij similitudinem: alij repatientiam. adducit Aristoteles ex Hesiodo, licet talionem omninò non probet, carmina quædam de Rhadamanthi iustitia.

Si contrà passus fuerit, quod fecerit idem,
Iudicium planè rectum, vindictaque fiet:

Sic & lege Mosaica cautum erat, oculum pro oculo, dentem pro dente in pœnam eruendum. Exod. 21. Item & lex duodecim tabularum titu. de iniurijs inquit. Si membrum ruperit meum è pacto talio esto: quam defendit aduersus Phauorinum Sextus Cęcilius apud Gellium libr. noctiAttica. 20. capitulo primo. nec vt iniqua damnatur à Christo Iesu Matthæi capitulo quinto. nam licet eam existimet acerbam esse, dedit tamen consilium remittendi iniurias: non præceptum. Imò & nunc hanc talionis pœnam sancitam esse constat aduersus iudicem, qui delatum ad se crimen punire neglexerit, eãdem enim pœnam pati debet, quam alijs indulsit, & dissimulando concesserit. l. vltim. C. ne sanctum baptisma iteretur. cuius meminere Roma. in singul. 77. Feli. in capitu. qualiter. in secundo. §. ad corrigendos. columna septima. de accusationi. Olim sanè accusatores regulariter se inscribebant ad similitudinem supplicij: si in accusatione deficerent: & ita iure puniebantur. l. si cui. ff. de accusatio. l. tertia. C. qui accusa. non poss. l. secunda. versicu. ex longinquo. C. de exhib. reis. l. vltima. C. de accusatio. capit. tuæ. de procurat. gloss. & Docto. in capitul. super his. de accusatio. notat Thom. dicto articulo quarto. Regia. l. decimatertia. titulo nono. part. 4. l. vigesimaprima. titu. primo. part. 7. tametsi hodie moribus receptũ sit, eam inscriptionem nec esse necessariam nec simile supplicium calumniatoribus inferendum fore. Barto. in. l. penultim. §. ad crimen. ff. de publi. iudic. secunda colum. Gandinus in tracta. de maleficijs. rubri. qua-

Universidad de Deusto
Biblioteca

liter fiat accusatio. 2. colum. Alberi. in. l. vltim. co lumna prima. C. de accus. Angel. & Salyce. in. l. qui crimen. C. qui accus. non poss. Felin. columna quarta. post alios in dict. capit. super his Barto. in dicta. l. si cui. nihilominus erit arbitrio iudicis puniendus accusator, qui in probatione criminis defecerit. optimus textus in dict. capit. super his. & in. l. & in priuatis. ff. ad Turpilli. gloss. in dicto capit. tuæ. verb. effectum. tradit Alciat. libro nono. Parerg. capitulo octauo. eadem ratione temperata est à prætore in iniurijs talionis pœna. §. pœnâ. Inst. de iniu. quæ iustissimè & hodie seruabitur in eo, qui in causa capitali, vbi corporis pœna est iure infligenda, falsum testimonium contra innocentem dixerit. l. 83. Tauri. cuius decisio deducitur à capitulo decimonono. Deuteronomij. &. l. prima. §. præterea. ff. de Sicarijs. Cuius ad hoc meminere Bal. in capitulo primo. in princi. colum. vltim. de pace tenenda & eius violat. Iason in. l. & si legibus. C. si contra ius, vel vtili. pub. idem in. l. si duo patroni. §. vltim. ff. de iureiuran. notat gloss. in capi. Rex debet. 23. quæstione quinta. quod si proprium est iustitiæ punitiuæ, vt
2 pœna iuxta sceleris mensuram † imponatur: constat aperte non esse iuri naturali conueniens, homicidij crimen pœna tantum pecuniaria puniri. Hoc ipsum aduersatur, & legi Euãgelicæ & diuinæ, secundum quas morte puniendus est homicida. Gene. capitulo nono. Quicunque effuderit humanum sanguinem, fundetur sanguis illius. Leuitic. capitulo. 24. Qui percusserit, & occiderit hominem, morte moriatur. Numeri capi. 35. Si quis ferro percusserit, & mortuus fuerit, qui percussus est, reus erit homicidij, & ipse morietur. Matthæi capitulo vigesimosexto. omnes enim, qui acceperint gladium, gladio peribunt. capit. duo ista. 23. quæstione quarta. Sic etiam & humana lege homicida, quod fecit, expectet. l. tertia. C. de epis. audien. l. vnica. C. de rap. virgi. l. tertia. §. legis. ff. de Sicar. eleganter Matthæ. Afflict. in constitutio. Neapolit. libro primo. titu. de homicidijs puniend. & Chassanæ. in consue. Burgund. rubri. 1. versi. videndum. Regia. l. tertia. titulo decimo tertio. libro octauo. ordinat. l. decimaquinta. titulo octauo. par. 7. Deinde quòd pœna pecuniaria tantùm homicidia puniantur maximam præstat delinquendi occasionem, præsertim diuitibus. nullam enim reus pertimescit culpam, quam redimere numis existimat. capi. pauper. 11. q. 3. Crescit enim multitudo peccantium cum redimendi peccati spes datur: & facilè itur ad culpas, vbi est venalis ignoscentium gratia: vt scribit Arnobius libro septimo. aduersus gentes. Igitur leges ita punientes homicidas nec iustæ sunt, nec reipublicæ conueniunt: & ideò nec condi, nec seruari debent. quod adnotarunt Archid. in dict. capit. duo ista. Hosti. Cardi. Abb. & Rochus Curtius in cap. vlt. de consuet. Folio paruo. 20. colum. 1. & 2. idem Abb. in capit. 2. de delict. pueror. Fel. in rub. de homicid. In contrarium adducitur text. in dict. capit. 2. de delict. pueror. vbi probatur, posse iustè homicidium puniri tãtum pœna pecuniaria, sed ea lex, cuius ibi mentio fit procedit vltra pœnam corporalem, vt Panormi. existimat vel in homicidio fortuito casu non ex malitia contingenti. Regia. l. penul. tit. 13. libr. 8. ord. l. aut facta. §. euentus. ff. de pœnis. Secundo apparet, easdem leges probari in. §. pœna. Insti. de iniurijs. loquitur tamen ille text. de iniuriarũ æstimatione: & nihilominus hæc statuta iusta esse: & ex eis homicidam pecuniaria tantùm pœna puniendum esse præmittunt Bart. in. l. 1. versi. vltimo quæro. ff. de publi. iudic. & in. l. 1. ff. vi bono. rapt. & in. l. nunquam plura. ff. de priuat. delict. Abb. in capit. vltim. col. pen. de sepul. Aret. consi. 58. colum. 6. expresim Alexan. id probat. post Bart. ibi in. l. prima. nu. 13. ff. quod quisque iur. verùm quia magis communis videtur prior opinio & prę se fert quandam naturalis iustitiam æquitatis: resque ista ambigua est propter contrariæ opinionis authores: erit altiùs hac de re tractandum sequenti præmisso axiomate.

Quanuis culpæ & delinquentium scelera ex æquilibrio iuxta mensuram, & criminis qualitatem punienda sint, exactè proportione obseruata: non tamen absolutè secundum æqualitatem, & supplicij similitudinem pœna infligenda est: authore Aristotele libr. 5. Ethi. capi. 5. non enim semper conuenit reipublicæ, vt qui crimen aliquod perpetrauerit: idem patiatur, quod intulit: nam esset ea punitio frequenter iniqua: sed potius pœna est iuxta proportionem delicti constituenda attenta qualitate iniuriam inferentis, & eius cui fuerit illata: vt si magistratũ quis gerens alterum etiam iniquè percusserit: repercutiendus non est. Et item si gerentem magistratum quis percusserit, non tantum repercutiendus est: sed & Maiori afficiendus supplicio. Hæc Aristoteles. cui consentit Thom. 2. 2. quæstione. 61. art. 4. & quæst. 68. art. 4. ad primum. ex quibus plura deducuntur.

Primum, posse contingere, vt iusta sit lex: iustumve sit statutum: quod homicidam pœna pecuniaria tantum puniendum esse sanxerit: nempe si ex

pe si ex causa fiat. Nam si pœna pecuniaria esset magnæ quantitatis, forsan non esset ea punitio iniqua: nec contemptui haberetur ea lex. quod Bald. censet in. c. 1. §. iniuria. ad finem. de pace iuramen. firm. Rom. sing. 706. idem profectò erit, vbi homicidium non præmeditato consilio, sed fortuito oborta quæstione ad propulsandam iniuriam verbalem ad effugiendum honoris periculum repentè contigerit: solet enim frequentissimè accidere crimen istud eo pacto, vt licet puniendum sit, nec culpa careat homicida: tamen inspecto gentium more quo de honore, ac fama, & cuiuslibet nomine tractatur, non ea sit dignum pœna, quæ iure ordinario in homicidas fuerit statuta: his sanè casibus iudices ipsi, & præsertim qui supremo Regis adsistũt tribunali plerunque pœnam mortis in aliam mitiorem commutant: idque sæpissimè censent, vbi statim post homicidium ipse delinquens non punitur, sed demum ex interuallo: quasi iam obliuio sceleris pœnam ipsam ordinariam minuat: argumento l. si diutino. ff. de pœnis. Si diutino, inquit Modestinus, tempore aliquis in reatu fuerit, aliquatenus pœna eius subleuanda erit. Ex quibus verbis deducitur communiter ab Accursio, Bartol. & alijs: eum qui post longum tempus alicuius facinoris accusatus est, mitiori pœna puniendum esse, quod omnino improbandum non est. notat post alios Alciat. in capitul. cùm non ab homine. de iudic. nume. 38. & præce. Rochus Curtius in capit. vltimo. de consuetu. notabi. primo. 4
tametsi à Iurisconsulti responso id perperam deducatur: si quidem reatus est status & conditio, in qua durante accusatione rei sunt donec vel absoluantur, vel condemnentur, causam etenim agunt squalore, & illuuie confecti, promissa barba, habitu sordido. & pannoso, misericordiæ aucupatore. l. vltima. ff. ad legem Iuliam Maiesta. vbi eleganter Budæus. l. vltima. §. de illo. ff. de bonis eorum, qui ante senten. mort. sibi conscius. l. cùm ratio. §. fraudis. ff. de bonis damnat. Plinius libr. septimo. Epistola ad Suram. vt tandem verè velit Modestinus, ob eum statum, & diuturnam illam calamitatem, pœnam fore minuendam. tradunt Alciat. lib. 2. Parerg. capi. 10. & Corasius lib. miscella. 2. capit. 20.

Secundò, hinc constat qualiter sit accipiendũ id, quod Christus Iesus in euangelio dixit. Qui gladio peremerit aliquẽ, gladio peribit. Nam id non est referendum omnino ad gladium verum quo occidens extinguatur: sed ad pœnam, quæ iuxta criminis proportionem est homicidæ infligenda: non semper secundum speciem, sed secundum quantitatem pœnæ, vt præter alios explicat Caiet. Ientaculo. 6. q. 3. alioqui si ea verba essent intelligenda secundum speciem: iniquè damnarentur homicidæ ad Regias triremes: quod assiduè fit, & iniquius deportarentur in insulam L. 3. §. vltimo. ff. de Sicarijs.

Tertiò, eadem ratione procedit distinctio gl. communiter receptæ in capitul. cùm quidam. in prin. de iureiur. vbi scribit, pœna pecuniaria grauius esse puniendum nobilem, aut constitutum in dignitate, quàm plebeium: at si de corporali pœna tractetur non ita puniendum fore nobilem, ac plebeium: ob qualitatem personarum, ex qua iustissimè fit pœnæ mutatio. text. in. l. aut facta. §. persona. ff. de pœnis. l. sacrilegij pœnam. in princ. &. §. 1. ff. ad. l. Iuliam peculat. l. Pedius. &. l. vlti. ff. de incendi. rui. & naufra. dict. l. 3. §. vlti. & penulti. ff. ad. l. Cornel. de Sicar. capit. pastoralis. in prin. de offic. delegat. capit. vltimo. de pœnis. omnium latissimè, & vberrimè Andreas Tiraquel. in tracta. de nobilita. capi. 20. numero. 104. post Alberi. in. l. illicitas. §. qui vniuersas. ff. de offic. præsid. Barto. in. l. prima. ff. de termi. mot. capit. qui contra. 24. quæst. 1. cap. contra. & cap. vltimo. 26. quæst. 5. glo. in capi. vlti. de transactionibus. Matthæus Afflict. in constitutionibus Neapolita. rubric. 9. numero. 36. & sequen. Bonus à Curtili Brixiensis de nobilita. 5. parte.

Quartò, licet plebei passim in criminibus inquirendis tormentis †, & quæstionibus subijciantur: non sic nobiles, nam & hi torquendi non sunt. text. optimus in. l. nullus. C. ad leg. Iuliam Maiesta. l. diuo Marco. C. de quæstionib. vbi Cynus, Barto. in. l. milites. C. eod. Salyce. in. l. prima. C. de iuris & facti igno. vlti. colum. Iason in. l. miles. ff. de re iudi. numer. 4. Alexan. in. l. Centurio. colum. octaua. ff. de vulgari. Tiraquel. in dict. capitul. 20. numer. 134. dicens contrarium seruari in regno Franciæ. Prior tamen opinio in Hispania frequentius seruatur. l. 24. titul. 21. part. 2. l. 5. &. 6. titu. secundo. libr. quarto. ordinat.

Quintò, ob eandem rationem: nobiles pœna ignominiosa afficiendi non sunt: secundum Fulgosium consi. 167. & ideo cùm pœna furcarum, & suspensionis ignominiosa sit: quod eleganter tractat Tiraquel. dicto capitul. vigesimo. numero. 106. nobiles ea non sunt plectendi, sed decapitandi. gloss. in. l. tertia. §. primo. de re milit. vbi Bartolus. l. moris. §. sed etiam. ff. de pœnis. Bart. in. l. capitalium. §. serui. ff. eod. titul. idem in. l. desertorem. §. pœna. ff. de re milita. Panormita. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

cap. pastoralis. in princi. de offi. deleg. Ioan. Lupi in rubri. de donationi. §. nono. Bonus de Curtili dicta. 5. par. Regia. l. 24. titu. 21. parti. 2. Bolognius consil. 37. colum. 6. *Idem rursus tractat Tiraquel. in tracta. de pœnis. caus. 31. cui adde Philonem qui in libr. de Mundo scribit, mortem laquei impuram esse. Eustachium lib. 10. Vlyssęę. qui mortem gladij puram, & honestam: laquei vero deformem & impuram.* Id ipsum tradit Thomas Grammaticus decisione. 32. dicens ex hoc, nobilem non esse damnãdum ad triremes, vt remigis subseruiat officio: atque ita Neapoli pronuntiatũ fuisse apud magnam curiam. Hæc tamen duo, quæ postremo adnotauimus, minimè obseruantur in crimine læsæ maiestatis secundum Bald. & Felin. col. 3. dict. capit. cùm quidam. nam in eo nobilis & torquetur, & altioribus furcis suspenditur saltem in regno Franciæ: siquidem apud Hispanos adhuc propter istud crimen nobiles decapitantur, non suspendũtur. Quinimò nobiles torqueri posse, & furca suspendi, si vt famosi latrones, & viarum grassatores accusentur: notat Salyc. in. l. 1. per text. ibi. C. quand. liceat vnicuique se vindicare. & idem si de crimine furti agatur tenent gloss. in constitu. Neapoli. rubri. 32. verb. accusatorum. & Matth. Afflict. in rubri. 31. ad finem. Et licet Abb. in capitul. pastoralis. in princip. de offic. delegat. contrarium teneat: prior sententia optimè probatur in. l. vigesimaquarta. titul. vigesimoprimo. parti. secunda. vbi etiam statutum est, nobilem torqueri posse ob crimen læsæ maiestatis, & meritò: cũ proditionis crimen veræ nobilitati repugnet, & proditoris insignia delenda sint. l. eos qui. ff. de pœnis. Roma. dicens eam singu. notabil. 476. & 669. Lucas de Penna in simili & leuiori crimine. in. l. mulieres. colum. quinta. versicul. vltimo. C. de dignita. libr. 12.

Sextò, his omnibus perpensis apparet: an verum sit quod Bal. scripsit. in. l. secunda. C. de fide instrumen. in fine. existimãs. in pœnis relatiuis, & vbi ex lege quis puniendus est eadem pœna, non esse deferendum nobilitati, nec dignitati personarum: imò eadem pœna puniendum fore nobilem deficientem in accusatione plebei, qua idem plebeius esset puniẽdus, si crimen probatum foret. adducitur ad hoc text. in. l. ad Commentariensem. vbi gloss. verb. vilem. & Bald. C. de custo. reorum. idem Anania in capi. super his. de accusat. colum. penul. Felinus in dict. ca. cùm quidam. & in dict. cap. pastoralis. colum. 2. versi. octauo fallit. quibus & Tiraquel. accedit in dict. capit. 20. nume. 123. Ego etiam falsum id existimo: nam quid expressiùs adduci potest de pœnis relatiuis, quam quod de talionis pœna statutum est, & olim erat, & tamen nulli dubium esse poterit: quin ea talionis pœna sit accipienda adhibita personarum distinctione. vti pulchrè Aristoteles docet. libr. 5. Ethic. cap. 5. & lib. 1. Rhetorices ad Theodecten. & præterea contra Bald. est text. singul. quo in loco idem contrariam adnotauit in. l. vltima. §. cùm sit. C. vbi Senato. vel Clarissi. & deinde ratio hoc dictat, cùm iuxta proportionem quædam pœna respectu nobilis, quanuis ex seipsa sit minor, censetur maior quã eadem respectu ignobilis, optimus textus in. l. secunda. C. vt intra cert. tempus crimi. causa termi. & probatur his iuribus, quæ tertia illatione adduximus. nec opinio Baldi in dict. l. 2. & in dicta. l. ad commentariensem. probatur inibi, quia Accursius non rectè exponit text. illum in verb. vilem. diuinat enim eius interpretatio, nec ex ea non omninò colligitur commentariensem nobilem puniendum fore eadem pœna, qua custoditus plebeius, qui aufugerit, puniendus erat.

Septimò, illud hinc deducitur, quod in puniendis criminibus ratio habenda est personarum. Nam siue mandans, siue mandatarius nobilis sit, quoties de punitione tractabitur: deferendum est dignitati, aut nobilitati eius, qui puniendus est, secundùm Aretinum in. l. si stipulatus fuer per te. colum. secunda. ff. de verborum obligationibus. Baldum in. l. vnica. 4. notab. C. de raptu virginum. & Decium in capit. primo. de officio delegat. numero. 12.

Octauò, quanuis regulariter qui non habet bona, vnde soluat pœnam delicti pecuniariam, corpore puniendus sit. l. prima. §. vltim. ff. de pœnis. l. si quis id quod. ff. de iurisdi. omni. iudi. tradidimus & nos. 1. capit. huius libri. numer. octauo. id est verum in plebeis non autem in nobilibus, & alijs quorum dignitati deferendum est. Bart. in dict. §. vltimo. Angel. Aretin. & Iaso. num. 43. in. §. pœnales. Instit. de actioni. Felin. in capit. ad liberandum. de iudæ. Ioan. Lupi in rubri. de donationibus inter virum & vxor. §. nono.

Nonò, ex his erit examinanda Pauli Cast. sententia, qui in. l. de quibus. colum. antepenul. ff. de legib. scripsit, quod quoties iure ob aliquod crimen est alicui amputanda † manus dextera, & is ea manu careat: commutabitur pœna, amputaturque sinistra. Nam cùm hic agamus de iusta punitione delicti, & pœnarum proportione, & mensura, licet iustum sit criminosum manibus integrum

integrum altera priuari, non idem erit, nec eadem iustitiæ æqualitas adest, vbi is altera mutilus est, quia vtraque priuatus manebit, nec est æqua commutatio pœnæ, quæ procul dubio multò maior est, si quis vna quam tantùm habet, manu priuetur, quàm si cùm integer manibus sit, altera ei abscindatur. quod expressim adserit Aristoteles libr. 1. Rhetori. ad Theodecten. capit. 7. de maiori ac minori bono. ad finem. secundum quem etiam si talionis lex seruanda foret: & quis alteri oculum erueret, alterũ quidem è duobus, 6 non esset oculus ei eruendus, si is vnum tantum haberet. atque ita aduersus Paul. Castrensem est pulchra sententia Barto. in. l. hoc accusare. §. vltimo. ff. de accusatio. in fine. idem sensit Bald. in. l. quid ergo. §. pœna. 2. lect. colum. vltim. ff. de his qui notantur infamia. optimus tex. in dict. l. 2. C. vt intra cert. temp. crimi. caus. termi. notat Paul. Castrensis sibi contrarius post Bald. ibi num. 12. in authen. sed nouo iure. C. de seruis fugiti. quanuis priorem Pauli opinionem comprobent Guilielm. de Cuneo, Iacob. Butri. & Salycet. in dicta authen. sed nouo iure. Bartol. in. l. vulgaris. ff. de furt. Thomas Grammati. decisio. 94. ex quibus constat, vbi à lege, vel ab homine quis ob aliquod crimen damnetur amputatione manus, & is vnam tantùm habeat, esse nihilominus condemnationem exequendam. quorum sententia obtinebit, quando ex qualitate criminis, vel alia coniectura possit commodè præsumi legislatorem, aut iudicem voluisse etiam in prædicta specie locum fore pœnæ amputationis manus, alioqui dura nimis est isthæc opinio. ex quibus expendere Lector poterit, iusta ne fuerit lex illa, quæ apud Locrenses olim maximè probata fuit, authore Demosthene in oratione aduersus Timocratem. Etenim cum lege veteri constitutũ esset, vt oculus pro oculo suffoderetur, atq; item esset potissimè cautum, ne quis temerè nouam legem ad populum ferret: ducentis fermè annis ea solum fuit recepta lex, qua ex Talionis iure qui habenti vnum tantum oculum illum eruisset, vtroque oculo priuaretur: vt æqua omnino esset pœna illi, qui licet duos haberet oculos, & vnum tantum alteri suffodisset, lucem oculorũ pœna legis amitteret, quippe qui & alterum visu priuasset. idem de Charondæ Thurij lege scribit Diodorus Siculus lib. Bibliothecæ. 12. † De eadem. l. tractat Leo Imperator, Nouella. 92. ad ducitur & à quibusdam nouella quædam Iustiniani, qua idem Cæsar statuit, eum, qui eunuchũ 7 fecerit, Damno virilitatis mulctari: vt, quod in alium ausus est facere, idem ipse patiatur. Hæc nouella in Epitome Basilicorum citatur, ad numerum. 122. Extat vero in Nouellis Græcis numer. 142. & inter Haloandri latinas. cuius etiam meminit Theodorus Balsamon. ad Phocium in Nomocanono titul. primo. capit. 14.*

Decimò, apparet hinc ratio eius, quod passim iuris vtriusq; interpretes adnotarunt, scilicet, pœnam esse vel remittendã, vel minuendam delinquenti, ob insignẽ eius peritiam: seu ex eo quod artifex sit celebris †, magniq́ue nominis, & ideo Reipublicæ maximè vtilis: vnde æquum est ob hanc publicam vtilitatem, mortis pœnam, & similem ei remitti & condonari, hoc etenim procedit iuxta proportionem inspecta delinquentis qualitate, & id, vt communiter receptũ est, probatur in. l. ad bestias. ff. de pœnis. quam ad hoc inducunt Oldra. Alber. & alij inibi. & Roma. in singu. 717. asseuerantes, iudicem pœnæ exequutionem debere suspendere, principemq; consulere, vt ipse princeps legis pœnam remittat. Sunt etenim multa in vtroque iure statuta ob insignem, & excellentem alicuius dignitatem & virtutem, quæ traduntur in. c. quia periculosum. de senten. excom. in. 6. in. c. de multa. de præb. per Iaso. in. l. iubemus. C. de iudic. Barba. in rubri. de iuram. calum. Hippoly. in. l. 1. §. ad quæstionem. ff. de quæstionib. nu. 7. tradit ad hæc Alciat. historiam de Azonis morte lib. 9. parerg. cap. vlti. qui lib. 2. capitul. 28. verè contendit in dict. l. ad bestias. non probari, quod communiter ab ea deducitur. Ad bestias damnatos, inquit Paulus, fauore populi præses dimittere non debet, sed si eius roboris, vel artificij sint, vt dignius populo Romano exhiberi possint, principem consulere debet. Quo in loco non agitur de alleuatione pœnæ: sed solum de rei damnati transductione, cùm damnati ad bestias sine licentia principis non possent in aliam prouinciam traduci, consulendus princeps erat, an Romam vellet eos damnatos mitti, qui propter roboris, & artificij excellentiam dignius exhiberent populo Romano spectaculum. Ego verò existimo etiam ipsum iudicem posse proprio iudicio, & sententia ob personæ dignitatem, & excellentiam pœnam legis ordinariam minuere, & in mitiorem commutare, quod statim latius ostendemus.

Vndecimò, ab eadem radice procedit, an furtum possit iustè per legem pœna mortis puniri? Nam regulariter † fur non occiditur in criminis pœnam. Authen. sed nouo iure. C. de seruis fugitiuis. & in authenti. vt nulli iudicum. §. pro furto autem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

autem.collatio.9.Regia.l.18.titu.14.parti.7.nisi fuerit famosus latro.l. capitalium. §. famosos. ff. de pœnis.is etenim furca suspẽditur. Dicitur autem latro famosus is,qui grassatoris crimen exercet, vt inibi expressum est. Item & ille qui furari consueuerit,ex quo solet pro tertio furto quis suspendi.glo.in.l.3.C.de episc.audi.vbi Baldus hoc in specie probat.idem Bald. Paul. Castrens. Cæpola quæst.10.post gl.ibi in dict.authen. sed nouo iure.Angel.Aret.in.§.ex maleficijs. & ibi Gometi.nu.12.Instit.de actioni.Feli.in cap. at si clerici.col.vlti.§.1.de iudic.facit text. in capit.1. de pœnis.glo.in capit. hoc vestræ.11.distin.& in.l. quicunque.C.de serui.fugit.atque hanc pœnam iustè posse à republica statui in hoc casu propter delinquendi proteruiam, & contumaciam scribit Ioan.Maior in.4.dist.15.quæst.27. imò apud Hispanos olim pro secundo furto suspendebatur fur.l.6.titu.5.lib.4.fori.quanuis istam opinionem Bald. asserat contrariam esse iuri Iason in dict.§.ex maleficijs.col.2.& idem post alios in.l. penulti.ff.de condictio.caus. dat. sed & priorem sententiam sequitur Angel.Areti. de maleficijs. verb. vestem cælestem. eamque lege lata apud Germanos stabiliuit Carol. Cæsar huius nominis Quintus,primus Hispaniarũ Rex tit. de furtis tertiò patratis.idem ex lege Lombardica statutum fuisse constat authoritate gl.in titu.de pace iuramen.firmanda.versi. seu furtum. & Gandini de maleficijs titu. de furibus. atque ex ipsis Lombardorum legibus hæc eadem pœna probatur,quę obtinet,etiam si prima furta fuerint digne punita.l.capitalium.§.solet.ff.de pœnis.Bal. in authen.qui semel.colum.penul.C.quomo. & quando iud.Corset.singula.verb.statutum.Feli. in cap.sicut.de testib.Iason in.l.si idem cum eodem.col.2.ff.de iurisdi.omni.iudi. Cæpola,in authenti.sed nouo iure.num.42.Chassanæ.in consue.Burgun.titul.1.§.quinto.versic.simplex.nu. 15.& sequen.Andr.Alciat.dict.cap.cum non ab homine.de iudic.vlti.notab.nu.30. cum etenim furandi consuetudo attendatur, nihil refert sint priora furta punitione abolita. Idem erit obseruandum vbi prima duo furta commissa fuissent in alieno territorio,& distincto ab eo,in quo tertium commissum est.Bart.in.l.si cui.§.vlti. ff.de accusat.Abbas in capi.1.de pœnis. Iason in dict. l.si idem cum eodem.Cæpola.Alciat.& Chassa. paulò antè citati,quorum vltimus hanc opinionem scribit communem esse. Sic sanè quibusdã visum est,vnum tantum furtum,modo id graue sit,quantitate,aut qualitate sufficiens esse, vt fur morte puniatur.Bald.in.d.authent.sed nouo iure.col.2.Anania in capi.vltim.nu.8.de furtis.Abbas in cap.inter alia.nu.31.de immu.eccles. latè Ioan.Igneus in.l.1.§.si sibi manus.num.12.ff.ad Syllani.Ang.Areti.dict.verb.vestem cælestem. & in dict.§.ex maleficijs.Ang. Perusi.in.l.quod si nolit.§.qui assidua.ff.de ædili.edict. adducitur ad hoc tex.in.l.is qui tres.§.penult. ff.de excusat. tuto. vbi tutela magnæ bonorum quantitatis, tribus tutelis æqualis censetur. Sed ea decisio procedit ob difficilem rerum administrationẽ, nec commodè huic quæstioni aptari potest, ideo cõtrarium plerisque placuit, & præsertim Salycet. Fulgo.Paulo Castrensi,& Cæpolæ in.d.authen. sed nouo iure.nume.30.Iasi.in dict.l.pen. & in.l. prima.C.de precib.impera.offer. & in dict.§. ex maleficijs.vbi eandem sequitur Gometi. nume. 13.& Crottus in capit.vlti.colum.penul. de constitu.in.6.Chassan.dict.§.quinto. versi. simplex. & versi.quæro quomodo.num.14.quibus suffragatur quod absque vlla distinctione à iure statutum est,furem non esse puniendum mortis pœna.Sed profectò etiam si lege cautum sit, furem non esse occidendũ sed alia mitiori pœna damnandum,non ex hoc vetitum est iudicem ob criminis qualitatem ex eo quod, vel ratione loci, temporis,aut quantitatis furtum sit extraordinarium,& maximè grauè pœnam legis augere, & ob exemplum furem istum vltimo supplicio afficere.§.item lex Iulia peculatus.Instit. de public. iudic.l.18.tit.14.parti.7.l.secunda. de la hermandad.l.74.styli.capit.primo.§. si quis quinque solidos de pace iuramen.firman.l.penult. ff.de condict.caus.da.optimus text.in.l.aut facta.ff.de pœnis. In tanta enim hominum audacia id palam est, alias pœnas præter capitales prorsus irrideri & ideo hisce temporibus opus est aduersus fures durioribus pœnis, potissimũ vbi furtum simplex non est,sed vel quantitate,vel qualitate graue.quo fit vt licet Alexan. de Hales parte. 3. quæstione.47.memb.4.articul.tertio.Scotus in quarto senten.distin.15.q.3.& Sylvest.verb.Furtum. q.3.censuerint,iniquam fore legem quę pro simplici furto mortis pœnã indixerit nec iustè posse eam in republica statui,verius tamen est, eam pœnam statui æquissimè posse: vbi furtum qualitate,vel quantitate sit enorme.sicuti ex iunioribus Theologis probant Ioan. Driedo. de libert. christ.pag.115.& Medin.in tract.de contract.& resti.q.14.& elegãter Alfonsus à Castro lib.1.de potest.legis pœna.c.6.siquidem frequenti huius criminis vsu cõsiderato,& læsione maxima, quæ ex eo

ex eo Reipublicę infertur,expedit pœnas exquirere, quibus hominum reprimatur audacia. His etenim inspectis iuxta proportionem fures puniuntur vltimo supplicio: & pœna corporis, tametsi rebus, & patrimonio ipsi læsionem intulerint.His accedit,quòd licitum sit Reipubli. malefícos homines occidere:sicuti docuere præcitati authores,& Sanct.Thom.2.2.quæst.64.art.3. ac Dominicus Soto de iusti.& iur.lib.5.quæst.1.articul. 2. etiam si Scotus id negauerit.Nam quod fures corporali pœna puniri possint præter alia quę punitionem istam iustam esse ostendunt,varijs gentium moribus,& legibus probatur: siquidem fures, etiam simplices flagellis cædendos esse constat ex Authent.sed nouo iure.C.de seruis fugiti.lib.18.tit.14.part.septima.l.item Lombardica,cuius mentionem superius fecimus,pro primo furto oculus eruitur,pro secundo nasus abscinditur. Apud Hispanos fori legibus quandoque furibus aures, & manus amputabantur.l. sexta.titu.quinto.libr.quarto. &.l.secunda.titul. 13.eod. libr. eadem aurium abscisio pro furto certæ quantitatis commisso in eremo statuta est. l.2.de la Hermandad. qua etiam in quibusdam casibus mortis pœna pro furto imponitur, quandoque amputatio pedis,passimque apud nos fures flagellantur, aureisq; eis abscinduntur,præter ipsius damni dati restitutionem, olim apud Romanos fur domino rei furto ablatæ vt seruus tradebatur authore Gellio libr.noct.Atti.11.capit. vlti.tradit varias huius criminis pœnas Alexan. ab Alexand.dier.geniali.lib.6.cap. 10.imo & furibus ferro candenti, fronti signum imponi solere apud Italos,testatur Gandinus in titul. de pœnis reorum.nume.59. idemque per capitula Regni Neapolitani statutum esse,asseuerat Andre. Isernia in AErario.verb.Furtum.

Duodecimo, cum crimina sint secũdum proportionis mensuram punienda,& hæc variè con
8 tingat,ratione loci ✝,temporis,personæ,& quantitatis,nec à lege certum quid statui possit, quin iudicis recti & prudentis arbitrio multa relinquantur constat planè iudicem posse proprio iudicio & sententia legis pœnam vel augere, vel minuere.l.quid ergo.§. pœna grauior. ff. de his qui notan.infam.capit.vlti.de transact.capi. at si clerici.§.de adulteriis. de iudic.& capi. de causis. de offi.delega.tenent in specie Abb.in capi.3.de pœnis.idem in capitul.nisi.de offic. leg. Docto. in dict.§. pœna. etiam si lex certam pœnam statuerit:appositis dictionibus, præcisè, omnimodò:& similibus.Hostiens.Ioan. Andr. & Docto. in cap.qualiter.in.2.de accusat.vbi Areti.numero vigesimoquarto. eos sequitur dicens, hanc opinionem communem esse, etiam si iudex eius sit conditionis, qui super eo crimine dispensare non valeat. quod expressim præfati Docto. sentiunt,quibus non obstat gloss.in dict.capit.3. quam inibi approbant Innocen.Ioan.Andr.Anchar.& Anto.& Henric.in capit.in archiepiscopatu.de raptorib.Felin.in dict.capit.qualiter. nume.33.quæ asseuerat, iudicem qui non potest super eo crimine dispensare minimè posse diminuere pœnam à lege statutam,quia id verum est postquam iuxta legem ipsa condemnationis sententia lata fuerit, tunc etenim non potest sententiæ,& legis pœnam mitigare iudex,qui dispensare super eo crimine minimè valet, secundũ Cardina.& Abb.in dicto capit.tertio. at prius quam iudex sententiam ferat,quicunque is sit,etiam si dispensandi potestatem non habeat, poterit legis pœnam temperare, sicuti & augere: aliud si quidem est dispensare super crimine, & eius pœna:aliud rigorem legis pœnalis ex aliqua causa minuere, vt sensit Innocen.in capit. dilectus.de temporibus ordi. causas vero quibus iudex persuaderi poterit ad pœnæ legalis commutationẽ, aut diminutionem tradit eleganter Luc. de Penna in.l.prima. C. de colonis Illyricianis.libr.vndecimo. aliquot Felinus in dicto capit. qualiter. §.ad corrigendos.nume.trigesimoseptimo.quibus adde quæ eleganter hac de re scribit Alfonsus à Castro libr.secundo.de potesta.legis pœnalis.capit.12.&.13. & quæ ex Sopatri epistola retulit Ioannes Stobæus Sermo.44.quòd si iudex, vt plerunque fieri solet,aliquem ob crimen damnauerit pœna pecuniaria intra decem dies soluenda, hoc addito, quod si eam intra id tempus non soluerit,publicè reus flagelletur, nihilominus non soluta pecunia intra eum diem, poterit iudex pœnam eandem pecuniariam,omissa corporali, exequutioni mandare secundum Corneum consil.quinto.libro tertio. Nam is iudex, qui in pronuntiãda criminali sententia, hac forma vsus est, verè pecuniaria pœna delinquẽtem punit, vtitur tamen corporalis pœnæ commina tione,vt facilius, & diligentius pecuniam ipsam damnatus reusque criminis soluat.

Postremò,illud est adnotandum, qualiter iudex ecclesiasticus possit pœnis pecuniarijs delinquentes punire, nam id vetitum esse videtur capit.tertio.de pœnis.cap.irrefragabili.§.vlti. de offic.ordi.capit. vt clericorum. de vita & honestate clericorum. è contrario permissum in capitulo.di-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tulo.dilectus.de offic.ordin.capitul. si vos. vigesimatertia quæst. quinta. ideo hac in re sunt aliquot distinctè notanda ad eius resolutionem.

Primum, non esse æquum, nec iustum vt indi scriminatim pro quolibet delicto vel statuto, constitutione, aut sententia iudicis pœna pecuniaria inferatur, hoc etenim maximam delinquendi occasionem præberet. capit. pauper. vndecima quæstione tertia. colligiturque ex Felino in rubric. de homicid. accederet is abusus in prælatorum ecclesiasticorum infamiam propter euidentem, ac manifestam ambitionis notam: quam ipsi effugere omnino tenentur, & præterea res mali exempli est crimen pecunia redimere: atque ita diligentissimè hoc cauendũ esse censet Colonienſe Concilium titul. de iurisdictione ecclesiastica contentiosa capi. 8.

Secundum, satis compertum est non licere nec constitutioni, nec iudici pœnas pecuniarias vel inducere, vel exigere pro ipsis criminibus tolerandis: perniciosum etenim est, siue ex lege siue ex sententia aut decreto iudicis, annum censum à concubinarijs accipiendum esse quo soluto ipsi criminosi in sceleribus, & peccatis perseuerent. hoc probat textus in dicto capitu. tertio. secundum Cardina. ibi dum exponit text. pro corrigendis excessibus: id est loco correctionis, omnino quidem cauendum est ne prælati potius lucrum proprium, quam criminum correctionem desiderent, atque ita præter alios animaduertit Ioan. Driedo. de liber. Christ. pag. 91.

Tertium, satis iure probatur, posse iudicem ecclesiasticum zelo correctionis, & punitionis,
9 aliquando vel statuto† vel sententia quædam delicta pecuniaria mulcta punire, potissimùm vbi ea magis timetur. ita sanè procedunt Canones, quibus probatur id licere, vt explicant Abbas in dicto capit. tertio. idem & Felinus in dict. capit. irrefragabili. §. cæterum. Hostiens. & Cardina. in dicto capit. vt clericorum.

Quartum, præ cæteris à iudicibus ecclesiasticis & prælatis est obseruandum, vt pœnas pecuniarias pro criminibus inflictas, in pios vsus potius quam in propriam vtilitatem erogare curent. quemadmodum tradunt Abbas in capit. secundo. de succeſſ. ab intesta. Felin. in dict. §. cæterum. Concilium Colonienſe dict. capit. 8. optimus text. in capit. cùm sit nimis. §. vltimo. de Iudæis. capit. cum tu. de vsuris.

Quintum, & si tutius sit quod modò admonuimus, & omnino seruandum vbi sententia iu-
dicis pœna pecuniaria infertur: si tamen eadem pœna statuto, aut constitutione sancita fuerit, poterit iudex ecclesiasticus eam in proprios vsus expendere. Id etenim fit statuti, & legis authoritate ex quo suspicio auaritiæ abest ab ipso iudice, cum per statutum ea pœna episcopo aut iudici adijcitur notant Hostien. Abb. & Felin. in dict. capi. irrefragabili. §. cæterùm. Ioan. Bernar. in praxi. capit. 134. Ioan. Lupi in rubri. de donat. inter virum & vxorem. §. 39. colum. penulti. qui idem esse probant, vbi Episcopus indigeret, ac esset inops, potest enim tum licitè per sententiam delinquentes pœna pecuniaria mulctare, & eam in proprium victum expendere.

Sextum, vbi à iudice pœna infertur, ob iniuriam clerico irrogatam, & ea pecuniaria sit, dimidia eius pars competit ecclesiæ, cuius rector
10 ipse iniuriam passus† existit, altera pars in vtilitatem læsi est distribuenda. text. singu. in cap. 2. de pœnis. cuius meminit in hunc sensum Rom. singu. 443. nam dum text. dicit, alteram in eius eleemosynam iustè dispertiat, intelligendus ita est, vt ad eleemosynam pro anima clerici interfecti ea distributio referatur. Siquidē negari non potest eo delicto ecclesiam, & ipsum clericũ offendi, & ideo vtrique est satisfaciendum. idem post Hosti. in summa de maledic. versic. sed cui notat Feli. in d. c. irrefragabili. §. 1. nu. 10. addit tamen text. in dict. c. 2. eius decisionem procedere. quia nullus proximior hæres videtur clerici interfecti, quàm ecclesia, quæ eum domino copulauit. vnde infert ibi Panormi. quòd si interfectus clericus haberet hæredem consanguineum, illi esset pœna applicanda, quem reprobat Decius in capitul. in præsentia. de probationib. numer. 57. dicens, etiam tunc pœnam applicandam esse ecclesiæ in hunc modum, vt pro dimidia ecclesiæ competat, pro altera vero parte in vsus pios post obitum offensi, in ipsius animæ vtilitatem erogetur. quibus quidem consideratis non omnino mihi displicet Panormitani interpretatio, nam pars dimidia, quæ offenso verè competit, eius hæredibus, si quos habet, exoluenda est, non ecclesiæ: si verò hæredes non habuerit offensus, pro eius anima est distribuenda, quod sensit Henric. in dict. cap. 2. sic sanè procedit opinio Abb. quo ad pœnæ partem, quæ offenso debetur: opinio autem Decij, quo ad partem, quæ ecclesiæ itidem offensæ dari debet.

Septimum, aduertendum est, ecclesiam, &
11 prælatum diœcesanum†, fiscum habere. glo. in cap. quia diuersitatem. de conce. præben. quæ singula. est secundum Cardin. in Clemen. 2. §. 1. de hæreti. Anani. & Felin. in c. excommunicamus. in. 1. eod. titu. Felin. in dict. cap. irrefragabili. §. 1. Barb. in. c. 1. de probatio. nu. 61. Reperto. inquisitorum. verbo. confiscatio. Anto. & Imol. col. 4. in. d. c. quia diuersitatem. post alios ibi, & secundum Felin. in. d. §. primo. hæc est verior opinio, & moribus recepta. idem testatur Ioan. Bernar. in practi. crimi. ca. 134. idem capi. 124. ad finem. scribit, eam opinionem communē esse, frequentissimo vsu comprobatam, & quanuis de hac re disputet, idem videtur tenere Ioan. Lupi in rub. de donatio. inter vir. & vxor. §. 39. post Abba. in capitu. 2. de succesio. ab intesta. licet Abb. idem in capit. tuæ. de pœnis. dicat hoc iure non probari sic prædictam opinionem secutus censet Aufrerius in capella Tholosa. 274. posse nominari publicè fiscalem, procuratorem ipsum tribunalis & iurisdictionis episcopalis: quanuis asseueret id non facilè admitti ab Regijs & secularibus magistratibus. Et verè, licet communis opinio obtineat, non est id temerè permittendum, ad explendam auaritiam Episcoporum, sed vt ea quæ eorum fisco fuerint delata in vsus pios erogentur, vt ipse Panormita. censet in dict. capit. 2. & nos paulò antè tradidimus. Nam text. in dict. Clem. 2. de hæreticis. quæ de fisco ecclesiæ mentionem facit, non est ad fiscum prælatorum, sed ad fiscum Romanæ ecclesiæ, aut cathedralis, referendus: sic etenim bona clerici hæretici habentis beneficium ecclesiasticum pertinent ad ec-
12 clesiam, in qua beneficium† obtinuit: non habentis beneficium, fisco ecclesiæ. cap. excommunicamus. §. damnati. de hæreticis. dicta Clemen. secunda. bona autem laici hæretici ad fiscum secularem, & principis deferuntur vt probatur in dict. §. damnati. vnde iuxta hanc distinctionem est intelligendus textus in capi. cum secundum. de hæreti. in sexto. sicuti ibi adnotarunt Anchar ran. & Francisc. Bald. item in. l. si quis presbyter. C. de episco. & cleric. sed quod bona immobilia clerici committentis crimen hæreseos pertineãt ad principem secularem probant Oldrald. consilio. 17. siue is habuerit beneficium, siue non habuerit. Guiliel. Benedi. in capitu. Raynuntius. de testamen. verb. & vxorem. numero. 242. & Rupellanus Forensium institutionum lib. tertio. Folio. 307. quibus accedit quod Felin. in dict. capit. irrefragabili. §. cæterum. columna prima scribit, dicens, ideo ad principem secularē pertinere bona hæreticorum, quia ad eum spectat exequutio confiscationis pœnæ huius criminis. dict. capit. cùm secundum leges. quin ipse Felin. asseuerat eam constitutionem per extrauagãtes quasdam Romanorum Pontificum sublatam esse, & deinde sancitum, vt bona cuiuscunque hæretici diuidantur pro æquis portionibus inter Romanam ecclesiam, episcopum, & hæreticæ prauitatis inquisitorem, quod minimè seruatur saltem Hispaniæ, vbi bona siue mobilia, siue immobilia etiã clerici hæreseos damnati, etiam habentis ecclesiasticum beneficium ad fiscum Regium pertinent, atque ita praxis obtinuit, quæ non est aliena à iure, cùm præter Oldral. & aliorum sententiam Rex ipse Catholicus curam habeat constituendi summum illud prætorium, qui in eius curia, & apud ipsum principem causas totius Hispaniæ ad huius criminis punitionem pertinentes tractat, cui præest vnus ex summis Hispaniæ præsulibus, qui expensis Regijs per totam Hispaniam constituit, ac mittit hæreticæ prauitatis inquisitores ad labem istam extirpandam: quo fit, vt mirum non sit omnia hæreticorum bona ad principem & Regium fiscum deferri ad tot expensarum subministrationem. ad hæc faciunt, quæ de Regno Franciæ tradit Aufreri. in Clem. prima. de offic. ordi. regu. 4. Fallenria. 2. Quibus & illud libenter addam, quod Hieronymus Paulus in practica cancellariæ adnotauit Folio. 33. scribens, bona clerici coniugati cum vnica, & virgine, quæ ab eo ob aliquod crimen lege auferuntur causa confiscationis post condemnationem iudicis ecclesiastici, applicanda fore principi seculari, & eius Regio fisco: quod notandum est præter ea, quæ ipse tradidi in Epitome. 2. parte de matri. cap. octauo. §. quinto. num. decimo.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Semel absolutus ab obseruatione iudicij, potest iterum eiusdem criminis accusari: & idem vbi accusatio diuerso iure repetitur.*
2 *Absolutus indulgentia principis, iterum accusari non potest.*
3 *Absolutus in foro animæ potest in foro exteriori eiusdem criminis accusari: & inibi quæ sit pœnitentia publica, & quæ solennis.*
4 *Criminis accusatio non tollitur per baptismi susceptionem.*
5 *Quid de absoluto iudicio inquisitionis, aut denuntiationis, transactionis causa, aut delatione iuramenti?*

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 *Absolutus in foro ecclesiastico si crimen sit mixti fori, potest apud iudicem secularem iterum accusari.*
7 *Quid de eo, cui offensus iniuriam remiserit: an accusari possit: & de satisfactione iniuriæ quo ad honorem, damna & expensas?*
8 *Criminis eiusdem repetitio ex interuallo, vel eodem impetu: pluribus ne pœnis sit puniendа?*
9 *Vbi pœna abscissionis manus, alterius ve membri, & mortis est à lege definita: an incipiendum sit supplicium à minori?*
10 *Hæretici quo iure in pœnam criminis comburãtur?*

Quando crimen semel in iudicium deductum: possit iterum in iudicio tractari.

CAPVT. X.

DE HIS CRIMINIbus, inquit tex. de quibus absolutus est accusatus, non potest accusatio replicari. capi. de his. rubr. de accusatio. cui regulæ aliquot ex iure ciuili solent obijci decisiones, quę permittunt fieri quandoque, quod per eam prohibetur, & ideo ad eius interpretationem veluti compendio quodam aliquot item intellectus exponam.

Primò, hæc regula intelligitur, vbi accusatus absoluitur ex eo, quòd crimen probatũ non est,
1 alioqui si absolutus fuerit† ab obseruatione iudicij, quia accusator legitimus non erat, tunc potest iterum eadem criminis causa tractari. text. in l. libellorum. §. quod si libelli. ff. de accusat. capit. per scripta. §. libellorum. secunda quæst. octaua. gloss. in capit. Epiphanium. quinta quæstione vltima. Anto. Henric. colum. penult. Abbas, & Docto. communiter in dict. capit. de his. quo in loco adnotarunt Marianus, & Felinus colum. prima. non esse primum accusatorem ad secundam istam accusationem admittẽdum, imò repellendum fore etiam si modò legitimus sit accusator cessante impedimẽto, quod oberat tempore primæ accusationis, nam & si aliæ causæ cessauerint, supereſt ex prima accusatione, & ea finita inimicitia, quæ repellit ab accusando. l. in ipsius. C. famil. herciſc. Aretin. & nouiores in. c. 1. de iudi. idem Areti. in. c. repellantur. de accus. eritque hic intellectus seruandus vbicunque ex alia qua cunque causa ab obseruatione iudicij reus absoluitur, nempe ex malè concepto libello, quod eadem ratione procedit. & præterea hæc prima interpretatio locum obtinet ex his, quæ ipse latius tradidi libr. 1. huius operis capi. 1. num. 8. vbi plura ad hanc rem adnotaui, quæ ad huius capitis sensum maximè vtilia sunt.

Secundò, tunc demum eiusdem criminis accusatio repetenda non est, cum primus accusator fidè & probè officium accusatoris egerit, atsi præuaricatus fuerit, iterum accusatio admittenda est. l. 3. ff. de præuarica. glo. & communis in dicto capit. de his criminibus. & probatur præuaricatio ex his, quæ Bart. explicat in. l. prima. §. præuaricatorem. ff. ad Turpillianum.

Tertiò, admittenda est accusatio iterum aduersus iam delatum & absolutum, si quis in hac secunda accusatione propriam vel suorum iniuriam prosequatur. optimus text. in. l. si cui. §. ijsdem. ff. de accusatio. modò ignorauerit primam accusationem tractari. glo. communiter recepta in dict. cap. de his. & probabitur ignorantia proprio iuramento. glo. in dict. §. ijsdem. quam Docto. inibi sequuntur. dixit notabilem Bald. in. l. secunda. §. penult. ff. si quis caut. notant Antonius, Abb. & Felin. in dicto capit. de his. Areti. consil. 58. colum. vltim. Regia. l. 12. titu. primo. parti. 7. facit ad hoc glo. insignis in cap. significasti. in. 1. de homicid. quæ censet, standum esse cuiuspiam iuramento in his, quæ ad animum pertinent, sicuti ignorantia, & scientia, ac his similia. idem asseruit gl. in cap. si vero. in. 2. de sent. excom. per tex. ibi & in. §. sed istæ. vbi Iason. nu. 89. glo. item in. l. atqui natura. §. cùm me absente. ff. de negoges. tradit latè Hippoly. in rubr. C. de proba. nu. 122. optimus text. in. c. pastoralis. de exceptioni.

Quartò, eadem decisio est intelligenda cùm absoluitur accusatus ab accusatione criminali, quasi secus sit vbi fuerit absolutus à querela ciuili, aut ciuiliter in iudicio proposita, nam tunc iterum criminaliter accusari poterit. l. 1. C. quando ciuil. act. crimi. præiudicet. id tamen verum est, nisi vtraque pœna ciuilis inquam & criminalis ad vindictam tenderet, tunc etenim si actum esset ciuiliter, agi non posset postea criminaliter. l. prætor edixit. §. primo. vbi Barto. ff. de iniu. Abbas, & alij in dicto capit. de his criminibus. optimus textus in. l. quod Senatus. ff. de iniurijs. explicat Baldus in. l. edita. in. 1. repet. numero. 51. C. de edendo. & præterea hæc quarta interpretatio est admittenda vbi accusatus absolutus fuerit, quia non probatur delictum, secus etenim si absolutio ex eo facta fuerit, quod reus delictũ non commiserit, siquidem in ea specie accusatio poterit demum ab altero, non primo accusatore tractari. l. qui de crimine. iuncta glos. C. de accusatio. Bart. in. l. secunda. col. tertia. ff. vi bono. rap. Abb. Marian. Felin. & alij in dicto capitul. de his criminibus.

Quintò, hæc regula procedit non tantùm,
2 vbi per sententiam iudicis fuerit† criminis reus absolutus, sed & quando per indulgentiam principis aut eius, qui crimen remittere possit. gloss. communiter recepta in. d. c. de his. & in. c. ex tua. de filijs presbyte. quorum sniam communem esse eam sequutus fatetur Deci. consi. 137. col. 2. modò ea dispensatio quo ad pœnam criminis, & quo ad forum exterius processerit, alioqui non impedit remissio vel indulgentia accusationem, si vel contigerit quo ad irregularitatem, siue restricta fuerit ad forum conscientiæ duntaxat, secundum Anani. in dict. capit. de his. colum. 1. sen sit glos. in capit. 2. de schismaticis. quibus adstipulantur ea, quæ Ludoui. Gomec. adnotauit in reg. cancellar. de non iudi. iuxta formam supplicat. quæstione decima quarta. & Paul. Parisi. consili. 67. libro. 4.

Cæterùm, præmissa lege, aut consuetudine, qua obtentum sit fures pro tertio furto suspendẽdos fore, & morti tradendos, ea obtinebit, etiam si prima duo furta, aut alterum illorum fuerint indulgentia principis abolita, quia nihilominus apparet consuetudo furandi: quod in specie asserit dicens sic receptum esse in praxi Chassanæ. in consue. Bur. rub. 1. §. 5. versic. simplex. nume. 20. Idem tenet Matthæ. Afflict. in const. Neap. rub. 35. cap. ad legitima pondera. num. 1.

Sextò, idem canon procedit vbi reus à crimine absolutus est per iudicem exteriorem in iudiciali foro, quod si absolutus fuerit in foro interiori conscientiæ, quod aiunt, non impeditur accusa-
3 tio coram exteriori iudice †, cùm prior criminis examinatio fiat ad pœnitentiam, & satisfactionem diuinæ offensæ: posterior verò necessaria sit ad publicam vindictam: & ad reipublicæ satisfactionem gloss. communiter recepta in dict. cap. de his. quæ planè vera est in pœnitentia occulta, sicuti gl. sensit, & expressim Ananias inibi, Host. Anto. & Imola, in capitu. tuæ. de procurat. quasi pœnitẽtia publica crimen extinguat, etiam quo ad exterioris fori iudicium: quod ego falsum existimo, & præmitto, pœnitentiam quandam esse publicam: alteram solennem. Publica pœnitentia ea est, quæ absque vlla solennitate publicè fit ex Episcopi, vel sacerdotis mandato vbi peccatum publice commissum fuerit cap. 1. & ibi Docto. de pœnit. & remiss. glos. in cap. quæsitum. eo. titu. vt peregrinatio cum certis vestibus, verbera tio, & hæc plerunque sacramentalis est in interiori iudicio, modò consentiat pœnitens & sic tacitè vel expressè permittat peccati reuelationem secundum Abb. in capit. literas. de præsumptio. colum. 3. Sylues. verbo. pœnitentia. quæstio. 3. & Marti. Azpilcueta in capit. sacerdos. de pœnit. dist. 6. num. 98. Origenes quidem apertè distinguens in Psalm. 37. pœnitentiam publicam à priuata, de publica docet non facilè nec temere ad ipsam veniendum esse, sed præuia matura delibe ratione & consilio, ob eam causam videlicet, si peccatum eiusmodi sit, vt & correctio peccantis, & aliorum ædificatio publicam requirat pœnitentiam: meminit huius loci Albert. Pichius de eccles. Hierarchia. libr. 2. cap. 8. Folio. 4. extant & ad hanc rem pulchra verba apud Beatum Rhenanum in admonitione operum Tertulliani; quæ ipse tribuit diuo Augustino in lib. de pœnitentiæ medicina. quem lector reperiet inter opera Augustini Tomo. 9. & Rursus Tomo. 10. Homilia. 50. Solennis verò pœnitentia est, quæ olim in capite quadragesimæ certis seruatis ritibus fieri solebat, cuius meminit text. in capit. in capite. 50. distin. ex concilio Agathensi capi. 15. quæ ab alio quam episcopo iniungi non poterat. glos. ibi. & in cap. conquerente. vbi Panor. col. 3. de off. ordi. huiusque solennis pœnitentiæ sunt quædam speciales conditiones, eique aliqua tribuuntur, quæ in pœnitentia publica locum non obtinent, quemadmodum tradunt optimè Hostien. in summa. titul. de pœniten. Thomas in. 4. sent. distin. 14. quæst. 1. artic. 5. & ibi Paluda. quæstio. 6. Florenti. 3. part. tit. 14. cap. 17. §. vltim. tex. in cap. confirmandum. 50. dist. & in capit. vlt. 26. quæst. 6. huius solennis pœnitentiæ imaginem etiam nũc Saxones seruant in vrbe Alberstadiensi, siquidem in eo templo, quod Virgini matri sacrum est, singulis annis ex plebe aliquis eligitur, quem grauioribus noxis inquinatũ putant: hunc ferali, & pulla veste, obuoluto capite cineralium die in templo statuunt, & peractis sacris eijciunt, donec per quadraginta dies per vrbis compita vagus, & mendicans errauerit. interim diuinas ædes ingredi eum fas non est: qualemcunque cibum, vel ab ædituis, vel aliundè oblatum non aspernatur, neminem alloquitur: non indulget somno, nisi post concubiam noctem: idque in media via, die Iouis, quæ Dominicæ cœnæ dicata est,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ta est,ad templum reducitur, ibi à sacerdote solé nibus quibusdam ceremonijs absoluitur,& à con fluente illud populo stipem accipit. Adamum hunc vocant, & omni crimine expiatum credunt,ac per eum creditur expiata ciuitas,vt com memorat Ioannes Bohemus Aubanus libr. 3. de moribus omnium gentium,capit. 13.quem retu lit Martinus Azpilcueta in cap.si quis. de pœnit. 4 dist. 5. Huius etiam instituti meminere Aeneas Syluius, postmodum Pius secundus, Pontifex Maximus, in Europæ descriptione.c.31. Rapha. Volaterranus Geographiæ libro.7. quo loco de Saxonibus agit. Beatus Rhenanus in admonitio ne ad Tertullianum. & Andreas Alciatus libro. 9.parerg.capit.22.quibus quidem consideratis fa cilè constat,pœnitentiam,siue publicam, siue so lennem plurimum differre ab ea punitione quæ fit apud exteriora,& potissimum laicorum tribu nalia:& ideo verius est,pœnitentiam adhuc pu blicam minimè impedire criminis accusatio nem:quod in specie probant Abb. Areti. Maria. & Feli.in dict.cap. de his criminibus. idem Abb. in dict.cap.tuæ.Antoni.Burgensis in cap.2.num. 6.de emptio.& vendit.quibus suffragatur text.in cap.fœlicis.§.per hoc.de pœnis.in.6. Cuius deci sionem statim ad alia adducemus, posset profectò opinio Host.& Imol.quam & Hippol.sequitur in singula.639. procedere in eo, qui dãnatus est ad perpetuam pœnitentiam: nam hic censetur constitutus sub ecclesiæ protectione. capitu. aliud.11.quæst.1. secundum Antoni.& Areti. in capit.2.de for.compet. dubito tamen, an id admissuri sint iudices seculares. Quidquid sit, non possum non mirari,qua ratione ductus Bart.con silio.167.responderit,præmisso statuto, quo punitio remittitur ei,qui pacem fecerit cum offenso:non esse blasphemum puniendum, si pœnitentiam criminis egerit in foro etiam interiori: hoc etenim quasi cum Deo pacem fecerit. subscripsere Bartolo,Ancha.& Anania in capi.2. de maledicis.Feli. in dict.cap.de his.& Deci.consil. 137.col.2.à quibus libentissimè dissentio: quippe qui existiment alienum esse hunc sensum à mente, & intentione legis quæ non cogitauit de pace,quæ cum Deo inita est per pœnitentiam in interiori iudicio:sed de pace, quæ fit cum eo,qui ratione iniuriæ admitteretur in foro exteriori ad 5 accusationem prosequendam, qualis est priuatus iniuriam passus & respublica, quæ vt priuatus quandoque offenditur.imò & contra Bar.est text.insignis in dict.capit.2.de maled.quibus adde, quæ ipse notaui in cap. Rainũtius. de testam. in principio.numero.18.

Septimò, non tantùm impeditur accusatio, quando reus per sententiam semel fuerit ab eo crimine absolutus, sed etiam vbi reus Christi fidem Baptismo professus fuerit, nam tollitur crimen per baptismum.glo.in cap.quod autem.32. quæstione prima.&in capit. sine pœnitentia. de consecrat. distinct.4. ex quibus † ita intelligunt dubitationem hanc Calder. Antoni.Imol. Anania & Felin.in dict. capit. de his criminibus.Nisi quatenus crimen damnum proximo intulerit, nam hoc nihilominus est læso resarciẽdum. Sed adhuc Calderini sententia falsa videtur per text. in cap.gaudemus.de diuortijs.cuius ratio procul dubio generalis est, & palam ostendit, crimina quo ad exterioris, & iudicialis fori accusationẽ minimè tolli per baptismum, quemadmodum glo.inibi censet,quam sequuntur Abb.& Maria. in dicto capit.de his.idem Abb.in dicto cap. gaudemus.Card.in Clemen.1.§.sanè.quæstio.14.de vsur. quorum opinionem fatetur communem esse Anani.in dict.capitul. de his. colum.2. idem asserit eam sequutus Deci.in cap.quæ in ecclesia rum.colum.7.de const.idem eleganter consilio. 130.ad ea verò,quæ in contrarium adducta fuere,facilimè respondetur: nam procedunt quo ad pœnam temporalem,quæ debetur præter culpã in foro conscientiæ ipsi Deo ob peccatum quæ satisfactio à Theologis rectè appellatur, hæc etenim, si non remittatur, hic vel in purgatorio est exoluenda:hęc inquam pœna per baptismum remissa censetur virtute sacramenti ex merito passionis Christi,qui pro nobis passus est; cuius passionis merita vel virtute sacramentorum, vel ex distributione Romani Pontificis pro peccatoribus satisfaciunt.sic sanè gloss. in dict.capit. quod autem.& in capit.sine pœnitentia. interpretatur Cardin.à Turre Cremata inibi, quicunque inquit Paulus ad Romanos sexta. baptizati sumus in Christo,in morte ipsius baptizati sumus. eandem interpretationem probat Thomas.3.parte. quæstione.68.artic.3.

Octauò,constat apertè text.in dict. ca. de his. obtinere quando reus fuerit absolutus in iudicio accusationis, nam si in iudicio inquisitionis fuerit absolutus reus, poterit iterum accusationis iu 5 dicio impeti †, secundum Doctor.communiter in dicto cap.de his.maximè Anto.Abb.& Felin. quibus aduersantur Bartol.in.l.si cui.§.iisdem.ff. de accusa.Anani.consil. 17.colum.3.Deci.consilio.137.existimantes absolutum iudicio inquisitionis non posse iterum de eodem crimine accusari.idem Alexand.consil.11.num.7.libr.1. quorum opinio vera est iure ciuili, iuxta quod iudicio inquisitionis pœna ordinaria criminis infligitur.l.4.C.de sepulchro viol.Bart.& doct. communiter in.l.2.§.si publico de adult.Abb.in.2.colum.& alij in capit.inquisitionis.de accusat.& etiam iure canonico in casibus,quibus esset imponenda pœna ordinaria hoc iudicio, quod fatentur Antoni.Abb.& Felin.in dict.capit.de his criminibus.tradunt Inno.in capit.qualiter.in.2.vbi Abb.nume.20.Cardi.num.12. Aret.num.29. & Feli.in.§.licet.colum.1.de accusat.Hippo. in practica.§.constante.num.83. ex quibus deducitur, posse absolutum iudicio inquisitionis iterum accusari', quoties non esset imponẽda criminis pœna ordinaria,quod in dict.cap. de his.communiter est receptum. id tamen ipse intelligerem nisi foret reus absolutus ex eo : quia crimen non fuit ab eo commissum.l. qui de crimine. iuncta glos. C.de accusat. hodie frequentissimum est omnia & quæcunque crimina à iudicibus tractari accusante publico fiscali, qui accusatoris officio fungitur. & ita eo accusante iudices pœnam criminis ordinariam non remittunt.ex his etiam constat,quid dicendum sit in reo absoluto,vbi crimẽ tractatum est in iudicio per denũtiationem, aut exceptionem iuxta notata in cap.2.de ordi.cogni.& in cap.1.ad finem.de except.

Nonò idem canon procedit vbi reus per sententiam iudicis absolutus fuerit secus equidem si transactionis causa:nam etiam si transactio valida sit poterit alter à transigente idem crimen ad 6 iudicium accusatione deferre. glo. in.l. transigere.C.de transact.verb.prohibitum. Bart.& Salyc.4. opposit. quos alij communiter sequũtur. probat text.in.l.3.§.penult.ff.de sepul. viola. & in.l. qui cœtu.§.vlti.ff.ad.l.Iuli.de vi public. notant Bart. in.l.si maritus.§.si negauerit.ff.de adulte. & Docto.communiter,quemadmodum testantur Felin.in dict.capitu.de his criminibus. & Iason in.l. cum qui.§.in popularibus.ff.de iureiu. nume.10. vbi glo. communiter recepta hoc ipsum probat, & id verum est quoties accusatio nomine publico in iudicium deducitur, at si crimen in iudiciũ delatum fuerit priuatim,eo accusante,cui is accusandi,& prosequendi propriam, vel propinquorum iniuriam præ cæteris,& potiori,ac priori loco competit, isque cum reo transegerit, apparet post hanc transactionem non posse ab alio remotiori,etiam ignaro prioris accusationis, criminis causam repeti, cùm reus ipse pacem inierit cum legitimo,& cæteris potiori accusatore iuxta notata.in.l.quarta.§.Cato.per Bart. in fi.ff.de verb. oblig.& in.l.pro hærede.§.vltim.ff.de acqui.hæredita.quibus adde Regiam.l.vigesimamsecundam.titul.1.part.7.

Decimò, eadem canonis constitutio obtinet, si reus absolutus fuerit ex dilatione iuramenti ab aduersario sibi authoritate iudicis facta: nam si post iuramentum istud à iudice ex ea causa fuerit absolutus,non poterit iterum eiusdem criminis accusatio repeti secundũ Alex.in.l.3. in prin. colum.penulti.ff. de iureiur.vbi sequitur Bartoli distinctionem in.l. eum qui.§. in popularibus.ff. eo.titulo. quo in loco iurisconsultus hanc sententiam probare visus est. Sed quod etiam non lata sententia absolutoria : obstet cæteris accusare volentibus delatio iuramenti authoritate iudicis facta:licet cæteri velint nomine publico accusare probat gloss.in dicta.l.transigere. verb. prohibitum.& ibi Salyce.4.opposit. Alberi. colum. prima.in dicto.§.in popularibus, omissa Bartoli distinctione: atque ita hanc opinionem, quæ inibi probatur,dicunt communem esse Alex. colum. 2.& Iason numero decimo.in dicto.§.in popularibus.quod notandum est:quanuis moribus receptum sit, quod in criminalibus iudicijs non admittantur hæ iurisiurandi delationes : nec iudices eas permittunt: propter crebra, & facilima periuria.

Vndecimò,eadem constitutio ita interpretanda est,vt si crimen fuerit misti fori:quale est sacri legium,sortilegium,diuinatio,& similia,quæ tradit Abb.in cap.cùm † sit generale.de for.compe. licet reus fuerit in foro ecclesiastico absolutus: possit nihilominus apud iudicem secularem iterum accusari,crimenque ipsum examinari,& puniri. quòd omnium consensu receptum est. imò & si à iudice ecclesiastico reus ob hoc crimen punitus fuerit:iudex secularis adhuc iustè poterit idem crimen examinare, & eius authorem punire.text. in cap. fœlicis.§. per hoc.de pœnis. in.6. quem ad hoc adnotarunt vti singularem plerique Doctores præsertim Abb.in capi. tuæ. de procura.pen.colum.idem in dict.capit. de his criminibus.idem in cap.1.de offi.ord.colum.vlt.vbi Antoni.idem tenet text.& ibi Bald.in.l.placet.C.de sacrosan.eccles.idem Bald.eleganter in consilio. 260.lib.3.Ancha.in reg.ea quæ.Fol. pe. de regu. iur.in.6.Aret.& Feli.in dict.capit.de his.vlti.col. Ioan.Andr.Dominic.& Franc.in dict.cap.Fœlicis.§.per hoc. quorum opinionem communem esse asserit Alciat. in dicto capit.1. in glos. vltim. quo in loco falso citat Felin.in dict.capit.de his.

Universidad de Deusto
Biblioteca

tanquam hanc esse communem asseuerantem: quam tamen probat, & explicat Areti. in consili. 58. dubio. 2 est tamen intelligenda hæc communis sententia nisi pœna à iudice ecclesiastico inflicta, fuerit satis sufficiens ad criminis punitionem & culpæ mensurata: secundum Ioan. Andr. & Domin. in dict. capit. fœlicis. Abb. in dict. capit. tuæ. & Areti. in dict. capit. de his criminibus. qui censent eo casu non posse iterum crimẽ hoc apud secularem iudicem tractari: quod in praxi admodum vtile foret, & fortasis obseruandum authore Alcia. in dict. capit. 1. quanuis ipse dubitauerit de huius opinionis veritate non sat iustè, ni fallor. ex quibus non est recipiendũ, quod glo. in dict. §. per hoc. scribit dicens, eam decisionem specialem esse: nec vbique admittendam fore: nã iuxta communem sententiam idem erit vbicunque crimen sit misti fori.

Duodecimò ad huius capitis interpretationẽ dubitari frequenter solet: quid agendum sit: vbi offensus, seu iniuriam passus: absolutum fecerit, ac reddiderit iniuriæ, & criminis reum in animæ
7 iudicio: quippe qui ei dimiserit†, & condonauerit iniuriam: an possit apud iudicem exteriorem postulare criminis punitionem, & vindictã: cùm ei ex aduerso obijciatur, ipsum accusatorem verè Christianum esse, & post iniuriam pœnitentiæ sacramentum suscepisse: cuius dubitationis examen exigit, vt præmittamus, offensum ab altero teneri omninò sub mortalis criminis reatu in animæ iudicio rancorem, & odium illi remittere: non tamen ius accusandi apud iudicem, & authoritate publica vindicandi propriam iniuriam. gl. insignis in capit. 2. de homi. in. 6. & in capi. si quis contristatus. 90. distin. & in cap. quia præsulatus. 1. quæst. 4. & in capi. 1. de maledi. primum probatur in cap. ea vindicta. 23. quæst. 4. & in capi. cum minister. 23. quæst. 5. capi. prodest. eadem caus. & quæst. notant diuus Th. & Caiet. 2. 2. quæst. 68. artic. 1. & hi, qui proximè adducentur ad huius assertionis secundæ partis probationem. vnde fit, vt & si accusatio iusta sit, si tamen præcipua accusantis intentio non tendat ad vindictam publicam, nec ad iniuriæ punitionem, & satisfactionẽ: sed ad proximi læsionem in eius odium: mortale crimen accusator committat: vt docet Thom. 2. 2. quæst. 108. artic. 1. & ideo si principalis intentio recta sit: licet humana fragilitate animus in affectum aliquem aduersus reum labatur: non statim est culpæ mortalis arguendus: ex mente eiusdem Thom. & Syluest. verbo. accusatio. §. 5. probatur item hæc prior pars in cap. accusasti. de accusat. quemadmodum Inn. Abb. Aret. & alij communiter eam decisionem interpretãtur. Posterior pars ratione constat: quia vindicatio authoritate publica, & accusatio, actus est iustitiæ, id est, virtutis, qui prohibitus non est: sicuti in hac specie probant Tho. dict. quæstio. 108. artic. 1. & 2. Caie. dict. quæst. 68. art. 1. Ioan. Arboreus libr. 19. Theosophiæ capitu. 3. eruditissimè apud Hispanos Domini. à Soto in relect. de secreto. 2. membro. quæstione. 5. Mart. Azpilcueta in capi. inter verba. Corol. 60. 11. quæstione tertia. Ioan. à Medina de contractib. q. 29. hinc sanè plura deducuntur.

Primum, licitum esse iniuriam passo delinquentem accusare: etiam si reus commissi crimi nis pœnitentiam egerit. Ioan. Andr. Abb. & Docto. communiter secundùm Aret. in cap. accusasti. de accusatio.

Secundum, minimè teneri iniuriam passum restituere pecuniam, quam accepit, vt iniuriam remitteret: modò boni viri arbitrio æquum acceperit: imò poterit agere in iudicio ad petitionem eius, quod ei ex ea causa fuerit promissum: quod probatur in. l. transigere. C. de transactio. notat expressim Ioann. à Medina de contractib. quæstione. 29.

Tertium, constat satis apertè, non esse remissum ius accusandi, & iniuriam deferendi ad exteriorem iudicem ex eo quòd iniuriam passus in animæ iudicio eam dimiserit & condemnauerit: siquidem ea remissio ad odium, & rãcorem pertinet: non ad ius accusandi. Bart. in. l. non solum. §. 1. ff. de iniu. & in. l. si tibi. §. 1. ff. de pact. vbi Alexan. testatur hanc opinionem communem esse. idem Ias. in. l. huiusmodi. §. ædes. ff. de leg. 1. & Felin. in dict. cap. de his criminibus. colum. vlti. qua ratione responsum est quæstioni, & dubitationi huius duodecimæ interpretationis: quod ita accipiendum est, vt si plena, & generalis facta fuerit remissio etiam ad exteriorem iniuriæ querelam extendatur: sicuti censent Alexan. Ias. & Fel.

Quartò, eodem iure & illud asseueratur: etiã remissa iniuria quo ad forum exterius, & exteriorem accusationem, posse iniuriam passum agere ad damna, & expẽsas, quæ sibi intulit læsio: quasq; ipse ministrauit causa illati vulneris: hæc enim distincta sunt ab ipsamet iniuria: quod notant Anchar. & Abb. in ca. 1. de iniur. Hadria. in. 4. vbi agit de restit. bonorum corporis. Speculator tit. de accusatore. §. 1. versi. quid si vulneratus. num. 8. quo in loco scribit hoc verum esse etiam si accepta pecunia remissio iniuriæ facta fuerit. optima gl.

ma glo. in cap. si Canonici. de of. ord. in. 6. Bal. in l. si prosure. ff. de condict. furt. Angel. in. §. vlti. Instit. de iniur. Ale. consi. 20. lib. 5. idem cõ. 168. nu. 5. libr. 2. Bald. ibi docto. in dict. l. si tibi. §. 1. Sed vt hæc ipsa communis sententia apertius probetur animaduertẽdum est, iniuriam alteri inferẽtem teneri omnino læso, & iniuriã passo resarcire damna, & expensas ratione iuiuriæ, & læsionis sibi contingentes. cap. 1. de iniu. l. ex hac. ff. si quadru. paup. fecisse dicatur. nec refert percussus iacuerit in lecto, an non: siquidem satis est quod is ob percusionem impensas fecerit, aut mercedem ordinariam artis, quam exercebat, lucrave omiserit. Abb. in dict. cap. 1. latius Ioan. Lupi. in cap. per vestras. 6. notab. §. 9. de donat. inter vir. & vxor. constat idem ex Thom. 2. 2. quæst. 62. artic. 2. Scoto, & alijs in. 4. senten. distinct. 15. quæst. 3. vbi Ioan. Maior, quæstio. 19. & Hadria. in cap. de resti. bono. corp. Ex quo apparet, mercedem operarum soluendam esse iniuriam passo iuxta eandem æstimationem, quam ipse, si verè operaretur, consequutus foret. totam etenim hanc æstimationẽ ipse ob percusionem desinit adquirere: & ideo tanti eius interest, percussum non fuisse, quanuis Ioan. Maior existimet, arbitrio boni viri aliquid minus soluẽdum esse percusso quiescenti, quàm ei iusta mercede laboranti, deberetur: quod non potest vlla ratione defendi, cùm iniuriam passus, si bona vteretur valetudine, nec percussus fuisset artem propriam exerceret. igitur hoc impedito exercitio: tanti est facienda æstimatio, quanti fieret cessante impedimento. Item constat filios, vel hæredes iniuria occisi agere posse ad æstimationem operarum, quas potuisset impendere, & ministrare occisus: si vixisset, nec interfectus esset: iuxta computationem iurisconsulti in. l. hæreditatum. ff. ad. l. Falci. sic etenim visum est Panormita. in dict. cap. 1. & in cap. olim. de iniurijs. Speculat. titu. de iniur. §. 2. colum. 2. optimus tex. in. l. vltim. ff. de his, qui deiecer. vel effud. notant Aymon consi. 119. Hippoly. consi. 115. & in singu. 575. vbi scribit idem esse, etiam si homicida ad mortem in pœnam criminis damnatus fuerit. citat ad hoc tex. & ibi Fabrum, & Ange. in. §. iudex. Instit. de obligationib. quæ ex quas. delict. nas. quibus adde, iniuriã passum ex percusione non posse petere æstimationem damni sibi imminentis causa cicatricis, quæ ex vulnere faciem deformem efficit: si is sit homo liber. l. ex hac. ff. si quadrup. paup. quam commẽdat Roma. consil. 278. l. vltim. ff. de his qui deic. vel effuder. Abb. in dict. capitu. primo. nisi fœmina sit secundum Alberi-

cum post Iacobum Rauennatem in dicta. l. hac: & idem in quolibet seruo. l. si seruus seruum. §. rupisse. ff. ad. l. Aquili. Huius tamen quæstionis, quã de satisfactione vulneris illati, & homicidij addu ximus, longius examen poterit Lector petere à Dominico Soto libr. 4. de Iustitia & iure. quæst. 6. articul. 3. vbi hanc constituit regulam: vt in ijs, quæ secundum speciem reparari nequeũt, restitutio sit ad arbitrium prudentium facienda.

Tenetur item is qui alteri iniuriam intulit prẽter damna, & impensas: aliquid arbitrio boni viri iniuriam passo retribuere in compensationem iniuriæ illatæ: cùm ea haberi non possit pro infecta. Thomas. 2. 2. quæstione. 62. articul. 2. ad primum. Caieta. quæstione. 72. artic. 3. Hadria. in. 4. in tracta. de restitutio. bonor. corpo. Scotus in dicta distinct. 15. quæstione. 3. vbi probat, mortuo iniuriam passo, in foro animæ posse eum, qui iniuriam intulit, in iniuriæ compensationem aliquid ad animæ alterius vtilitatem expẽdere: nec omnino teneri hæredibus pro iniuria satisfacere. Errat tamen Hadria. dum agens de solius iniuriæ satisfactione censet, æstimationem, & satisfactionem faciendam esse tanti, quanti æstimaret percussus se integra & illæsa membra habere: id etenim pertinet ad damnorum, non ad iniuriæ æstimationem. Cæterum, quibusdam visum est ad iniuriæ solius satisfactionem oportere, vt is, qui eam intulit, veniam ab altero petat: nam secundum Thomam dicto articulo secundo, non potest fieri per restitutionẽ honoris, quæ necessaria est, vt actus ille inferentis contumeliam non præcesserit, nec contigerit: vnde diminutio honoris contingens per contumeliam, reparanda est, & tollenda per exhibitionem reuerentiæ. igitur veniæ petitio necessaria est. Quam ob rem Ioannes Ananias in capitu. primo. de maledict. numero. 13. & Anto. Burgensis in capi. 1. colum. penul. de empt. & vend. post Barto. in. l. si tibi. §. 1. ff. de pactis. existimarũt, iniuriam passum non teneri dimittere, nec deponere odium, & rancorem: nisi is, qui iniuriam intulerit, veniam offensæ petierit. Hoc tamen falsum esse constat ex eo, quòd licet quis non teneatur speciali dilectione vti erga inimicum: tenetur tamen eum vniuersali dilectione prosequi: & præparatione animi: ita quidem vt ab vniuersali proximorum dilectione inimicum minimè excipiat. Thom. 2. 2. quæstione. 25. artic. 8. Florenti. 4. parte. tit. 6. cap. 4. §. 1. & sanè inimicum ab hac dilectione vniuersali proximorum exciperet quis, si eum odio haberet: igitur non potest opinio Bar. vlla ratione pro

Universidad de Deusto
Biblioteca

bari: licet ex Theologis non defuerint, qui idem probauerint. Vnde secundum Angel. verbo. diligere. nume. 2. iniuriam passus etiam ante satisfactionem tenetur omnino abstinere à signis exterioribus, quibus odium proximè significatur. id autem, quod de petitione veniæ diximus, relinquendum est arbitrio boni viri: qui si viderit esse necessariam petitionem veniæ ad honoris restitutionem, eam petendam esse censebit. Quòd si aliter possit fieri iniuriæ compensatio, & restitutio, aut si petitio veniæ decens non sit, nec expediens: non erit veniæ petitio delinquenti iniungenda: sicuti docet Caieta. 2. 2. quæstione. 72. articul. 3. & in opusc. 17. quæstionum. cap. 13. versi. Quintum.

Hæc omnia tendunt, vt manifestum sit, distinctum esse ius accusandi, & agendi iniuriarum actione ad ipsam iniuriam puniendam ab eo iure, quo damnum, & expensæ petuntur. agitur etenim ad iniuriam puniendam quandoque criminaliter, vt reus pœnis iure statutis puniatur: quan 8 doque ciuiliter ad ipsius iniuriæ pecuniariam æstimationem. §. pœna. &. §. atrox. Instit. de iniur. Item apud Labeonem. §. quod ait prætor. ff. eo. titu. Bart. in. l. iniuriarum. in. 2. ff. eod. gloss. Angel. Areti. & Iason numero. 51. in principio. de actionib. gloss. in dict. capi. si Canonici. Francus ibi post alios. & Felin. in capit. ex tenore. de sent. excomm. Abb. in capit. 1. de iniur. Regia. l. 21. titu. 9. parti. 7.

Sic iniuriam passus poterit agere ad punitionem iuiuriæ principaliter, ciuiliter, vel criminaliter: & incidenter ad damna, & impensas: sicuti colligitur ex Bart. in. l. interdum. §. qui furem. ff. de furtis. Abb. & Feli. per text. inibi. in cap. postulasti. de Iudæ. Iaso in. §. ex maleficijs. de actionib. nu. 77. Quinimo plurimum differt æstimatio ipsius iniuriæ ab æstimatione damnorum, & expensarum: siquidem iniuriæ æstimatio fit ad certam quantitatem iuratam ab ipso actore affectionis iuramento: salua semper ipsius iudicis taxatione, ex qua quantitatis iuratæ moderatio fit. l. videamus. §. 1. ff. de in litem iuran. gloss. communiter recepta in principio de actionib. & in dict. capi. si Canonici. vbi Frācus, & alij. Rota in nouis. 152. nam vbi iuramentum ad affectionem pertinet, & refertur: non detegitur periurium aliquod ex eo quod quantitatem iuratam iudex moderetur quod palam est. At damnorum, & expensarum taxatio non ita fit: sed primo eorum fit à iudice moderatio: & eorum quantitas ab eo definitur inspecta qualitate ipsius vulneris, & iniuriā passi: post hanc verò definitionem iuramentum fit ab ipso actore: quo asseueratur verè illam quantitatem expensam fuisse, ac damna illius quantitatis ad minus sibi contigisse. Panormita. in cap. vltimo. de his quæ vi. metusve causa fiunt. textus optimus in capit. olim. vbi hoc à Doctoribus adnotatum est, de iniur. Bartol. & Iason numer. 20. in. l. si quando. C. vnde vi. gloss. in capitu. primo. §. secundo. de electione. in. 6. notant omnes in. l. properandum. §. sin autem alterutra. C. de iudic. Regia. l. singularis. 1. titulo decimooctauo. libro tertio. ordin. hic siquidem agitur de iuramento veritatis: & ideo conuenit, vt si qua moderatio à iudice adhibenda est: præmittatur ipsi iuratæ assertioni.

Hactenus tractatum est de criminis, quod vere vnicum est, punitione. modo superest examinare quid obseruandum sit: vbi idem delictum, vel statim repetitur pluries: vel vnico actu plura crimina complectitur? & Bart. in. l. nunquam plura. ff. de priuatis delict. nume. 4. scribit ita † distinguendum fore, vt si idem crimen repetatur statim ad vnicum, & eundem effectum: nempe plures percussiones, plures ictus, ad homicidium: tunc vnicum tantum delictum censendum sit: homicidium, scilicet, non plura: nec percutiens tenebitur ad pœnam cuiuslibet percussionis: sed ad pœnam tantum homicidij. l. illud. §. vltim. ff. ad. l. Aquil. At si repetitio quælibet criminis ad proprium, & peculiarem effectum fiat: & ex quolibet ictu effectus distinctus sequatur: plura crimina iudicanda sunt, & vt plura punienda: cuius rei exemplum est: si quis pluries aliquem, eodem tamen animi impetu, percusserit, tenebitur etenim ex pluribus percussionibus ad pœnam, quæ lege cuilibet vulneri inflicta sit. text. in dict. l. nunquā plura. quo in loco Dinus idem probat: sequitur Anan. in capi. in tantum. de colluſ. deteg. num. 5. Paul. Cast. in. l. quicunque. C. de seruis fugit. nu. 4. & Alberi. in dict. l. nunquam plura. quorum opinio communis est secundum Soci. consi. 62. libro. 1. col. 4. &. 5. atque frequentiori calculo hæc quæstio definitur. ex qua distinctione refert ipse Socinus à quibusdam responsum fuisse: vnicum delictum esse censendum, non plura: quoties eiusdem criminis iteratio fit etiam ex interuallo ad eundem tamen effectum, & ita scribit consultum respondisse Benedictum à Benedictis: cum ab eo quæsitum esset, an in eadem causa ex interuallo producens plures falsos testes sit puniendus pro pluribus, an pro vno crimine? Cuius responsum Soci. censet esse contra glo. in dict. l. nūquam

quam plura. & contra text. in dict. l. illud. §. vltim. & in dict. l. nunquam. versi. item si quis nec Barni distinctio quicquam suffragatur. Benedicto. quippe quæ intelligenda sit, quando iteratur crimen statim non ex interuallo: vt constat ex Angel. in l. inficiando. §. infans. ff. de furtis. addit tamen Soci non esse recedendum à Benedicti responso.

Ego sanè hac in controuersia aliquot existimo esse adnotanda. Primum, quoties aliquod, & idem delictum iteretur, toties esse puniendum: imo grauiori pœna ob eius repetitionem. text. in capi. 1. de pœnis. hoc enim præmittit, quamlibet iterationem punitam fuisse ex interuallo: nec omittendam esse punitionem criminis, quod repetitur, ex eo quod iam semel fuerit punitum. Secundo & illud censeo verum esse, iurisconsultum in dict. l. illud. & in dict. l. nunquam plura. tractare de repetitione, si verè repetitio est, diuersorū criminum: non de vnius delicti iteratione. quod ostenditur apertè. Nam si quis seruum furripuerit, & occiderit: duo crimina palam committit. & ideo quia furripuit, furti tenetur: quia occidit, lege Aquilia. Sic si quis furripuit, flagello cæciderit, ac demum non flagellis eisdem, sed alia percussione occiderit: tria crimina commisit, furtū, iniuriam, & homicidium, hoc etenim exemplo vtitur Vlpianus in dicta. l. nunquam plura. & Caius in dict. l. illud. §. vltim. vnde dum Accursius in dict. l. nunquam. existimat post flagella ex interuallo seruum occisum: & si eius interpretatio à Bart. minimè probetur: in hunc sensum verissima est: vt intelligamus post flagella, alia percussione ex interuallo seruum occisum fuisse: alioqui si flagellis simul, & alijs ictibus occisus foret seruus: vnicum esset id crimen, non plura: sicuti palam probatur in dict. l. illud. §. vlti. in hæc verba. Si idem eūdem seruum vulnerarit postea, deinde occiderit, tenebitur & de vulnerato, & de occiso: duo enim sunt delicta: aliter atque si quis vno impetu pluribus vulneribus aliquem occiderit: tunc enim vna erit actio de occiso. his quidem verbis apparet esse omnino necessariū, vt homicidium, & percusio varia, & distincta censeantur delicta quod ex interuallo contingant. Deinde & illud constat, plures percussiones impetu vno eadem rixa illatas, & si percussus minimè mortem obierit, vnicum delictum esse censendum, non plura: quod est contra Bar. & sequaces. Tertium, quoties vel simul, vel ex iteratione criminis siue statim: siue ex interuallo distincta, & diuersa crimina oriuntur: vt plura crimina: non vt vnicum puniendā sunt. text. in dict. l. nunquam plura. iuxta chorum. nam eius interpretationem contra glo. dixerim esse occiderit. quæ in versi. ob aliud hoc ipsum, quòd probamus sensu sit. & id verum est, etiam si repetitio criminis fiat ad eundem effectum. text. optimus in. l. si adulterium cum incestu. in princi. de adulte. text. insignis in capit. cum pro causa. de sent. excom. b quicquid Barto. & alij quo ad hoc vltimum, senserint. Quantum, si eiusdem actus, & criminis eodem impetu & continuatione iteratio fiat. vnicum tantum crimen censendum est, non plura: saltem quo ad publicam vindictā, & punitionē licet propter iterationem grauius sit puniendum: hoc probatur in dict. l. illud. §. vlt. sentit glo. in dicta. l. nunquam. ver. ob aliud. ad finem. non enim quicquam refert, quòd percussus ex pluribus percusionibus fuerit occisus: quasi omnes percussiones ad eundem effectum fuerint repetitæ: nē pè ad occidendum. nam idem procul dubio erit dicendum, vbi percussus occisus non fuerit. nec percussor eundem actum iteraverit ad homicidium, sed tantum ad percutiendum: cum inibi apud iurisconsultum non constet ad eundem effectum repetitos fuisse ictus. potuit etenim homicidium contingere præter percutientis voluntatem, & nihilominus idem iurisconsultus respondisset: quod aduersus Bart. Dinum, & alios omnino considerandum est. atque ita hanc sententiā aduersus Bart. probant Angel. 4. col. in. d. l. nunquam plura. vbi scribit ita seruari in toto orbe, & Ananias in dict. cap. in tantum. dum vltimo loco Angeli opinionem retulit. optima glos. magna ad finem in. l. 1. C. vnde vi. Bald. in. l. quicunque. C. de seruis fugi. nu. 5. Ioan. Andr. in reg. delictum. de reg. iur. in. 6. Card. in Cle. 1. §. si qui. 1. oppo. de priuileg. leg. Ludo. Gomet. in. §. ex maleficijs. nu. 12. Inst. de actio. quòd ex illationibus apertius probabitur. Nam primo hinc constat, percutientem clericum etiam quinquies eodem impetu, & continuatione quadam, etiam graniter, vnica tantum Canonis sententia excommunicationis affectum esse, non pluribus. Io. Andr. & Card. in dictis locis: & est communis opinio in. d. c. cum pro causa. Secundò, si quis in alterum eodem impetu plura verba iniuriosa protulerit: etiam si diuersa significent: non esse hic censendas plures iniurias: nec plura conuitia, sed tantū vnum conuitium. text. in. l. item apud Labeonē. §. ait prætor. ff. de iniur. vbi Bart. expressim fatetur, quod si eadem oratio iniuriosa sæpè repetatur, vna tantum sit iniuria non plures. quod nota ad intellectum Regiæ constitutionis, quæ de pū-

Universidad de Deusto
Biblioteca

niendis conuitijs,& verbis iniuriosis agit. Tertiò eodem pacto, si quis eadem continuatione plures blasphemias in Deum effutierit vnius tãtum blasphemiæ pœna punitur: vnaque blasphemia censetur: sicuti in specie opinantur Cæpola cons. criminal. 77. & Alciat. in c. cum non ab homine. de iudic. nu. 33. Quartò præmisso statuto, quo qui alapam alteri impegerit, puniatur, aut puniẽdus sit certa, & definita pœna: si quis eadẽ continuatione, eodẽ impetu bis alterũ alapa percusserit, vnica tantum pœna punietur: quasi secus sit quoties statutum ipsum certam pœnam definierit pro qualibet alapa: & pro quolibet ictu percussionis: aut pro quolibet verbo iniurioso: tunc etenim plures alapæ, plures ictus, plura verba, quorum quodlibet iniuriã perfectam significat: etiam impetu eodem contingentia: pluribus pœnis punienda sunt: secundum Iaco. de Arenis in d.l. item apud Labeonem. §. conuitiũ. licet Bart. Dinus, & Alber. in. d. l. nunquam. idem Bar. in. l. si gemina. ff. arb. furt. cæsarum. & Card. in. d. Cle. 1. §. si qui. indistinctè priori, & posteriori casu responderint: plures pœnas esse infligendas. Quintò, ab eadem radice procedit, quod si quis eadem furandi continuatione: &, vt aiunt, incontinenti: plures etiam à pluribus dominis furto subtraxerit: vnicum tantum furtum est censendum, & ita puniẽdum quo ad vindictam publicam: licet secus dicendum sit quo ad ipsos à quibus res furto ablatæ fuerint: cum ob plures rerum dominos videantur plura esse furta: atque hinc hæc furta non censentur plura ad effectum legis, vel statuti: quo cautum est, furem pro tertio furto suspendendum fore: cum statuentis mens tendat ad puniendam furandi consuetudinem secũdum Bar. in. l. eum qui. §. idem dicit. ff. de furtis. Angel. Aret. de maleficijs. verb. & vestem cœlestem. con. 4. Bal. in authe. sed nouo iure. num. 5. & ibi Cœpol. nu. 43. Bal. in. l. si familia. ff. de iurisd. om. iud. ad finem. Alciat. in. d. c. cum non ab homine. nu. 32. Gometi. in. §. ex maleficijs. de actioni. nu. 12. ex his, quæ notantur in. l. scire debemus. ff. de ver. obli. & in. l. sancimus. C. de donatio. §. sinautem. Sextò, his præuisis, & examinatis deducitur sensus, & vera cognitio eius, quod hac in re tradiderunt Ioan. Andr. in. d. reg. delictum. de regu. iur. Card. in. d. Cle. 1. §. si qui. Alber. in. d. l. nunquam plura. existimantes, repetitionem eiusdem criminis etiam eadem actus continuatione contingẽtem, censendam esse plura crimina, & vt plura puniendam: quoties agitur de pœna à lege inflicta non ratione publicæ vindictæ: sed ratione læsionis, ratione iniuriæ priuato illatæ: hoc etenim ita accipiendum est, ni fallor, vt grauius etiam in satisfactionem priuati offensi puniatur crimen, etiam eodem impetu iteratum: non tamen vt ob quamlibet iterationem pœna à lege definita repetenda sit: quod est omninò considerandum.

Quintum, est hoc in tractatu prænotandum: eiusdem criminis ex interuallo iterationem concurrentem ante prioris actus legis, vel iudicis punitionem circa eandem personam: quantum ad punitionem, & publicam vindictam, vnum & idem crimen censeri: ita quidem, vt pœnæ repetitio non fiat: licet eadem augenda sit. Et tamen verè plura sunt crimina, & tot, quot iterationibus possunt numerari: quasi ad eundem effectum iteratio fiat. quod Bart. notat in. §. infans. l. inficiando. nume. 3. ff. de furt. Bar. & Alberi. in dict. l. quicunque. C. de seruis fugit. Benedic. à Benedictis, Soci. dict. cons. 62. lib. 1. col. 4. qui vnanimi consensu hoc ad praxim deducunt: vbi quis ad obtinendam in eadem lite victoriam ex interuallo plures corrupit testes, & eis vel instrumentis falsis ex interuallo vtitur: hic etenim vnica pœna & si grauiori ob iterationem puniẽdus est. Hinc ego infero, quod si etiam in eadem lite, & ad eundem effectum quis semel testibus falsis vsus, fuerit pœna ordinaria punitus, ac demum iterum testes alios corruperit; & vsus eis fuerit: erit omninò iterum pœna ordinaria puniendus. Sic sanè si quis semel percusserit Titium clericum, & ob id ipso iure à Canone sit excommunicatus, atque iterum eundem clericum ex interuallo percusserit, alia Canonis sententia excommunicationis ligabitur: nam semel excommunicatus: iterum potest excommunicari. glo. in dict. ca. cum pro causa. & in cap. officij. de sent. excomm. & in capi. ita quorundam. de Iudæ. text. vbi Panor. & alij in cap. reprehensibilis. de appel. quod plurimum refert quantum ad absolutionem ex his, quæ à glo. & Doct. notantur in dicto cap. officij. & in dict. cap. cum pro causa. vbi Henri. & Panormita. Roma. consil. 326. Thom. in. 4. dist. 18. q. 2. artic. 5. Sylvest. verb. absolutio. 3. §. 7. Felin. in ca. quod super. de fide instrum. ad finem. Ancha. in Cle. 2. de sent. excom. gloss. in capit. ex parte. de off. ord. Regia. l. 29. tit. 9. part. 1.

Verum, si idem crimẽ ex interuallo iteretur aduersus eundem, ob alium tamen effectum, existimat Barto. communiter receptus esse hoc crimen à priori distinctum atque vt diuersum iteratione pœnæ puniendum: quemadmodum si quis ad obtinendum aduersus Titium falsis vtatur testibus in vnã controuersia: ac demum in alia falsis iterum testimonijs instruat iudicem: nam hic varijs pœnis punietur. Ego quidem potius opinor ratione priuatæ offensæ, & publicæ vindictæ arbitrio recti, & discreti iudicis, pœnam augendam fore, quàm iterandam. quod sen sit glo. in. l. vulgaris. ff. de furtis.

Quod verò diximus eiusdem criminis ex interuallo iterationem nouum esse delictum: patet manifestè in capi. 1. de pœnis. & glo. in capit. imitare. 6. quæst. 1. tex. in capi. apostolicæ. versic. deierauit. secundum Anchar. ibi de re iudica. in 9
6. notant Abb. Areti. & Felin. in capit. sicut. de testib. per text. ibi. Sic Bart. in dict. §. infans. num. 5. scribit, pluries delinquere eum, qui etiam eodem die ex interuallo aduersus legem. Pretium vini definientem adiecta pœna: pluribus, vel eidem certas, & distinctas vini mensuras vendiderit: ita quidem quod distinctæ fuerint venditiones. Et hoc verum est in delictis momentaneis: nam secus erit in successiuis, & vbi delictum iteratur ex continuatione, & perseuerantia considerato eius primo initio: potius quam ex noua eius commissione. probat text. in dict. §. infans. l. ei qui. ff. de furtis. vbi ex iterata rei furtiuæ contrectatione, vnum tantum non plura sunt furta. ad idem l. maritus. §. sex mensium. ff. de adult. quo in loco probatur ex continuatione adulterij vnum censeri non plura adulteria. optimè docent Baldus in. l. quicunque. columna secunda. C. de seruis fugitiuis. Anchar. consi. quarto. Cardina. in Clemen. 1. de consang. & affinita. quæstione. 10. vnde si esset ista hæc continuatio interrupta: maximè ex eo quod semel fuerit crimen ad iudicium deductum, & punitum: sequuta postmodum iteratio nouum esset crimen: etiam quo ad punitionem: quod est notandum ad eas constitutiones, quæ de puniendis concubinarijs tractant. Est & ad hæc gloss. insignis in dicta. l. vulgaris. versicu. fur erit. quæ licet dixerit in hac specie, cùm quis alienam vxorem pluries cognouerit continuatione quadam plura videri adulteria: tamen vnica tantùm pœna eam continuationem puniendam esse asseuerat. Cuius opinio communiter omnium calculis recipitur: etiam si de pœna pecuniaria, aliaue iterabili tractetur: sicuti expressim responderunt Barto. consilio. 122. Bald. Anchar. & Cardina. paulò antè citati. Angel. de maleficiis. §. *Che may adulterato*. colum. 14. Iason in l. eum qui. §. in popularibus. ff. de iureiur. nu. 15. Roch. Curtius in. c. vlti. de consuetu. notabi. 1. tametsi Barto. in. d. l. vulgaris. contrarium tenuerit scribens: ideo adulterij continuationẽ vnica tantũ pœna puniri: quia adulterij pœna iterari non potest: cum ea sit pœna mortis. l. quanuis. C. de adult. Hæc etenim ratio Bart. minimè procedit, cùm nimis restringat gl. sententiam, & præterea falsa sit: siquidem iure Pandectarum, quod gl. interpretatur, nondum erat pœna mortis aduersus adulteros statuta: iuxta ea, quæ ipse tradidi in Epitome de matrimo. capit. 7. §. septimo. nu. 16.

Illud profectò obseruandum esse censeo, quoties ob aliquod crimẽ à lege infligitur pœna amputationis manus, & mortis: incipiendam fore exequutionem pœnæ ab amputatione membri: & sic à minori pœna. Bart. Bald. Angel. & Platea in. l. omnes. C. de delatori. hoc ex Accursio inibi deducentes: cùm tamen is id expressim non probauerit Barto. item accedit Corset. in sing. verb. pœna. & Paulus Castrensis in Authen. sed nouo iure. C. de seruis fugiti. Angel. in. l. nunquam plura. ff. de priuat. delict. gloss. optima in. l. prima. C. de mulier. quæ proprijs ser. se coniun. quibus ea ratio suffragatur, quod alioqui pœna amputationis manus: si cadaueri inferatur: pœna non est. l. prima. §. quoties. &. §. si fortè. ff. de iniurijs. qua ratione idem Corset. verbo. pœna. probat, viuum esse delinquentem comburendum: quoties à lege pœna ignis fuerit præfinita. l. vniuersi. C. vbi caus. fiscal. & in. l. si quis à barbaris. C. de re milita. libr. duodecimo. qui tamen tex. id expresim, & in specie sanxerunt. Rationi vero congruit cùm post mortem cadauer ipsum incapax sit pœnæ: siquidem sensibus caret: ipse nimis impiam, & crudelem esse censeo Bartol. & sequacium sententiam: lenta etenim mors, quæ tot cruciatibus affligit delinquentem, solet eum in blasphemias, & salutis æternæ desperationem inducere. Quam ob rem apud Christianos, eam opinionem effugiendam fore existimo, nisi criminis atrocitas aliud requirat. Nam & contra Bartol. est optimus textus in. l. prima. in fine. ff. nil nouari appellatio. penden. quo in loco Paul. Castrensis à Bartol. discedit: & eadem ratione opinionem Bartol. improbat Fortunius in. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liberis & posthu. col. 24. id etenim quod gloss. scribit in. d. l. 1. potest sanè procedere, quia pœna minor leuis est, nempe verberatio: & hæc etiam si præcedat mortis supplicium: non efficit ipsam mortẽ lentam, nec inducet in desperationem. Sic solent iudices homines scelerãtos damnare ad mortem hoc addito, vt prius publicè in quodam sparteo sacculo trahant per terram ligati equis, aut mulis: siqui-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dem hæc præuia pœna leuiter infertur. Nec refert amputationem membrorum fieri post occisionem cadaueri exanimi, potius quàm delinquenti: cùm & post mortem in criminis pœnam cadauera dilacerentur, aut comburãtur, vel insepulta maneant: atque ita ob effugiendam impietatem, pœna legis Pompeiæ de parricidijs mortuo infertur, & cadaueri, potius quàm parricidæ: is etenim prius quàm insutus culeo in amnem mittatur repentino mortis supplicio strangulatur. Eodem pacto apud Christianos, si delinquens ex lege comburendus fidem Catholicam profiteatur: non comburitur viuus: imò prius strangulatur, & occiditur: ac demum corpus eius igni, & flammis traditur.

Cæterùm, prætermittendum non est, hæreticos, qui iudici seculari † puniendi traduntur, morte puniendos esse. l. Arriani. &. l. quicunque. C. de hære. glo. in capi. pen. eo. titu. Hæc vero mors igne infligitur secundum Hostien. Ioan. And. & Abb. in cap. ad abolendam. & Abb. in dict. capit. pen. de hæreti. Bertran. consil. 212. lib. 2. & Paul. Grillandum de hæreticis. q. 3. quod videtur probari Ioannis cap. 15. Si quis in me non manserit, mittetur foras sicut palmes, & aresçit, & colligẽt eum, & in ignem mittunt, & ardet. Ozias Rex fecit comburi ossa hæreticorum sacerdotum Reg. 4. cap. 23. libri item hæreticorum comburendi sunt nè legantur: quod latè probat Alfonsus à Castro libr. 2. de iusta hæret. punit. cap. 15. Nam & Arij hæretici libros combustos fuisse in concilio Nicæno, testantur Socrates lib. 1. ca. 9. & Sozomenes lib. 1. Histo. eccles. capi. 21. facit ad hæc l. 2. C. de iudæ. & l. nullus. C. de malefi. & math. & l. sacrilegij. de sacrileg. & ad. l. Iuliam peculat. licet in hæreticis minimè loquantur. Quam ob rem in primis obseruandum est, iustissimè hæreticos pœna ignis puniri, & æquissimè hanc hæreticorum combustionẽ moribus inductam esse: sicuti palam est, & probant Ioan. Echius contra Lutherum artic. 27. Ioan. Arbor. Theosophiæ libro. 8. cap. 9. Alfonsus à Castro dict. libr. 2. ca. 12. Ioan. Corasi. libr. 3. Miscel. capit. 8. aduersus Zasium consil. vlti. primæ partis. Eandem pœnam aduersus Hæreticos iustam esse probare mihi videtur Athanasius libr. de fuga. cuius verba tradit Socrates lib. 3. Histo. eccle. cap. 8. quorum rationes, & authoritates missas facio: eo quod obuia cuique sunt horum scripta: & quòd res sit manifestis rationibus satis probata: & item authoritate diui Gregorij lib. 1. dialogorum capi. 4. qui testatur Romæ Basilium quendam Magum combustum fuisse: & Constantiensis Concilij, quod Ioannem Vvitcleff hæreticum pronũtiauit, memoriam eius damnauit, ac iussit ossa exhumari, & comburi. Eodem item congregato concilio Hieronymus Praga hæresis damnatus: ab his, qui concilio aderant, traditus seculari potestati comburitur. Hæc verò ignis pœna nec iure Pontificio, nec Ciuili statuta est vsque ad Imperatorem Fredericum Secundum: Regem item Neapolitanum: qui Anno Domini Millesimo ducentesimo vicesimo secundo legem sanxit, qua hæreticos viuos comburi iussit. Huius meminere Repertorium inquisitorũ verbo, comburi. Matthæ. Afflict. in constitutionibus Neapolitanis titul. primo. nume. 43. Ludoui. Carrerius in pract. crimi. titu. de hæretic. numer. 132. extat ipsamet lex inter Neapolitanas constitutiones rubric. 1. incipiens: inconsutilem tunicam. idem apud Hispanos post hanc Frederici legem annis ferè viginti statutum est. l. secunda. titu. 26. parti. 7. & l. 2. titul. 1. lib. 4. fori. vnde quod Hosti. Ioan. And. & sequaces scripsere in dict. cap. ad abolendam. potiùs ad consuetudinem, quàm ad ius referendum est. Nec locus Ioannis quicquam probat ad hanc rem, cùm intelligẽdus sit de pœna ignis æterni. quod ostendunt Alfonsus à Castro dict. capit. 12. & sequen. Villadiego de hæresi. quæst. 15. Henric. in dict. cap. ad abolendam. col. 6.

10 Tandem in Hispania hæretici, qui traduntur iudicibus secularibus, si pœnitentiam egerint, etiam in ipso mortis tempore, nec hæresim ipsam proteruè, & contumaci ad obitum vsque asseueratione probauerint, prius quàm igni tradantur, occiduntur faucibus compressis: nam & hi ad pœnitentiam ab ecclesia recipiuntur: eisq; ministrantur sacramenta absolutionis, & Eucharistiæ. capi. super eo. de hæreti. in. 6. etiam si millies fuerint relapsi. Hi verò qui hæresim ita amplexi fuerunt, vt nec ipso mortis tempore eius pœniteant, viui flammis traduntur absque vlla, qua indigni sunt, iudicum misericordia.

Hinc ad effugiendam inhumanam pœnam, qua iudices Collegij instituti apud Hispanos ad persequendos, & puniendos delinquentes in eremo, vtebantur, qui vulgò, de la hermandad dicuntur, sancitum est à Carolo Cæsare Primo Hispanorũ Rege Segobiæ, Anno Millesimo Quingentesimo tricesimo quarto. l. 76. Hodie. l. 46. titulo. 13. libr. 8. Recopila. pœnam sagittarum inquenquam exercendam minimè esse: ni prius is faucibus compressis stranguletur. q̃ pietati iustissimi, & Catholici principis tribuendum est.

Ex ca-

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum non liquidum, an ex lege Regia & statutis Italiæ exequutionem paratam habeat?*
2 *Quid de instrumentis conditionalibus? & inibi, & numer. sequenti Regiæ legis praxis.*
3 *Quandoque apud suprema Regis tribunalia exequtio partim reuocatur, partim benignitate quadam temperatur.*
4 *Scriptura priuata quandoque habet ius exequutionis summariæ.*
5 *Examinatur decisio Bart. in. l. 3. ff. de annuis leg. de promissione soluendi centum tribus terminis.*

De exequutione instrumenti publici, quod conditionale est vel liquidam quantitatem minimè continet.

CAPVT. XI.

PLERISQVE IN LOcis statuto cauetur: & lege Regia cautum est: quòd instrumẽta publica ita paratam habent exequutionem, vt absq; iudiciorum ordinarijs solennitatibus, dilationibus, & libellorum formulis: captis statim pignoribus, & publica subhastatione venditis exequutioni mandentur. Regia. l. 4. & 5. titu. 8. libr. 3. ordin. Hodie. l. 1. & 2. titul. 21. libr. 4. Recopil. & l. 64. Tauri. Hodie. l. 3. titu. 21. libr. 4. Recopila. Nisi debitor intra decem dies à die, quo ipse à iudice petierit, captionem pignorum, causa exequutionis præmissam, & mandato iudicis factam reuocari, aliquid allegauerit & probauerit, quod legitimè vltimam pignorum captorum venditionem impediat: sicuti eisdem legibus expressum est. ad quarum praxim dubium est, quid agendum sit de instrumentis publicis, ex quibus apparet promissum fuisse interesse damnorum, seu expensarum restitutionem, vel aliud, quod certa quantitate, nec liquidum, uec definitum est. Nam Bartol. in. l. prima. num. 17. ff. de legatis secundo. existimat etiam in hac

1 specie legibus, & statutis locum fore, & hæc instrumenta statim † esse tradenda exequutioni. cùm in ipso etiam summario iudicio facilimè, quod modo incertum apparet, liquidum & certum fieri possit. probat hoc ex eadem. l. prima. vbi obligatio præsens censetur absque die, & conditione, tametsi eius quantitas in arbitrium alterius, & eius definitionem conferatur. ad idem est optimus textus in. l. prima. C. de sent. quæ sine cert. quantita. profer. qui probat eam dici certam sententiam, quæ condemnat aliquem ad vsuras, interesse: quod liquidum non est. Sic & in vniuersalibus iudicijs sententia certa pronuntiatur, vniuersalis tamen, & in exequutione tractatur de certa quantitate, certisve rebus definiendis. glossi. communiter recepta in. l. prima. ff. de ædendo. quo in loco Barto. nume. octauo. Paulus Castren. numero nono. Fulgosius numero sexto. & Roma. quarto. idem Bartolus in. l. secunda. C. de senten. quæ sine certa quantita. eandem opinionem probant textus optimus; & ibi Bartolus in. l. defensionis facultas. C. de iure fisci. libro decimo. idem Bartolus in. l. prima. ff. iudicat. solui. vltima columna. Romanus consilio 76. columna secunda. ad idem est locus Iurisconsulti in. l. minor vigintiquinque annis, cui fideicommissum. ff. de minoribus. Item sententia plerunque fertur in iudicijs generalibus, qua reus damnatur ad reddendam administrationem tutelæ. l. secunda. C. de iudic. & tamen in exequtione huius sententiæ tractatur de rationibus dandis, & liquida quantitate definienda: ad cuius solutionem reus cogatur per exequtionẽ: quemadmodum communiter omniũ sententijs probatum est in dict. l. prima. & in dicta. l. 2. & in forensi praxi frequẽtissimè seruatum. tandem opinionem Bartoli fatetur communem esse Iason in dicta. l. 1. ff. de ædend. numer. 33. & 31.

Contraria opinio pluribus authoritatibus, & rationibus instrui potest: & prima, q̃ Regia lex expresim exigit, certam quantitatẽ definitam fuisse in instrumentis, vt fiat summaria exequutio: quod patet in. d. l. 5. Secundo ex eo quod nihil iure peti potest, donec exploratum sit quid debeatur. l. hoc iure. ff. de verb. obli. idem probat text. in. l. perinde. §. notandũ. ff. ad. l. Aquil. l. vlti. C. de compensat. ad idem tex. in. l. hæc autem. §. non defendi. ff. ex quib. caus. in pos. catur. Et præterea, si instrumentũ non liquidũ mandetur exequtioni dato præcepto solutionis: aut captis pignoribus, & reus nihil aduersus instrumentũ intra diem à lege definitam allegauerit, nec probauerit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

uerit, contingeret planè exequutionem ipsam omnino finiri: nondum ipsius instrumenti quantitate ad certitudinem redacta: quod est satis contrarium iuri, & rationi: qua argumentatione vtitur aduersus Bartho. Soci. consil. 89. libr. 3. col. 2. vbi communem opinionem reprobat post Baldum in. l. vltim. C. de compensa. & in. l. secunda. C. de exeq. rei iudic. Socin. consil. 51. libr. 1. col. tertia. Areti. consil. 21. dubio. 3. & consil. 32. dubio. 1. Bald. & Cuma. in. l. 1. ff. de legat. 2. Bald. in l. cum testamento. in fine. C. de testamen. manumiss. Barto. in dicta. l. perinde. §. notandum. Alex. consil. 188. libr. 2. & Iason in dicta. l. 1. nume. 31. ff. de ædendo. & Rebuffus super Regias constitutiones tracta. de literis oblig. artic. primo. glo. 9. nume. 8. ex quibus satis dubia redditur Bartol. sententia: cuius interpretatio, & verus sensus diligenter est examinandus vt planè constet an Barto. ipse contrarias hac in re opiniones scripserit: & quid in praxi agendum sit.

In summa instrumenti non liquidi exequutio petitur, & fieri potest in hunc sanè sensum: vt summario iudicio citato reo ipso: prius ad liquidam quantitatem deducitur ipsius contractus incertitudo: ac demum hoc acto legitimis probationibus vtrinque productis, fiat exequutio: deturque mandatum à iudice de capiendis pignoribus ad venditionem, aut ipsomet reo ad carceres ducendo in bonorum subsidiũ: ita tandem vt ante hanc summariam quantitatis definitionem præceptum hoc nec detur: nec reus ipse, nec bona capiantur. Nullibi enim iure probatur posse à iudice exequente pignora capi, nec condemnatum in carcerem pro solutione duci, nisi constet quid soluere reus teneatur. huius sententiæ authores sunt Bart. in dict. l. proinde. per tex. ibi. ff. ad. l. Aquil. §. notandum. idem eleganter in l. 1. col. vlti. ff. iudi. solui. Bal. in. l. 2. nu. 9. C. de exequut. rei iud. Alex. in. l. 1. ff. de leg. 2. nu. 13. Aret. dict. consi. 21. dubio. 3. Iason in. d. l. 1. nu. 32. ff. de eden. Socin. in dict. consi. 89. lib. 3. col. 2. expressim Roderi. Suares in repe. l. post rem. ff. de re iudica. 4. limita. ad. l. Regiam. dicens ex hoc quod prius, quam exequutio fiat à iudice, petet actor, vt reus cogatur interrogationibus respondere ad definiendam, & probandam liquidam contractus quantitatem. Quinimo hanc opinionem deduci à Barto. in. d. l. 1. ff. de æden. & in. l. 1. ff. de leg. 1. & his qui eum sequuntur, constat. quia ipsi censent in iudicio exequutionis absque litis contestatione, libello, testium publicatione, & alijs solennitatibus ad liquidum deducendam ipsius contractus quantitatem, vt appareat ad quam vsque quantitatem sint pignora capienda, & sub hastatione publica vendenda: alioqui absurdum esset, dari à iudice mandatũ de capiendis pignoribus pro incerta quantitate, nec id posset vllo iure defendi. deinde Bart. & qui eius opinioni subscripsere probationem adsumunt ex gl. in dicta l. 1. ff. de eden. versic. vt perinde. quæ scripsit, sententiam super iudicio vniuersali incertam valere. quia in iudicio exequutionis poterit ad certitudinem reduci, & tamen apertissimum est, lata sententia in iudicio vniuersali non posse exequutionem actu fieri captis pignoribus donec certum sit quid ex ea sententia debeatur. atque ita passim fit apud Suprema regni tribunalia. Vnde manifestum est, his omnibus diligenter perpensis, Barto. ipsum nec contraria scripsisse, nec vlli bi voluisse, contractum nondum liquidũ, etiam iure Regio, & statutorum, posse statim mandari exequutioni captis pignoribus, vel ipso reo.

Cæterùm Paul. Castren. in dict. l. 1. ff. de ædendo. num. 9. contrarium tenet, scribens in hunc sanè modum. Eodem modo dicunt Doct. si statutum dicat, quod instrumẽtum mittatur exequutioni, & ego habeo instrumentum super summa non liquida puta super interesse, possum petere exequutionem, & facere capi te, vel bona tua, & postea liquidabo quantitatem. Hactenus Paulus. cuius opinio ad communis, vt ipse existimat, sententiæ interpretationem hanc rationem habere videtur, quòd etiam captis pignoribus ad exequutionem, interim dum subhastatio fit, & vltima licitatione pignora licitanti venduntur, potest actor citato reo summam incertam, certam probationibus efficere, potissimum id iure Regio quibusdam placet, quia reus eodem iure potest tacere, & expectare diem vltimum subhastationis, & tunc seipsum opponere exequutioni causas in iudicio proponens cur fieri non debeat, imò sit reuocanda, à quo die habet itidem decem alios communes quidem sibi & actori ad probandas exceptiones, quæ exequutionem impediant iuxta. §. 9. Pragmaticæ ordinis iudicialis. 42. Igitur dum subhastatio peragitur seruata iuris solennitate, & intra hos decem dies poterit priusquã exequutio finiatur ad certam & liquidam quantitatem contractus incertus deduci, vt iuxta eam definitionem solutio fiat. Hæc tamen praxis palàm refragatur Bartol. eiusque adsectis. si rectè eorum sensus perpendatur, & præsertim Barthol. Socin. qui in dict. consil. 89. libr. 3. colum. 2. præmisso statuto omnino Regiæ

Regiæ legi simili, respondit: non posse à iudice dari præceptum de capiendis pignoribus, nisi prius constet quantitas certa. Nam, vt is ait, dies dati ab statuto ipsi reo, solum dantur vt is probet solutionem aliamve exceptionem, quæ exequutionem omninò impediat, non ad definiendam certam obligationis quantitatem, & ideò ipsa lex in specie sanxit, non probante reo quicquam intra decem dies exequutionẽ finiendam fore, etiam si actor nihil præstiterit. quod ex Pauli Castrensis decisione fieri nequit, siquidem reo non probante, si actor itidem certam quantitatem obligationis non ostenderit, exequutio finiri non debet, imò id iudicium cessat. Et præterea si admittẽdus est Pauli Castren. sensus, quam obsecro quantitatem iudex in præcepto definiet, vt pro ea soluenda pignora capiantur? si dixeris, nullam profectò ridiculum est pignora capi iudicis authoritate, ni prius compertum sit, ad quã vsque quantitatem capienda sint, erit etenim incertus exequutor, qui si capiat pignora maioris valoris, quàm par est, iniuriam facit reo: at si minoris, actori. Quod si capienda sint pignora pro ea quantitate, quam actor, cùm petit exequutionem, expresserit, velim profectò mihi ostendi, quo iure id fiat. Non me latet quandoque secundum hanc Pauli interpretationem exequutiones fieri, & factas fuisse, & tamen si præceptum à iudice fiat de capiendis pignoribus, vel persona, nondum, summariè saltem, definita quantitate, & ab eo appellatum fuerit: non video qua ratione sit præceptum id confirmandum, imò reuocandum esse censeo. sic Rupellanus Forensium institutionum libr. 1. capit. 4. testatur. apud Gallos non esse vsu forensi receptam Pauli opinionem, ni prius quantum intersit, liquidum factum sit. Quòd si à præcepto appellatũ non fuerit, & facta sit exequutio, atque intra decem dies certa definita fuerit quantitas, pronuntieturque à iudice peragendam esse, & finiendam bonorum subhastationem à qua pronuntiatione sit appellatum, tunc non solet reuocari iudicium hoc exequutionis ex hoc defectu certæ quantitatis, nec ex eo quòd præceptum à iudice processerit intempestiuè. Et ita fit frequentissimè, censeturque iudicium istud iure exequutionis etiam apud iudices appellationis.

Primùm, ex his constat, non esse necessarium imò falsum, damnosum, & inutile quod hac in re scripsit Baldus in. l. secunda. num. 11. C. de exequut. rei iudi. vbi sensit oportere priùs quàm instrumentum non liquidum, mandetur exequutioni, ipsius certæ quantitatis examinationẽ fieri, ac super hoc articulo à iudice interloquutoriè pronuntiari. idem probat Socin. consil. 51. lib. 1. col. 3. Nam, vt dixi, hæc pronuntiatio necessaria non est: imò noceret expeditioni exequutionis, & forsan, appellatione ab hac pronuntiatione proposita, iudicium ipsum ex summario ordinarium efficeret. Quamobrẽ à Baldo recedit Rodericus Suares dict. limitatione. 4. fateor tamen licere omnino ipsi reo huic examini, & certæ, ac liquidæ quantitatis definitioni obijcere quicquid iure eidem obesse potest, licèt statuto, vel lege prohibita sit contra instrumentum exceptionis obiectio, cùm hic contra instrumentum nihil opponatur, sed aduersus definitionem certæ ipsius contractus quantitatis, quæ ex ipsa scriptura certa non est. quod expressim Baldus asseuerat dict. numero. 11. quem Hippolyt. sequitur singula. 168. idem Ioan. Baptista in. l. admonendi. ff. de iureiuran. colum. 22.

Secundò, deducitur hinc non posse procedere, nec iure probari quod scribunt Soci. consi. 89. libr. 3. & Roma. consi. 211. dum existimant, opinionem Bart. in. d. l. 1. ff. de leg. 2. quam diximus communem esse, veram censeri, vbi instrumentum continet quid incertum, vniuersale tamen, vt peculium, hæreditatẽ: secùs tamen esse dicendum si contineat instrumentũ quid incertũ, particulare tamen, vt interesse, damna, & similia: tunc etenim non posse instrumentũ istud iuxta statutorũ decisionem mandari exequutioni censent. quod procul dubio falsum est, vtroque etenim casu satis probatur communis opinio.

Tertiò, rursus apparet opinionem Bartol. & communem obtinere, etiam vbi lex vel statutum non tantùm ipso iure faciunt exequutionẽ, sed & ipsam faciendam iudici committũt: quia iuxta verum sensum eius, quod Bart. scripsit, nil refert fiat exequutio statim à lege, vel sit à iudice ex lege peragenda, quicquid Barthol. Socin. scripserit in dict. consil. 89.

Quartò, omnibus his diligenter inspectis arbitror Pauli Castrensis sententiam admittẽdam fore in ea specie, vbi instrumentum continet certam tritici, vini, aut olei quantitatem: nam mandabitur exequutioni antequàm liqueat quantus sit tritici valor, siquidem valoris incertitudo debitum incertum non reddit, quamobrem ex præcepto iudicis viator, seu apparitor, aut publicus minister statim capiet pignora, eisque ablatis, dum auctio & subhastatio differuntur, certus constituetur tritici, aut vini valor per testes,

aut pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

aut probos, peritosque æstimatores. quod expressim decisum est à Rupellano libr. primo. Forens. institu. capi. quarto. & apud Gallos lege Regia statutum à Francisco eorum Primo eius nominis Rege, vt constat capit. 76. ex Francisci legibus. Idem existimo apud nos seruari posse, quia & iure Regio Hispaniarum id probari recta iustitia potest.

Quintò, apparet quid dicendum de instrumentis publicis conditionalibus, quibus certa quantitas promissa sit sub conditione. & respon
2 dendum est, instrumenta † verè conditionalia, posse iuxta legem Regiam, & statuta Italiæ exequutioni mandari, modò prius summariè citato reo constet iam conditionem euenisse, nec potuerit dari præceptum de capiendis pignoribus donec probatum sit conditionem contigisse, tametsi iam ea euenerit. quod probatur in. l. hoc iure. ff. de verborum obligationibus. & in. l. Fulcinius. §. si in diem. ff. quibus ex caus. in poss. eatur. notant Baldus in. l. cùm testamento. C. de testament. manu. & in. l. secunda. columna secunda. C. de exequut. rei iudic. Angel. in. l. seruum communem. §. Titius hæres. ff. de vulgari. Ripa in. l. in illa. numer. octauo. ff. de verborum obligationibus. Rebuffus super leges Regias tract. de literis obligat. articul. secundo. glos. prima. numer. septuagesimoprimo. Corneus consilio. 112. libro primo. columna prima. Guido Papæ quæst. decimaquinta. Rodericus Suares in dicta. l. post rem. limitatione quinta. ad legem Regiam. Et probatur, nam licet ab initio hoc instrumentum conditionem habeat, nec purum dici possit, post ea tamen euenientе conditione, iam omninò purum censetur, & ideo quanuis ius exequutionis non competat, nisi instrumentis puris, competit huic postquàm constat id purum esse, etiam si Alexand. & Iml. in dicto. §. Titius hæres. refragentur. tandem eadem resolutio conuenit huic dubitationi, quæ in præcedenti fuit examinata, quod maximè est aduertendum, & semper considerandum sit ne instrumentum verè conditionale, nam poterit iudex hac in re falli plerunq;, existimans esse conditionale instrumentũ quod verè purum est, licet ex eo actor aliquid agere teneatur.

In hac tamen publicorum instrumentorum exequutione magis receptum est, vt statim producto instrumẽto coram iudice, iudex ipse absq; citatione debitoris, præceptum apparitori, aut ministro publico det ad capienda pignora, vel personam, ac iubeat debitorem ipsum citari ad præconia publicæ auctionis, & speciatim ad ipsam vltimam pignorum addictionem, quam vulgo dicimus, *Trance y remate*, sicuti explicat Suares in dicta. l. post rem. limitatione. 12. ad legem Regiam. &. §. sed pulchrum dubium est. Folio 146. deducitúrque ex. l. 1. C. de fide instru. & iure hastæ fisca. libr. 10. quæ quidem præconia ter celebrantur in rebus mobilibus † tertio quoque
3 die, in immobilibus decimo, repetita. l. 1. titu. de las deudas. libr. 3. Fori. contingit verò sæpissimè causam exequutionis deferri ad suprema Regis tribunalia ex causa appellationis, apud quæ si auctio publica circa prædictam formam, aut aliam more regionis receptam, peccauerit, alioqui iure optimo & iustè facta exequutione, reuocatur ipsa iudicis pronuntiatio, totaque exequutio: & mandatur omnia bona iure exequutionis capta ipsi reo restitui absq; vllis expensis, cum eorum fructibus: modò prius soluat quantitatem in ipso publico instrumento nominatim expressam, datis ab actore fideiussoribus de iudicio sistendo, & iudicato soluendo quo ad ordinariam indebitæ pecuniæ repetitionem iuxta Toleti legẽ quæ 5. est titul. octauo. libr. tertio ordinamen. Hodie l. secunda. titul. vigesimoprimo. libro quarto Recopil. quandoque omittitur hæc clausula de fide iussoribus, quoties suspicantur Regij iudices, nullam competere reo aduersus contractum defensionem. probat istam praxim text. optimus in. l. vltima. §. vltimo. ff. quod met. caus. cuius ad hanc rem meminere Alexand. & Iason numero duodecimo. in. l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudicat. Romanus singula. 511. Abb. in capi. quo ad consultationem. de re iudica. colum. penulti. Bartolus in dicto. §. in venditione. Alexan. in. l. si finita. ff. de dam. infecto. 3. col. Baptista de. S. Seuerino in tracta. de debitoribus suspect. & fugiti. quæst. 14. Quod si subhastatio facta fuerit legitimè, habet reus ad retrahendas res mobiles triduum, ad immobiles nouem dies, quemadmodum communiter obtentum est in hoc Regno vt asseuerat Didacus à Castello in. l. 70. Tauri, verb. Remate. & nihilominus in hac specie Regiæ curiæ iudices, & qui summis prætorijs assident, etiam his diebus elapsis, proprio iudicio, & snia confirmant exequutionem, hoc adhibito moderamine, vt si reus intra certam diem pecuniam ratione contractus debitã soluerit, & exequutionis expensas, bona omnia capta ex causa exequutionis sibi reddantur. Nec fit fructuũ restitutio, cùm ex gratia potiùs quàm rigore iuris hæc sententia feratur. Et præsertim hoc ita pronũtiatur,

ciatur, vbi pignorum venditio, & addictio in publica auctione fit alicui suppositio licitatori, ad hoc, vt eadem bona statim creditori tradat vel sanè quoties visum est, ipsam venditionem publicam non fuisse factam iusto pretio. Oportet tamen iudicem ipsum, qui exequutionis iudicium
4 tractat, iam tribus præmissis præconijs, sententiam pronuntiare, nominatim ad eam citato reo, qua iubeat vltimam fieri pignorum venditionem, seu addictionem, quam equidem pronuntiationem iudex suspendet, si reus se opposuerit exequutioni: vt intra decem dies iuxta legem Regiam contra ipsum contractum probet iustam aliquam exceptionem, qua tandem probata, iudex reuocat exequutionis mandatum: ea verò non probata pronuntiat vltimam pignorum venditionem publica subhastatione, & licitanti addictionem fieri debere.

Illud sanè omittendum non est, vsu forensi totius Regni Regiam constitutionẽ ita receptam esse, vt non omnia publica instrumenta ex ea statim tradantur exequutioni, sed ea tantum quæ clausulam Guarentigiam, quæ vulgaris est, expressam habent. Nam cùm omnibus publicis instrumentis hæc clausula passim adscribatur authore Barto. & alijs in. l. cum vnus. ff. de bonis authorita. iudi. poss. Regia constitutio, quæ hoc ius exequutionis tribuit publicis instrumentis, potissimũ considerauit Italiæ, & totius orbis Christiani vsum, & ideò verè iuxta propriam legislatoris mentẽ sic est eadem lex intelligenda. quod Rodericus Suares adnotauit in dicta. l. post rem. ff. de re iudicat. colum. decimatertia. post legem Regiam. & Segura in. l. si ex legati causa. numero septuagesimooctauo. ff. de verborum obligationibus. & quanuis probari, ac defendi rationibus, & iuribus posset, legem Regiam ius istud summariæ exequutionis publicis instrumentis concessisse ex eo tantùm, quòd scripturæ sint publicæ, etiam si præfata clausula fuerit omissa: tamen prior opinio ita frequentissima forensium praxi recepta est, vt iam conttouersiæ nullus sit relictus locus. Nam & hic vsus probatur ex eo quod capit. vltimo earum constitutionum, quæ Madritij statutę fuerunt, Anno Quingentesimo Tricesimoquarto. Hodie. l. quinta. titulo vigesimoprimo. libr. quarto Recopila. obiter mentio fit legis Regiæ de exequẽdis contractibus Guarentigijs: igitur cùm inibi Regia constitutio de exequendis instrumentis ad contractus Guarentigios referatur, apparet manifestè absq; vllo dubio, non fore locum Regiæ legi in contractibus, qui Guarentigij non sint.

Eadem verò Madritia constitutione, Hodie. l. quinta supradicta. ius hoc exequutionis summariæ concessum est priuatis scripturis, ac Chirographis, modò eadem priuata scriptura agnita sit coram iudice ab ipso reo †: siquidem producta apud iudicem scriptura priuata statim ipsi reo præcipitur, vt intra breue tempus ad iudicem accedat eam recogniturus ante litis contestationem vt existimant Bald. in. l. contra negantem. C. ad legem Aquiliam. Romanus consilio 373. Curtius Iunior in. l. admonendum. numero trigesimoseptimo. ff. de iureiurando. Regia l. 119. titulo decimooctauo. partita tertia. qua probatur, priuatam scripturam agnitam à parte eandem vim habere acsi esset à tabellione confecta. idem deducitur ex ratione. l. Publia. ff. deposit. l. cùm de indebito. ff. de probationib. l. scripturas. C. qui potiores in pigno. habeantur. notat Faber, Bartol. in dicta. l. admonendi. numer. vigesimosexto. Alexan. consilio. 191. colum. 1. lib. secundo. l. cùm antiquitas. C. de testamen. & nihilominus, nisi foret prædicta lege Madritia id decisum, nequaquam scriptura priuata à reo etiam agnita summariè vt instrumentum publicum mandaretur exequutioni, duabus rationibus. prima. lex de exequendis publicis instrumẽtis veteri iuri contraria est, vt constat ex notatis in. l. post rem. ff. de re iudica. & ideò non est extendenda ad priuatam scripturam, quæ & si agnita sit, non habet publici tabellionis authoritatem, quanuis omninò probet ob rei agnitionem. Secunda, quòd non omnibus publicis instrumentis ius exequutionis competat, sed tantùm his, quibus clausula Guarentigia adscripta fuerit, vt modò dicebam. Non tamen inficior eos, qui legi Madritiæ condendæ consilium dedere, ea potissimum ratione motos fuisse, quòd priuata scriptura modò agnita sit, eandem habeat authoritatem, & fidem ex veteribus constitutionibus quam habent instrumenta à publicis tabellionibus confecta, quamobrem iustissimam esse censeo præfatam constitutionẽ. Cui illud adijciendum priuatam scripturam etiam recognitam tantùm præiudicare, aut nocere confitenti à se scriptam, vel subscriptam: non tamen tertio, nisi inquantum talis scriptura tertio de iure potest nocere à die factæ recognitionis. vt tradunt Abbas colum. secunda. & Feli. 3. in ca. 2. de fide instrumen. vnde hæc recognitio non trahitur retro ad tempus ipsis scripturæ, nisi contra recognoscentem, non contra tertium

haben-

Universidad de Deusto
Biblioteca

habentem medio tempore hypothecam, siquidem is habebit priuilegia prioris, & potioris creditoris. quod in specie notat Carolus Molinæus in consuetu. Parisien. titu. primo. §. quinto. num. decimosexto. idem probatur ex notatis in dicta l. scripturas. Quid autem dicendum erit, cùm priuata scriptura habetur pro recognita, & talis censetur ob contumaciam rei vel nolentis respondere, vel comparere recusantis ex capit. vltimo. de confess. in sexto. quod in specie tradunt Corneus consilio. 296. libro tertio. colum. prima. & Aufrerius in stylo Parlamen. 1. part. rubri. de defectu super act. pers. versic. item aduerte. an & in his casibus ex lege Regia mãdari possit exequutioni? Et licet res dubia sit, tandem Rebuffus super constitutiones Regias tracta. de chirographis. nume. 98. existimat in specie locum esse legi Regiæ, quæ & apud Gallos eadem est, & exequutioni locum fore, quod æquissimũ esse constat, cùm alioqui contumaces præmio afficerentur, esse tamen ad hunc effectum reus in propria persona citandus expresim ad recognitionem, nisi fraude & dolo hanc citationem effugeret. argumen. l. primæ. titul. nono. 3. ordina.

Superest modò quæstionis cuiusdam examinatio, quandoquidem instrumenta ius paratæ exequutionis non habent, nisi iam decursis diebus, & terminis ipsi solutioni adscriptis: dubitatur tandem quid si quis † promiserit nongentos aureos tribus terminis, tribus solutionibus soluendos, quo pacto hæc solutionis dilatio intelligenda sit? nam Barto. eleganter in. l. tertia. ff. de annuis legat. scribit, tribus annis hanc solutionem ita peragendam fore, vt quolibet anno ex tribus, æqualis tertia pars omnino soluatur. deducitque hanc responsionem à Iurisconsulto inibi, cuius hæc sunt verba: Sed si ita sit legatum, hæres meus Titio decem trima die dato: vtrum pensionibus, an post triennium debeatur? Et puto sic accipiendum quasi pater familias de annua, bima, trima die sensisse proponatur. Hactenus Vlpianus. eandem Bart. sententiam sequuntur Lancelot. Decius ibi, Romanus num. sexto. Alexand. numer. 8. in. l. qui bona. §. vltimo. ff. de damno infecto. idem Alexand. in. l. eum qui calendis. sub. l. stipulatio ista habere licere. §. vlt. nume. 6. ff. de verbo. obliga. quibus profectò assentiendum non est, cùm omnino falsa sit eorum opinio. Illud etenim verius est ambiguitatem istam, & incertitudinem arbitrio boni viri definiendam esse, qui attentis qualitatibus personarum, & quantitate pecuniæ promissæ prouidè rem hanc ad certam diem deducet, & interpretabitur. quod in specie adnotarunt Cumanus in dicta. l. tertia. Iason, & Zasius numero. septimo. in dict. l. eum qui calendis. & his suffragatur tex. in dicta. l. tertia. in principio. versicul. sed si adiectum sit. Sic & illa promissione, promitto centum dare in diebus illis, arbitrabitur iudex serione an ioco processerit promissio, & quo tempore exoluenda sit, vt optimè respondet Andreas Alciat. in. l. inter illam. §. vltimo. ff. de verborum significatione. quicquid alijs in dicta. l. eum qui calendis. aliter visum fuerit. Nec mouisset Bartolum Iurisconsulti locus, si is veram habuisset dictionem cognitionum. Compertum quidem est apud Iurisconsultos, annua, bima, trima die, idem significare quod anno, biennio, triennio, vt de tribus annis intelligendum ita sit, quod quolibet anno æqualis solutio fiat, totaque promissa quantitas in has tres distinguatur pensiones. probat dict. l. tertia. in principio. l. si ita. ff. de manu. testamen. text. & ibi glo. in. l. vnica. §. cùm autem. C. de rei vxor. actio. ratio autem huius dicendi generis ea est, quòd dies in genere fœminino tempus significet: & annus, quod est vnius anni: bimus, quod duorum: trimus quod trium annorum. Igitur annua, bima, trima die optimè præfatum sensum habent, sicuti explicant Laurentius Valla libr. quarto. elegantiarum capi. 80. & Nebrissensis in Lexico iuris ciuilis dictione, annua. Quod si tantùm scriptum fuerit Trima die, respondit Iurisconsultus idem esse, ac si scriptum foret: annua, bima, trima die. Vnde constat sub trima die, præmitti annuam, & bimam diem, & triennium significari, ex eo quod trima dies de triennio propria vi, & significatione intelligenda sit. Quo fit maximam deprehendi hallucinationem, cùm paria iudicãtur hæc duo, trima die, & tribus terminis, cùm trima dies pro priè triennium significet, tres autem termini ad tres menses, ad tres dies possunt commodè referri. ex his plura possunt deduci.

Primùm, hanc promissionem, promitto mille soluenda triennio, esse accipiendam in eum sensum, vt quolibet anno ex tribus æqualis pensio soluatur, mille in tres æquas partes distributis. quod probatur in dict. l. 3. sermone autem Hispano ita pronuntiatur. *Los quales mil ducados pagare, y me obligo a pagar en tres años primeros siguientes*: secùs ipse responderem, si promissio in hunc modum fuisset concepta: promitto mille soluenda ab hinc triennio, id est. *Los quales prometo de dar y pagar de oy en tres años.* Tunc etenim

nim opinor nullam pensionem, nec partem huius quantitatis soluendam necessariò fore nisi iam decurso, & peracto triennio.

Secundò hinc apparet Ludoui. Roma. & Imol. in dicta. l. eum qui calendis. deceptos palàm fuisse dum opinantur, promissionem soluendi tribus terminis, ad tres proximos dies esse referendam. ex dicta. l. eum qui. quæ minime eorum sententiam probat, siquidem stipulatio dandi centum aureos calendis, ad proximas calendas pertinet: tres verò termini non magis ad tres dies, quàm ad tres menses, quàm ad tres annos pertinent.

Tertiò, illud manifestum est, non procedere, nec iure defendi posse quod Bartol. Paulus Castrensis & Iason censent in dicta. l. eum qui calendis. existimantes, promissionem hanc, promitto centum in diebus illis, ad duos proximos dies referendi esse, per tex. in. l. inter illam. §. vlt. ff. de verb. significa. nam vt dixi, ea promissio arbitrio iudicis est interpretanda, & intelligenda. iurisconsultus etenim in dicto. §. vltimo tractat de alia promissione ab hac differenti, nempè de ea, qua quis promittit centum soluere post dies, vel post annos, quæ de duobus intelligitur. Et tamen adhuc si ea species modò contingeret, ipse existimarem, rem hanc arbitrio boni viri moderandam, & æstimandam, nec admittendum fore Iurisconsulti responsum. & id probatur inspectis personarum, temporis, & negotij qualitatibus, quibus satis persuasum erit iudici, non esse locum veterum Iurisconsultorum responsis.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Reductio ad arbitrium boni viri coram quo iudice petenda sit, latè disputatur.*
2 *Etiam si arbitrorum, & arbitratorum iudicijs & definitionibus ex lege competat Summaria exequutio non conceditur eis attributa iurisdictio, & inibi Regiæ constitutiones explicantur.*
3 *An liceat appellare ab eo iudice, qui super reductione ad arbitrium boni viri cognouerit?*
4 *Pro regula iuris præsumitur, donec exceptio expressim probata fuerit.*
5 *A iudice appellari potest: etiam quoties aliquid eius arbitrio committitur est.*
6 *Regia. l. vlti. ex ordine iudiciario examinatur.*

An à iudice, qui vt bonus vir arbitratur, liceat appellare?

CAPVT. XII.

DVM EIVSDEM Bartol. commentaria diligenter euoluimus, & examinamus, tandem comperimus in eadem. l. prima. ff. de legatis secundo. numero decimooctauo. adnotasse, non esse permissam appellationem à iudice, quoties is veluti bonus vir arbitratur, deducta ad ipsum, vt bonum virum, quæstione. quæ quidem opinio dubia quibusdam videtur, & ideò eius examini præmitto dubium illud, quo quæritur, ad quem iudicem eundum sit, vt boni viri arbitratu vsus, iniquum arbitratoris iudicium moderetur. & idem Bartol. in. l. si societatem. §. arbitrorum. numero vigesimoprimo. ff. pro socio. scribit, apud eum iudicem fore petendam reductionem ad arbitrium boni viri, qui ipsius causæ iudex est ordinarius, & qui eius cognitionem semoto compromisso iure habebat. l. secunda. C. vbi & apud quem. cuius ipse mentionem fecit libro primo. capitu. quarto. huius operis. ad idem est text. in. l. cùm hi. §. transactiones alimentorum. ff. de transactionibus. l. vlti. C. de vsur. pupil. vnde siue actor, siue reus conqueratur, arbitratoris iudicium iniquum esse, eam querelam deferre debet ad iudicem, coram quo causa ipsa foret alioqui examinanda. quod etiam probatur in capitul. exposita. de arbitris. vbi præter alios Abbas columna secunda. eandem sententiam veram esse existimat. idem Abb. in capitul. quintauallis. numero trigesimonono. de iureiuran. & ibi Imola numero trigesimonono. Socin. consilio decimooctauo. numero trigesimoprimo. libro primo. quorum sententia concors est, non esse reductionem istam petendam apud iudicem qui superior est ipsius arbitratoris, & ad quem ab arbitratore esset appellandum. atque ita idem tenet Marcus Antonius Blancus de compromissis. quæstione decima. numer. decimotertio. & Alexand. dicens hanc opinionem communem esse consil. 131. libro secundo. numero primo. quo in loco Carolus Molin. asserit, eandem in praxi receptam esse. conueniunt sanè omnes in hoc,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd non est reductio petenda apud superiorem ipsius arbitratoris. idem repetunt Bartol. Bald. Sali. & Paul. in dict. l. secunda. C. vbi & apud quem. Freder. consilio. 285. Philipp. Franc. in rubric. de appellatio. column. penultim. Petrus Ferrariens. in practica. titul. de forma libelli quo agitur ad pœnam compro. §. nec reductio. numero quinto. Lanfrancus in tracta. de arbitris & compromiss. vltim. part. quæstione decimanona. est tamen apud eos controuersum satis, an is, qui seclu so compromisso reus foret, si modò petat iudicium arbitratoris ad æquitatem arbitrio boni viri reduci, debeat omninò id petere coram iudice alterius, qui verè actoris partes, ni foret compromissum, subiturus erat, an possit hanc querelam deducere ad proprium ipsius rei iudicem? Nam Barto. in dicto. §. arbitrorum. expresim. num. vigesimo. probat, huius rei futurum omninò iudicem eum, qui iudex est ipsius petentis reductionem, & coram quo alter, omisso compromisso, acturus erat. & existimat hoc probari in dicto. §. transactiones alimentorum. & ea ratione quod modò agendum sit de exceptionibus reo competentibus aduersus actorem, & ideò tractanda causa est apud rei iudicem. idem Panormit. in dicto capitul. quintauallis. numero trigesimonono. Philipp. Francus in dict. rubr. de appellatio. column. penultim. Lanfrancus de Oriano dict. quæstione decimanona. Abb. in dicto capitul. ex posita. columna secũda. contrariam sententiam, imò hanc reductionem petendam esse apud iudicem illius, contra quem petitur, probat text. in dicta. l. secunda. C. vbi & apud quem. quo in loco Bart. Bal. Ange. Salycet. & Paul. dum ad hanc quæstionem, illius constitutionis decisionem inducunt, huius opinionis authores cẽsentur. idem in specie asserit Frederi. dict. consilio. 285. Imola in dicto capitul. quintauallis. numero trigesimonono. & Collectar. in capit. cùm dilectus. de arbi. ad finem. non obstat text. in dict. §. transactiones. cùm inibi non tractetur de rescisione contractus, aut sententiæ, sed de authoritate præstanda transactioni alimentorum. Et prætereà qui petit reductionem, & si alioqui esset futurus reus, in hoc tamen iudicio actor est, & rescisionem iudicij petit: quamobrem eam petere debet apud iudicem illius, qui in hac reductionis quæstione verè reus est, sicuti satis eleganter constat in dicta. l. secunda. multò minùs oberit textus in dicto capitul. exposita. quia dux ille, causam tractauit verè ad iudicium ecclesiæ pertinentem, quippe quæ de interpretatione sententiæ cuiusdam Cardinalis iudicis olim cõpetentis agebat. ex his tandem apparet, reductionem ad arbitrium boni viri non esse postulandam apud iudicem superiorem illius, qui iure compromissi, & arbitratoris sententiam dixerit: tametsi non desint authores, qui id necessariò tractandum esse coram iudice arbitratoris superiore, censeant: & præsertim Ange. Perus. in. l. si suspecta. §. vltim. ff. de inoffi. testam. Roma. consil. 265. Ioan. Andr. in capit. statutum. §. cùm autem. de rescriptis. in 6. Matthæ. Afflict. decis. 51. ex eo quod reductionis petitio similis est appellationi. l. non distinguemus. §. cum quidam. ff. de arbitr. & appellatio ad superiorem pronuntiantis sententiam deferenda est. l. præcipimus. C. de appellatio. vbi Bal. hanc vltimam opinionem admittere videtur. Verum quia prior communis est. de eius intellectu erit vlterius agendum.

Primò etenim, opinio Angeli à quibusdam admittitur. vbi ex lege municipali arbitratorum iudicia habent paratam exequutionem, vt sententiæ: nam eo casu quemadmodum à sententia, ita & ab his iudicijs appellatio, & reductionis petitio proponuntur: vnde ob similitudinem, reductio petenda est apud iudicem, qui superior est ipsius arbitratoris secundum Bartolum, Bald. in dict. l. secunda. C. vbi, & apud quem. Panormi. in dict. capit. quintauallis. numero vigesimonono. & Lanfranc. in dict. quæstione. 19. quod notandum est ad. l. vlti. ordinis iudiciarij Madritij conditam, & ad. l. 8. Anni quingentesimi tricesimi noni. Hodie. l. quata. titulo vigesimoprimo. libr. 4. Recopil. ex quibus sententiæ latæ ab arbitratoribus, vel arbitris statim paratam habent iudicio summario exequutionem. Cæterum contrariũ verius esse existimant Paul. Castrensi. & Sali. in in dict. l. secunda. C. vbi & apud quem. Imol. in dict. capit. quintauallis. colum. vltima. Ancha. in disputatione incipienti. cùm. C. laicus. Philippus Franc. in dict. rubr. de appellat. colum. finali. asseuerantes etiam in hoc casu reductionem petendam esse à iudice illius, aduersus quem petitur. quibus suffragatur text. in capit. venerabilibus. in prin. & §. 1. de sentent. excomm. in. 6. quo probatur, querelam proponi non posse apud eum iudicem, qui litigantium iudex non est aliter, quàm per appellationem. petitio autem reductionis querela est, potius quàm vera appellatio: & ideò iudex appellationis, qui non est sufficiens, nec competens ad simplicem querelam examinandam, adiri nequit ad emendationem, & reductionem sententiæ, vel iudicij iniquè lati ab arbitratore. Nec

re. Nec refert quicquam quod arbitratorum iudicia ex lege municipali, aut Regia exequutionẽ habeant paratam: quia id ius ei tribuitur, vt contractibus apud publicum tabellionem conuentione partium confectis, & stabilitis: non vt sententijs iudicum habẽtium iurisdictionem: quod apparet: nam eadem Regia constitutio requirit, compromissum pactum fuisse apud publicum tabellionem. Et prætereà non sequitur, iudicia arbitratorum, seu arbitrorum, paratam habent exequutionem: ergo ipsis arbitratoribus iurisdictio à lege tributa censetur. hinc sanè Panormit. scribit in capit. irrefragabili. §. cæterum. de offic. ordi. non infligi infamiam, nec produci, aut oriri ex sententia lata ab arbitro, cuius iudicia exequtioni ex statuto statim sunt tradenda: vbi compromissa sit causa criminis ad ciuilem condemnationem, quia infamia non potest deduci ex sententia eius, qui iurisdictionem non habet. Et licet Felin. dubitet in dicto. §. cæterum. colum. vltim. & contrarium teneant Bart. in. l. quid ergo. §. ex compromisso. ff. de his qui not. in famia. & Bald. ibi. Abb. in capit. cùm causa. in fine. de in integ. restit. tamen sententia Panorm. verior est, vbi expresim à lege, vel statuto non datur arbitratoribus, vel arbitris iurisdictio. quod in specie notat Marc. Antonius Blancus de compromissis. quæstione. 6. numero. 96. versic. de effectu sententiæ: quoties verò de reductione non agitur: sed de appellatione à sententia arbitri, quod plerunque contingere potest, tunc communiter receptum est, appellandum esse ad iudicem ipsius arbitri pronuntiantis superiorem. l. præcipimus. C. de appellatio. tenet Franc. in dict. rubr. de appellat. colum. vltim. Angel. & alij, quorum superius mẽtionem feci. idem esse censeo, etiam si de reductione tractetur, si compromissum fuerit in iudicem ordinarium, vt in arbitratorem, tũc etenim ab eius iudicio petenda est reductio apud iudicem, ad quem ab eodem iudice appellatur, secũdum Flori. in dict. §. arbitrorum. & Lanfranc. in dict. quæstione decimanona. cauendum tamen est, nè vel reductionis, aut appellationis causa, laicus reus trahatur ad iudicem ecclesiasticum, id enim permittendum non est, & præsertim à supremis Regiorum tribunalium iudicibus. qua ratione forsan tutius erit, quod etiam iure appellationis à sententia arbitri propositæ causa deferatur ad iudicem illius, aduersus quem retractatio sententiæ postuletur, sicuti in specie asserit Marcus Antonius Blancus dict. quæstion. 10. numero. 15. cùm propriè hoc iudicium sententia dici non possit, & prouocatio potius querela quædam, quàm appellatio censenda sit deficiente iurisdictione.

His itaque explicitis inquirendum est, sit nè verum quod Bart. in dict. l. prima. probare conatur: scilicet à iudice causam reductionis definiente non esse permissam appellationem, siquidem instrui, & persuaderi † potest varijs rationibus. Primò, quia iudex hic loco arbitratoris succedit. l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. l. penu. ff. iudi. solui. eiusque naturam, & conditionem habere debet. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. Sed ab arbitratore non appellatur. dict. §. arbitrorum. igitur nec à iudice, qui in eius locum succesit ad iudicium ipsum moderandum. Item iudex, ad quem appellatum est, sententiam pronuntiare tenetur secundum leges prouinciæ, quam iudex prior administrat. authent. vt cum de appellatione cognosc. in princip. quasi prioris iudicis leges, & instituta sequatur. Sic licet ab arbitris appellatio permissa regulariter non sit. l. 1. C. de arbitris. tamen ab arbitris. qui in locum iudicis ex iure eliguntur, appellatio recipienda est. capit. ab arbitris. de offic. de legat. in. 6. l. vltim. C. de iudic. & prætereà iudex hic, qui tractat reductionis causam, non vt iudex, sed vt bonus vir de causa cognoscit, & secundum æquitatem pronũtiare debet, quemadmodum Bart. adnotauit in dict. §. arbitrorum. per tex. ibi. At ab eo, cui vt bono viro, & eius arbitrio, aliquid definiendũ committitur, non licet appellare. gloss. in. l. tertia. §. 1. versic. bonum. ff. de arbitri. vbi Bart. & Docto. communiter. Abb. in dict. capit. quintauallis. numero trigesimo. quibus rationibus Barto. opinio comprobatur, quam etiam tenent Innocent. in capit. præsenti. de rescriptis. quod est penultimũ apud Innocentij commentaria. Abb. in dict. cap. quintauallis. numero quadragesimo. Ioann. Andreas in additio. Speculat. titul. de appellationibus. §. in quibus. versic. quid si conuenit. numero decimosexto. Saly. in. l. & in maioribus. C. de appellatio. & in. l. cùm anteà. quæstio. penultim. C. de arbitr. idem in dicto. §. arbitrorum. quæstione vigesima. Cępola in consi. ciuili. 16. Fulgo. consilio. 111. & consilio. 113. Lanfranc. in tract. de arbitr. quęstione vigesima. Soci. Iunior consilio de cimoquinto. columna secunda. libro primo. Salycet. inter consil. Cardi. consilio. 139. & ipse Car. consilio. 140. Bologninus ad Ananiæ consil. 1. dicens ab hac opinione non esse in iudicando, & consulendo recedendum. Panormit. consilio 38. libro primo. Roma. in rubr. ff. de arbitr. num. 8. Et Pau-

Universidad de Deusto
Biblioteca

8. Et Paulus Castrensis consilio. 121. nume. 8. libro. 2. ex quibus sat authoritatis habet Bart. sniã. quam etiam veram esse censet Petrus Ferra. in forma libelli ad pœnam compromissi. §. nec reductio. numero nono. & testatur magis communem Carol. Molin. in Alexand. consil. 106. lib. 3. litera. d.

In contrariam sententiam à plerisque itum est ex eo, quòd qui pronuntiat super causa reductionis verè iudex ordinarius est. text. in dict. §. arbitrorum. vbi glo. & Bart. Regia. l. 31. titul. vlt. part. 7. sed à iudicibus iuxta regulam iuris licet appellare, nisi expressim vetita fuerit prouocatio. l. & in maioribus. C. de appellat. glos. in signis in. l. qui restituere. ff. de rei vendicat. cap. de appellationibus. de appellat. Francus in rubr. eod. tit. numero. 16. quo in loco dixit glo. in dict. l. qui restituere. ordinariam esse: cuius itẽ meminere Bald. in. l. vnica. C. si de momenta. poss. idem in capit. pastoralis. de appellat. colum. 3. Dec. in cap. cùm sit Romana. 4. colum. eo. tit. nullibi reperitur prohibita hac in specie ab hoc iudice appellatio: ergo admittenda est: præsertim dum non probatur
4 exceptio à regula iuris quæ iure † ordinario appellationem permittit. Ita sanè frequentissimo omniũ consensu obtentũ est vt pro regula iuris præsumatur donec exceptio probetur. glo. in. l. omnis definitio. ff. de reg. iur. text. in capit. 2. in fine. de coniug. leprosi. & capit. ad decimas. de restitu. spoliat. libro. 6. Bartd. in. l. quoties. ff. si quis caut. optimus text. in. l. ab ea parte. ff. de probat. & in. l. suus quoque. ff. de hæred. instit. versicul. & puto generalis. Matheselan. notab. 19. Deci. in cap. consuluit. in. 1. de appella. Alexan. in. l. 4. §. si quis condemnatus. ff. de re iudi. ad finem. Iason in. l. cætera. ff. de legat. 1. notab. 3. Andr. Tiraq. libro. 1. de retract. §. 1. gloss. 9. numero. 209. gloss. celebris. quam inibi Anchar. commendat in rubr. de regu. iur. in. 6. cuius mentionem fecerunt præter alios Deci. in capitul. cùm adeò. de rescripti. col. 1. idem Dec. in. l. 1. colum. 2. ff. de reg. iur. Frãcus in dict. rubr. de appellat. num. 17. quin & ipse in rubr. de reg. iur. scribit eam opinionem communem esse.

Secundò, aduersus Bart. vrget ea ratio, quòd vbi aliquid committitur iudicis arbitrio, id censetur ei commissum vt bono viro. l. fideicommissa. §. quanquam. ff. de lega. 3. l. si libertus. ff. de oper. libe. l. vir bonus. ff. iudica. solu. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. obliga. quibus etiam constat commissione facta arbitrio boni viri, iudici ordinario factam censeri omninò. Et tamen à iudice vbi quid eius arbitrio relinquitur appellari potest. text. singul. vbi Abb. & alij in capitu. 1. de dilat. gloss. in capit. super † his. de accusatio. & in. l. si qua pœna. ff. de verb. signific. & in capitulo primo. de consue. in. 6. & in capi. Romana. §. quòd si obijciat. de appellat. eo. lib. nisi libero eius arbitrio, & liberæ potestati relinquatur. l. non quid quid. ff. de re iudi. Innocent. in capitul. vltim. de ferijs. Anan. & Felin. in dicto capitul. super his. Iason in. l. prima. col. secunda. ff. si quis ius dicent. non obt. Dec. in capit. ad hæc. in. 3. de appellatio. Abb. in capit. prudentiam. §. sexta. de offi. deleg. Felin. in capit. exceptionem. columna secunda. de exceptio. igitur deducitur ex hoc appellationem permissam esse à iudice, ad quem itum est tanquam ad bonum virum pro reductione sententiæ latæ ab arbitratore. qua ratione tolluntur ea, quæ partim in prioris opinionis probationem adduximus verum etenim est non esse permissam appellationem ab arbitro, cui vt bono viro aliquid commissum est, non tamen idem erit, si iudici tanquam bono viro, & eius arbitrio quid quam fuerit demandatum. quod manifestè probatur his, quæ modò adnotauimus: sicuti & præcedenti ratione tollitur prima prioris sententiæ ratio. cùm etiam si iudex in locum arbitratoris succedat, iudicis tamen officio fungitur, iudexq; omninò censetur & tanquam à iudice ab eo reductio petitur: imò vt euidentius ea ratio cesset, obseruandum erit, hunc iudicem non subintrare in locum arbitratoris, nec ei succedere iure surrogationis, sed vt verè iudex ordinarius ratione propriæ iurisdictionis, eaque vsus tractat de iniquitate iudicij ab arbitratore lati. nec tenetur iudex appellationis quo ad ordinem iudiciarium seruare leges illius fori à quo appellatum est, sed proprij potius tribunalis instituta. l. tertia. §. vlti. ff. de testibus. glos. in capit. licet canon. verb. de cætero. de elect. in. 6. Anto. & alij in rub. de consuetud. is autem articulus, vtrum appellare liceat vel non à iudice pertinet ad ordinem iudicialem non ad causæ, & quæstionis decisionem sicuti colligitur ex Archi. in capit. non ita. 2. quæstio. 6. quo fit, vt licet à priori iudice, qui arbitrator est, non sit appellatio permissa, nihilominus ea admittenda sit ab eo iudice, qui vt ordinarius cognoscit de causa reductionis, & tractat de modo rando arbitratoris iudicio. quod his rationibus probatur, atque ita aduersus Bart. huic posteriori opinioni subscripsere Bald. in. l. 1. C. ne liceat rem tio prouocare. nume. 10. Paul. Castrens. Imo. & Alex. in colum. penult. & fin. in. l. 1. ff. de lega. 2.

Imola

Imola in. l. publicorum. column. 4. de pub. iudic. Anto. 24. differentia. & Imola. nume. 36. in dict. ca. quintauallis. Vitalis in tracta. clausularum. vbi agit de reductione ad arbitrium boni viri: cap. postremo. ad fin. dicens ita iuxta hanc sententiam in Senatu Regio pronuntiasse. bapti. de S. Blasio in tract. de arbitris. quæst. penulti. col. pe. Areti. in c. super his. de accusatio. num. 47. & ibi Fel. num. 13. Alex. in consil. 106. libro tertio. nume. 7. scribens hanc opinionem esse magis communem, & inibi Carol. Moli. litera. b. addit eam in Regno Franciæ iudicum & aduocatorum praxi receptam esse.

Tandem lector optime in hac controuersia, vt & in pluribus alijs, eò ventũ est, quo pares sint vtriusq; partis defensores, & vtraq; opinio communis censeatur, atque hinc perpendere oportet maximè cauendum esse ab his contentiosis disputationibus, & diligenter inuestigandum quid iuris vtriusque constitutionibus potius probetur. Quamobrem ad veram huius quæstionis resolutionem aliquot distinctim adnotabo.

Primum, si authorum numerus, & eorum existimatio, ac professionis nomen, consideranda sunt, non dubito Bart. sententiam magis communem esse: siquidem præter ipsum ex veteribus, & iunioribus plures magni nominis in hac iuris vtriusque disciplina huic potiùs quàm aduersæ parti accessere.

Secundò, veriorem esse censeo aduersus communem Bald. Imolæ & aliorum opinionem. nec enim iure negare possumus, hunc iudicem, apud quem reductio petitur, ordinarium esse. dict. §. arbitrorum. & iurisdictionem habere, & ex ea vt verè iudicem de hac causa cogniturum, qui non ex priuatorum conuentionibus sed legis authoritate adeundus est ad emendationem iudicij ini què lati, vnde non video qua ratione possit commodè defendi, appellationem ab eo vetitam esse. Et ideò etiam si contraria sententia plurium 6
authoritate munita sit: non dubitarem vbique locorum secundum hanc & consulendo respondere, & iudicando pronuntiare: nam & verior est, & tot assertores habet, vt Alexan. Imol. vir in his perscrutandis diligentissimus, dicto consilio 106. opinatus fuerit, hanc esse magis communẽ opinionem.

Tertiò, illud est præmissa Baldi opinione obseruandum, iudicem, ad quem appellatum fuerit à sententia reductionis, non ita adstrictum fore iuris rigori, & controuertentium iuribus: vt tanquam iudex, ac si non esset compromissum sententiam dicat: nam hoc alienũ est ab vtriusq; iuris sanctionibus, quæ passim statuerunt compromissa custodienda esse: imò inspecto tenore compromissi, & læsione præter ipsius facultatem ab arbitratore compromittenti illata: & ipsius iudicis super reductione sententia: ipse boni viri arbitrio rem hanc moderabitur: ita quidem, vt ob modicã læsionem, vel ob eam, quæ vi compromissi tolerari potest, arbitratoris iudicium, vel iudicis reductionem, aut sententiam super ea latam minimè reuocet: quod colligitur ex Baldo, si is rectè intelligatur in. l. prima. numer. quinto. C. de his quæ pœnæ nomi. quem sequitur Alexander in dicta. l. prima. ff. de legatis secundo. Romanus consilio. 261. Præpo. in capitul. de appellationibus. de appellatio. Lanfrancus de Oriano in capitul. quoniam contra falsam. de probat. verb. interloquutoriæ & appellationes. Fallentia decimaquinta. ex quibus oportet deducere: iudicem qui de reductione tractat, item eum ad quem appellatum sit, ea vti oportere æquitate, qua vsurus esset iuxta compromissi formam ipse arbitrator.

Quartò, etiam si communem opinionem admittamus: concedere possumus ei locum fore, vbi arbitratoris iudicium à iudice, ad quem itum est, fuerit confirmatum. Quòd si iudex in reductionis causa sententiam dixerit aduersus eum, qui non petierit reductionem: & sic arbitratoris iudicium reuocauerit: tunc grauatus hac definitione appellare poterit: quasi priori casu, qui prouocauit ipsum iudicem elegerit: posterioriori autem non, imò inuitus apud eum causam egerit. c. à iudicibus. 2. quæst. 6. cap. super quæstionum. §. verum. de officio delegat. cap. cùm olim. de caus. poss. & propriet. quod placet in hac specie Marco Antonio Blanco de compromiss. quæs. 10. nume. 20. ad finem.

Quintò, admonendus est lector, hanc resolutionem †, quam huic aptauimus controuersiæ, non omninò à iure Regio alienam esse: imò partim ei conuenire expressim, partim ab eo tacitè deduci posse. Nam lege vltima ex constitutionibus Madritij conditis ad ordinem iudiciarium. Hodie. l. quarta. titu. vigesimoprimo. lib. 4. Recopi. expressim cautum est, à iudice, qui super reductione sententiam dixit, appellari posse: non autem supplicari: nisi arbitratoris sententia reuocata fuerit: tunc etenim supplicatio permittit ita quidem Regia lege decisum est: vt si ab arbitratore iure, & causa reductionis itum sit ad superiorẽ iudicem, qui non sit ex regio prætorio: & is super

Universidad de Deusto
Biblioteca

reductione sententiam vtcunque dixerit: appellatio permittatur ad Regium prætorium, si verò ab arbitratore, vel reductionis, vel appellationis causa itum sit ad Regium prætorium vel ab ipso iudice, qui super reductione sententiam dixerit: & inibi confirmetur sententia prima definitione: supplicatio admittenda non est: quod si reuocata fuerit sententia, locus est supplicationi ad eosdem iudices. His quidem Regiæ constitutionis verbis probatur, appellationem permissam esse à iudice, qui super reductionis causa pronuntiauit, etiam si is arbitratoris iudicium confirmauerit. Item constat, locum fore supplicationi: si in Regio prætorio reuocata fuerit sententia arbitratoris, vel iudicis, qui eam in lite, & controuersia reductionis confirmauit, quod in praxi maximè est obseruandum.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Poterit ex consensu litigantium controuersiæ definitio committi in alterius ex litigantibus vel vnius testis veritatis testimonium.*
2 *Præsumitur testem iuramento præmisso respondisse: si notarius scripserit, eum iuratum testimonium exhibuisse.*
3 *Electus à litiganti, vel à iudice in testem tenetur iuratus respondere: & inibi quid de eo, qui sponte eligitur, vt exponat: quid sibi visum fuerit.*
4 *Electus à iudice, vel litigante ex præcepto iudicis, vel legis, vt explicet, quid sibi visum fuerit, iurare tenetur.*
5 *Ad iuramentum, electionem, vel testimonium eius, qui à iudice eligitur: an sit pars citanda.*
6 *Testis an possit testificari per scripturam. & quid de eo, qui in iudicio interiori peccata confitetur?*
7 *Teste contraria respondente: cui responsioni standum sit?*
8 *Assertio vulnerati mortis tempore facta, an noceat vel prosit reo eius criminis accusato?*
9 *Interpretatio text. in capit. accusatus. §. licet. de hæret. in sexto.*
10 *Tabellioni potius, quàm testi per eum examinato credendum est, cùm de veritate testimonij controuertitur.*
11 *Instrumentum publicum quot testibus quo ad ibidē scripta improbetur?*
12 *Traditur intellectus Regiarum hac de re constitutionum.*

Examinantur quęstiones à Bart. traditæ in l. Theopompus. ff. de dot. præla.

CAP. XIII.

MEMORIA TENEO in commentarijs de Testamẽtis, dum Caput. cùm tibi. interpretarer: tractasse, an legatum dotis iure possit in volũtatem alterius conferri? & an ex voluntate testatoris sit vnius testimonio fides exhibenda: omisi tamen alia, quæ Bartol. tractat in l. Theopompus. ff. de dote præl. eo quòd ad captatoriæ voluntatis materiam, de qua tunc agebam nequaquam pertinerent: illud verò simili quadã ratione discuti poterat, an ex consensu, & conuentione litigantium iudex teneatur, vel possit vnius testis assertioni † stare? Nam glo. Dynus, & Rayner. in dict. l. Theopompus. scribunt, vnius testimonium semiplenam probationem efficere, non plenam, etiam si consensus litigantium præcesserit: qui rem omnem illius asseuerationi commiserint, ideo notat Bar. in l. prima. §. vltim. ff. de verb. obliga. numero secundo. vbi Alciat. nume. 23. opinatus hanc sententiam veram esse: pluribusque rationibus eam defendere conatur: quarum ea cæteris potior est: quòd vnius testis testimonium ideò à iure ad plenam fidem non admittatur: quia & reipublicæ interest sententias ferri à iudicibus ex legitimis, & integris probationibus. Bar. in l. quarta. §. hoc autem iudicium. ff. de damn. infecto. Aret. in l. vnica. C. vt quæ desunt aduo. tex. in authen. de tabellionibus. in princip. publicæ autem vtilitati, & his, quæ ad commodum publicum statuta sunt, priuatorum consensus non potest renuntiare, nec consentire eorum omissioni: sicuti colligitur ex capitu. si diligenter. de foro compe. & l. 1. ff. solut. matri. & l. si quis in conscribendo. C. de pactis. Illud sanè verum est, posse conuentione, & consensu litigantium, & contrahentium fieri, vt causa & lis decidatur iuxta assertionem, & declarationem alterius partis. & id probatur: nam actor, vel reus potest totam litem delatione iuramenti alteri secũ controuertenti committere: sicuti manifestum est: igitur satis probatum est, quod modò diximus: & id adnotarunt Dynus, Raynerius, Barto. & Angel. in l. vltim. ff. de præto. stipulatio. Deci

1

in capit.

in capitul. 2. de fide instrumen. numero decimo. idem in capitul. veniens de testib. vlti. columna. Alexand. consilio. 47. libro primo. numero quarto. idem consilio quinquagesimoquarto. libro secundo. numero primo. vbi asserit hanc opinionem communẽ esse. idem fatetur Iason in. l. iusiurandum, quòd ex conuentione. 2. columna. ff. de iureiur. quo in loco Docto. idem scripsere. & Alciat. in dict. §. vltim. numero vigesimoquarto. dicens eandem sententiam communem esse. optimus tex. in. l. vltim. C. de fideicommis. l. hæc venditio. ff. de contra. emp. l. in personam. §. generaliter. ff. de regu. iu. notat glos. in. l. penultim. ff. de arbitr. ex qua hac in re deduci potest communis opinionis moderatio quædam, vt tandem ea accipienda sit, quoties de re certa agitur: & de asseueratione eius, quod verè, & absque asseuerantis affectione, & existimatione varia, contingere potuit: secus etenim respondendum erit: si genericè committatur id, quod variè æstimari potest vt damna, expensæ, & id quod petentis interest: tunc etenim post illius, cuius fides pacto contrahentium, aut litigantium probata est, æstimationem, bonus vir arbitrabitur: & boni viri arbitrio dimittetur, sitne æqua, & iusta ipsa alterius partis definitio, æstimatioque. Nam, vt scribit Accursius, si is, qui alteri iniuriam intulit, committat in iuriæ æstimationem offenso, & promittat stare eius definitioni: nihilominus erit locus arbitrio boni viri, nec præcisè exequutioni mandabitur, quod offenso visum fuerit. idem probant Alexand. in. l. 1. col. 7. ff. soluto matri. Gerard. singu. 6. Abb. & Felin. in capitul. contingit. de sentent. excommu. Abb. in capitul. quintauallis. columna tertia. de iureiur. & est communis opinio, quã sequuntur Lanfrancus de arb. columna vndecima. & Baptista de sancto Blasio quæstione vigesimaquarta. de arbitris. & in specie quo ad damnorum, expẽsarum, & interesse æstimationem hoc ipsum respondet Matthæ. Afflict. decis. Neapolit. 91. num. 10.

Cæterùm, quòd consensu, & conuentione litigantium fieri possit, vt testimonio vnius tantùm testis credatur, & secundum id lis ipsa, & controuersia decidenda sit, probat text. in capit. tuis. de testib. quo decisum est, posse remitti iuramentũ testibus ex consensu litigantium: & tamen pari ratione prohibitum est, testimonio vnius, vel testibus non iuratis fidem adhiberi. text. in. l. iurisiurandi. C. de testib. deinde licet reipublicæ interesit à iudicibus causas definiendas fore ex legitimis probationibus, apertissimè iuris est, eas esse legitimas probationes, quæ consensu litigantium probatæ fuerint. vt in dicto cap. tuis. est satis expressum. sic etiam constat, omnia, quæ ad probationem iure requiruntur, præcipuè tendunt in litigantium fauorem quo ad eorum exequutionem: & ideò frequenter his solet renuntiari: licet propterea quod respublica ius, & quod suum est, vnicuique reddere tenetur: hæc quodam modo: minùs quidem principaliter ad reipublicæ vtilitatem videantur statuta. Quamobrem, dictum vnius quo ad plenam fidem admittendum esse, tenent Speculat. titu. de teste. §. restat. 24. Fallentia. Roma. Alexan. Aret. & nouiores in dicta. l. 1. §. vltimo. ff. de verborum obligatio. Ioan. Crottus in tracta. de testib. 6. parte. columna secunda. sensere hoc ipsum glos. in capitul. veniens. in. 1. & in cap. licet vniuersis. de testibus. vbi Docto. sequuntur eãdem opinionem, quam esse communem testatur Iason in dict. §. vlt. num. 8. Nec omnino contrariæ opinionis autor est Bart. in dict. l. 1. §. vltim. siquidem non ita palam eam asserit, quin negari optimè possit, id à verbis Bartoli rectè deduci.

Verùm opinio communis obtinet: quando consensus præstatur certæ personæ, & nominatim quo ad certum negotium: nè alioqui detur occasio fraudibus, & falsitatibus secundum Angel. in. l. pactum inter hæredes. ff. de pact. quem sequuntur Ias. in. l. admonendi. in repetitione. ff. de iureiur. numero. 100. &. 200. Aretin. numero quadragesimo. Socin. 3. Iason. 9. & Alciat. 28. in dict. l. 1. §. vlti.

Item & illud obseruandum est: non ex eo censeri, litigantes in vnius testimonium consensisse quòd personam eius approbauerint tacitè, vel expresè: hic etenim consensus impedit opponi defectum, aut exceptionem aliquam in testis personam. glo. in auth. de testib. §. & licet. versi. suppli cijs. non tamen excludit testimonij reprobationem: nec inducit conuentionem, quod illius tantùm testimonio plena sit exhibenda fides. Bald. eleganter num. 8. & Salyc. colum. pen. in. l. in bonæ fidei. C. de reb. cred. Alex. Ias. colum. 3. Ioan. Crottus. 2. casu. & Alciat. num. 33. in dict. §. vlti. Hippo. singu. 92. Felin. in capit. veniens. in. 1. nu. 19. de testib. Iason in dict. l. admonendi. in repe. numero. 200. scribit tamen Alciat. in dict. §. vlti. numer. 34. etiam admissa communi opinione, posse probari contrarium eius, quod fuerit ab eo teste asseueratum. ex notatis in capit. proposuisti. de probat. quod dubium est: nam & Bald. aliud sensit in dicta. l. in bonæ fidei. numer. 8. nec

Universidad de Deusto
Biblioteca

est probatio ista admittenda: & si admissa fuerit iudex arbitrabitur an vnius testimonium à litigantibus probatum: sit ob eam omittendum: id que ex varijs causis æstimabit: siquidem plerunque expediet negotio, & causæ definitioni non ita adstringi, iudicem illius testis testimonio vt veritas omittatur. Vnde fortasse quibusdam videbitur, attentis personarum & causæ qualitatibus, etiam admittendam esse probationem aduersus vnius à litigantibus probati viri testimonium: quod maximè considerandum est: atque ita fiet: vt non omnino Baldi opinio à praxi excludatur. Hæc, quæ diximus, veluti præuia ad Bartol. in dict. l. Theopompus. commentaria, adnotauimus. at modò libet ex eis assertiones aliquot deducere: quò tanti viri labores vtiliores lectoribus appareant.

Prima conclusio. licet ad fidem testimonij requiratur iuramentum, id tamen præsumitur, si tabellio scripserit Titium testem iuratũ respondisse. Bartol. in dicta. l. Theopompus. columna prima. post gloss. ibi. quam dixit singula. Bald. in capit. cùm in iure. columna secunda. de off. delegat. notant Abb. & Feli. numer. 6. in capit. tuis. de testib. Hæc etenim solennitas potuit tunc ipso tempore, quo notarius scripsit contingere, & actui adhiberi: & ideo præsumendum est, ita, vt tabellio scripsit, actum fuisse: siquidem pro notario præsumitur. capitul. ad audientiam. de præscriptio. l. si quis decurio. C. de falsis. Bal. in l. Imperator. columna secunda. ff. de statu hominum. sic sanè creditur tabellioni, si is scripserit certiorem feciſſe fœminam contrahentem Velleiam: secundum Alexand. post alios in. l. sciendum. ff. de verb. obligat. nume. 33. Alciat. plura ad hanc rem adducentem regu. 3. de præsumptioni. capi. 13. quo in loco numer. 4. addit hanc opinionem communem esse. Cui suffragatur gloss. in. l. prima. C. de fide instrumen. & iure hastæ fiscalis lib. decimo. Cautiùs tamen erit, quod ipse tabellio expressim scribat ipsius iuramenti formam, & solennitatem, vt res tuta sit nec aliquod dubium habeat.

Secunda conclusio. electus à priuato litigante vel à iudice in testem: iurare omninò debet: & 4
iuratus testificari: alioqui eius testimonium, nec validum est nec fidem habet. l. iurisiurandi. C. de testib. capitul. tuis. eod. titu. Regia. l. vigesimatertia. titulo decimosexto. Part. 3. in specie probat Bart. in dicta. l. Theopompus. numer. 7. Iason in repe. l. admonendi. ff. de iureiuran. nume. 219. & inibi Ripa nume. 194. latè Ioan. Crottus in tract. de testib. 7. parte in principio. Eadem profectò ratione, vbi consensu litigantium standum est aduersarij: actoris, inquam, vel rei, assertioni de alicuius actus veritate: oportet iuramentum præmitti: nec aliter res ista expediri potest: secundũ Bal. & Iason. in. l. iusiurandum, quod ex conuentione. ff. de iureiur. columna. 2. cùm id testimonium veritatis sit: quod voluntati, liberove arbitrio alicuius non committitur: sed ipsius rei gestæ fidei: quæ iuxta vtriusque iuris regulas non potest legitimè cognosci: nisi præuia iurata assertione.

Tertia conclusio. quoties quis sponte fuerit electus, & designatus: vt quid sibi aliqua in revisum fuerit, explicet, & respondeat: non est necessaria iuramenti religio: imò vt arbitrator, in cuius arbitrium res collata fuerit: quid ipse sentiat proprio iudicio exponet. argum. Auth. decernit. C. de arbit. notat Bart. in dict. l. Theopompus. numero septimo. Alexan. consilio. 54. columna prima. lib. secundo. Ioan. Crottus de testib. 7. parte. numer. 242. Quin & ipse Barto. sensit idem esse vbi à litigantibus, sponte, nullo nec legis, nec iudicis mandato, quis eligitur, vt iuxta scientiam propriæ professionis, vel artis peritiam rem dubiam aperiat, nec enim tunc iuramentum requiritur. idem Antoni. adnotauit in capit. veniens. in primo. de testib. columna secunda. collegit ex Barto. Felin. in capit. quia indicante. de præscriptio. colum. prima. idem in capit. proposuisti. de probat. colum. penultima. idem in capitu. de testibus. numero. 11. de testibus. quod apud me dubium est: nam & si prior pars admitti possit ob libertatem arbitrij: cùm tamen secundum artis peritiam respondere quis debet: etiam si is sponte à litigantibus fuerit nominatus: iuramenti religio præmittenda est, & id tutius mihi videtur: atque ita agendum esse, consulerem, & responderem: siquidem cautior est hæc opinio, & frequenter seruatur.

Quarta conclusio. electus à iudice, vel à litigantibus, legis, aut iudicis præcepto, vt proprium arbitrium explicet, exponat ve quid iuxta peritiam artis sibi visum fuerit, iurare omninò debet: alioqui eius responsioni non stabitur †: sicuti probat textus in. l. hac edictali. §. his illud. C. de secundis nuptijs. Bartol. in dicta. l. Theopompus. numero septimo. idem in procœmio digestorũ. columna quinta. vnde periti, qui quotidie adsumuntur in causarum, & controuersiarum definitionibus, vt secũdum artis peritiam proprium iudiciũ explicent, iurati respondere tenentur. tex.

& ibi

& ibi Doct. in capi. fraternitatis. de frigidis. Abb. & alij in capitu. proposuisti. de probatio. vbi col. penul. Deci. & Iaſ. in. l. admonendi. in repe. num. 237. Ioan. Crottus in tract. de testib. 7. parte scribunt hanc opinionem communem esse. hoc autem iuramentum quandoque ad existimationẽ peritorum, quandoq; ad veritatem pertinet: potissimum quando rei veritas percipi potest ex peritia artis, vt in agrimensoribus: sicuti Bald. opinatur in dict. procœmio. idem in dict. §. his illud. & Deci. qui aliorum meminit in dict. capit. proposuisti. colum. penulti. quibus adde Chassanæ. in consuetu. Burgun. rubri. prima. §. sexto. versi. nam etiam. Constat item hæc quarta conclusio in. l. si quando. C. vnde vi. capit. continebatur. de desponsa. impube. capit. pastoralis. de exceptio. quorum Iaſ. meminit in dicta. l. admonendi. lectione prima. nume. octauo. poterit tamen probari contrariũ eius, quod hi etiam iurati responderint: nam quoties ex lege standum est alicuius etiam iuratæ responsioni, probatio in contrarium admittenda est. glo. in dict. capit. proposuisti. & in dict. capit. continebatur. & in capitul. 2. verb. affectata. de temporib. ordi. in. 6. glo. in. l. 2. §. si absens. & ibi Paul. Castren. Alexan. Socin. & Iaſ. ff. si ex noxali causa agatur. Ange. in. l. qui vas. in princip. ff. de furtis. Felin. & Decius colum. 2. in dicto capit. proposuisti. quorum opinio communis est: quemadmodum adserunt Alexan. in l. qui bona. §. qui damni. ff. de damno infecto. colum. penul. Iason in dict. l. si quando. colum. 4. & in repeti. l. admonendi. nume. 204. & præcedentibus. Angel. per eum text. idem tenet in. l. qui restituere. ff. de rei vendi. optimus textus in dict. l. qui vas. & in. l. videamus. §. item videndum. iuncta. l. vltima. ff. de in lit. iur. tradit Hippolyt. in rubri. C. de probationibus. numero. 137. omnium latissimè Andreas Tiraquel. lib. 1. de retract. §. 4. glo. prima. quem omnino lector legat.

Quinta conclusio. Vbi ex conuentione, & consensu litigantium, testis, aut periti in arte per 5
sona probata est †, non est necessaria citatio, nec præsentia litigantis ad iuramentum, nec ad illius testimonium, imò absque citatione, & præsentia controuertentium, poterit testis, aut peritus in arte testimonium dicere, & iurare, ac profiteri quid sibi visum fuerit. Bartolus dict. l. Theopompus. numero nono. Antonius in capitul. veniens. in primo. de testibus. columna secunda. Iason consilio. ducentesimo. libr. secundo. colum. tertia. Ioannes Crottus de testibus. 7. parte. numero. 250. idem tenet dicens hanc esse communem opinionem Deci. in capi. 2. de testibus. colum. penul. sic & Barto. sequitur Alex. consi. 130. nume. 5. libr. 1. Sed Panormita. in dict. capi. 2. num. 13. contrarium existimat esse iure verius: nam licet persona testis reprobari non possit oportet tamen litigantes esse præsentes, vel vocatos, vt saltem videant ipsi qualiter iuramentum præstatur, & ea solenniter peraguntur, quæ à iure statuta sunt. & licet Felin. ibi numero. 14. dubitet, tutiorque sit Abbatis sententia, nihilominus ab opinione Bartol. recedendum non est, cum ea sit crebriori calculo recepta.

Sexta conclusio. Quoties iudex aliquem nominaturus est, qui peritia artis rem dubiam extricet, aut definiat: is qui litigat, vel citari debet, vel præsens esse, vt ea nominatio valeat: cùm posset à præsenti aliquid aduersus electũ opponi, quod eius nominationis effectum impediret. atque ita in dict. l. Theopompus. Barto. scribit. numer. 11. cui cæteri Doctor. consentire videntur. Sed si aliter electio facta fuerit, receptũ est in praxi, non ex hoc nullam esse: cùm statim prius quàm electus, & nominatus rem ipsam examinet, satis nota sit litigantibus eius electio: ac liberum sit eam iustis ex causis improbare.

Septima conclusio. Etiam si admittatur, nominationem fieri posse à iudice ipso litigante absente & non citato: necessum est, eum, vel vocari, vel præsentẽ esse: cùm à iudice nominatus iuramentum præstat. ex cap. 2. de testib. Bart. in. d. l. Theopompus. num. 10. quem doct. communiter sequuntur: & præter alios Felin. in capit. quia indicante. col. 1. de præscript. qui alios ad id allegat. Est etenim ea opinio ita iuri consona, vt ne gari vllo pacto commodè non valeat.

Octaua conclusio. Is, qui à iudice electus est: agrimensor, inquam, medicus, aliusve peritus ad causæ definitionem: potest referre proprium iudicium, & id profiteri, etiam ad eum actum, nec vocato, nec præsente ipso litigante Bartol. in dicta. l. Theopompus. numer. 11. ex notatis in. l. si quando. C. de testib. Areti. idem notat in. §. quædam. de actionibus. ad finem. Felin. in dict. capi. quia indicante. colum. 1. de præscript. Curti. Iunior, consil. 33. colum. penulti.

Nona conclusio. Debet iudex litigantibus præfinire diem, quo peritus per eũ electus rem sit visurus: & eos citare, vt eo tempore sint præsentes: est enim manifestũ posse agrimensores, & peritos meliùs rem percipere præsentibus litigãtibus, quàm eis absentibus: probat hanc conclusionem textus in. l. generaliter. §. penulti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

mo.C.de reb.credit.& in.l.tertia.C.fini.regund. Bartol.in dict.l.Theopompus.num.11. Abb.colum.penul.& Felin.colum.1.in dict.cap. quia in dicante.Barto.in.l.qui bona.§.vltimo. ff.de damno infecto.colum.prima.& ibi Paul.Castrensis, Iason in.§.quædam.de actionib.nume.77. idem ipse arbitror agendum esse quoties ab ipsis litigantibus, periti, aut agrimensores,rationumve examinatores fuerint electi: atque ita fieri expedit:& fit frequentissimè, quod deducitur ex notatis per Curtium Iuniorem dicto consil.33. columna penultima.

Decima conclusio. Poterit iuratus testis scribere proprium testimonium: & ita scriptum iu-
6 dici tradere coram tabellione †: etiam si id non legat. dicta. l. Theopompus. iudex tamen dum ea scriptura à teste sibi offertur,si viderit expedire:poterit eam repellere,& cogere testem,vt voce testimonium absque scriptis explicet.Bartol. in dicta.l.Theopompus.numero. 12. Sed Bald. in.l.iurisiurandi.columna tertia.de testibus.adserit,non esse admittendum testimonium per scripturam testis : nisi testis ipse scripta expressim perlegerit.idem Lanfranc. in capitul. quoniam contra.de probationib.verb.testium.numero.7. contrarium,imo non posse testem per scripta testificari, & proprium exponere testimonium, probatur in specie in capitul.testes.3.quæstione. 9.text.vbi Abbas,& Ioannes Andreas in capitu. secundo. qui matrimonium accus. poss. idem Abb.Aretin.& Felin.in capit.de testibus.Hippolytus in.l.de minore. §. plurium. colum. prima. ff.de quæstio. Bartol. reprobantes : sic & contra Bartol.scribit esse communem opinionem Hispanus in additionibus ad Crottum,in tracta. de testibus.numero.373. Nec Bartolo suffragatur iurisconsultus in dicta.l.Theopompus. dum dicit:iuratus scripsit.nam exponi potest,id est, propria manu subscripsit. aut saltem non tractatur ibi de teste deponête iudiciali solennitate. Quin & in aliquot exemplaribus apud Iurisconsultũ legitur:iuratus respondit.Item & aduersus Bartol.vrget omninò ratio textus in.l.3.versi.tu magis scire poteris. ff. de testibus. qua quidem diligenter perpensa, admittenda non est sententia Bald.in dicta. l. iurisiurandi. Nam ex vocis pronuntiatione absque scriptura faciliùs deprehenditur à iudice fides testimonij:an sit varia, vel suspecta:cum per scripta testis respondeat præmeditato sermone:vnde & à Baldo discedunt Salycet.ibi Aretin.& Felin.in dict.cap.de testibus. secundum quos posset admitti Baldi opinio ex aliqua iusta causa: nempe quòd res ipsa perplexa sit, vel testis morbo expeditè loqui impediatur: siquidem tunc optimè poterit testimonium à teste iurato scribi, iudicique tradi præsente tabellione:vt ex eo causa valeat definiri.

Hinc obiter perpendi poterit glo.in capi.qualis.30.quæstio.5. quæ in specie adnotauit, posse pœnitẽtem sacerdoti, cui confitetur propria crimina, eadem scripta tradere. Est ꝓfectò resista consideratione digna:cùm ex eo secretum confessionis periclitetur,maximoque discrimini exponatur, tollaturque pars maxima erubescentiæ,quæ ad sacramentalem confessionem pertinet.capitu.quem pœnitet.de pœnit.distinct.prima.quo in loco item prohibetur, confessionem hanc sacramentalem, & secretam per scripta celebrari. quamobrem Areti.& Feli. in dicto capi. de testibus.colum.penulti.dictæ gl.assertionem improbant:etiam si ab ipso pœnitente scripta legantur:vt idem authores probant,nisi iusta causa adsit, quæ rem hanc, & actum istum licitum reddat:nempe infirmitas corporis, aliudve simile impedimentum: quod Lancelo. Galiaula respondet in.l.prima.ff.de verbor.obligationibus. columna.17. quibus & illud addendum est mutum, & si sciat scribere, non teneri ad confitendum propria crimina per scripturam: tametsi possit id agere,si sibi visum fuerit, vt tradunt Richardus in quarto sentent.distinctio.17. artic.2. quæstione. 5.Hadria.in quarto,in tracta.de confessione.§.sed oritur. Caietan.in Summa,verbo, confessionis vndecima conditio. tenebitur tamen mutus confiteri per signa, quibus eius scelera percipiantur : secundum Richard. & Socin. in dict.distinct.17.col.vlti. & Caieta.in dicta vndecima confessionis conditione.Is verò, qui loqui potest, si parùm confidit memoriæ, poterit cautè mandare crimina & peccata scripto,nè eorum obliuiscatur.glos.in dicto capit. quem pœnitet.de pœniten.distinct.1.

Hactenus explicuimus Bartol.commentaria in dicta.l.Theopompus. ex quibus deduximus, oportere testem, peritumve à iudice electum, iuramentum præstare : & eo præstito proprium iudicium exponere,& testimoniũ dicere. Nunc verò dubium est, quid dicendum sit de eo teste, qui extra iudicium non iuratus, & demum in iudicio iuramento præstito contraria respondeRit: sitne standum priori, an posteriori responsioni?quod sæpissimè contingere solet.& Bartol.in l.eos.ff.de falsis.nume. quarto.asseuerat, testem hunc puniendum falsi criminis pœna: nec eius respon-

responsionibus dandam esse fidem:quod probari videtur in eadem.l.eos. secũdo respons. quo
7 in loco Iurisconsultus †,dixit,eum qui diuersa testimonia præbuerit,falsi criminis reũ esse : item & eum qui contra signum suum testimoniũ dixerit. Contrarium sanè constat ex eo,quod cum quis extra iudicium sine iuramento quid dixerit:& demum iuratus in iudicio contrarium responderit:tunc statur secundæ, & posteriori responsioni ob religionem iuramenti, & iudicis authoritatem.capit.sicut nobis.de testib. capi.1. in princip.quid sit inuestitu. nec punitur hic falsi pœna.hanc opinionem probant glo.vlt.in capi. cùm causam.de testibus.inibi communiter recepta:quam dicit ordinariam Bald.in.l.nullum.colum.prima. C. de testib. asserunt hanc communem esse eam sequuti Abb. & Deci.in capit. per tuas.de probatio.colum.vlti.Felin.in capit.cum in tua.colum.vlti.de testib. idem Feli.expressim in capi. inquisitionis.§.tertiæ. de accusat.colum. fina.hoc ipsum fatentur Alexan.consi.222. libr. 2.nume.13. Aymon consil.6. colum.2. sequuntur & hanc opinionem Roma.consil.505.Bald. consilio.486.libr.3.Petrus Ferrari. in forma opponendi contra testes.§.ac etiam varij.nume. 2. Francus in capit.primo.ad finem.de election.in sexto.Aufreri.in Capella Tholosana.280. Alex. consi.63.libr.primo. Hippolyt.in dicta.l.eos.nume.vndecimo.&.22.& idem in singula.212.dicens hanc opinionem esse communẽ. non oberit Iurisconsulti locus in dicta.l. eos. cùm ibi tractetur de eo,qui solenniter,& in iudicio contraria testificatus est:cuius fides vacillat,& ipse falsi reus condemnabitur.Posset planè Barto.sententia procedere, vbi ex secundo testimonio apparet testis periurium: quia prius contrarium iuratus respondisset:sicuti constat ex ratione text. in capitulo. sicut nobis. de testibus. quod in specie asserunt Abb.& Decius in dicto capitu.per tuas. Felinus in dicto cap. cùm in tua.in fine. Aymon dicto consil.sexto.num.decimoquinto. optimè Decius consi.189.nume.10.

Ex quo apud me satis dubia est Specu. sententia.tit.de teste.§.primo.num.72.vbi scribit, standum esse eiusdem testis posteriori testimonio,si prius respondisset apud iudicem incompetentem, vel in iudicio nullo: tametsi omninò contraria responderit.idem tenet glo. vlt.in dict.ca. cùm causam.Ego etenim scio,& iure satis compertum habeo,esse aduersus testem potissimam exceptionem,quod is periurus sit.capi.testimonium.capit.sicut nobis.de testib.cap.paruuli.22. quæstio.5. Deinde apud iudices testimonia non aliter exhibentur, quàm præmisso iuramento.l. iurisiurandi.C.de testib.nec negari poterit,eum periurum esse, qui contra veritatem iuramenti religione præmissa quicquam asseuerauerit,siue in iudicio, siue extra iudicium : apud priuatum, apud alienũ iudicem,vel in iudicio nullo. Quòd si ita verum est, vt mihi probatissimum esse censeo:cur obsecro, erit Speculat. sententia admittenda,si prius testimonium testis iuratus prębuerit?Nam aut illud verum est : & tunc secundum testimonium falsum esse apparet : aut prior responsio falsa, & ex hoc testis omninò periurus existit. vnde etiam si Speculat. opinio à plerisq; commendetur, cautè est intelligenda, vel penitus reprobanda : quod & Panormita. eleganter probat in dict.capit.per tuas.ad finem.

Est & aliud considerandum fore, scilicet, locum opinioni Bartol. si ex verisimilibus coniecturis probabile sit, posterius testimonium non esse ita verisimile, vt prius : tunc enim non erit standum testis iudiciali responsioni, nec extraiudiciali.text.optimus,& singula.secundum Bald. & Abb.ibi in ca.literas.de præsumptio.text. vbi Cardina.& Abb.in capit.inquisitionis. §. tertiæ. de accusationi.notant Deci.in dict.cap.per tuas. colum.vlti.Felin. in dicto capit. cùm in tua.ad finem.Roma.consil. 505. Aymon consil.75. col. penulti.Imò arbitrio iudicis : licet opinio communis verior sit, fides iudicialis testimonij non ita integra censebitur,acti prior responsio minimè præmissa foret : quin ex hoc diminutionem testis patietur : quod discretus iudex arbitrabitur.Panormitanus in dicto capitulo. per tuas. columna vltima. Capella Tholosana ducentesima octuagesima. sicuti & idem erit, quando testis extra iudicium etiam absque iureiurando respondet contraria his, quæ iam solenniter in iudicio dixerat:nam & eo casu fides eius vacillat, & arbitrio iudicis diminuenda est : secundum Antonium in capitul. cùm in tua. de testib. Aretin. consilio septuagesimoprimo. columna quarta. Alexan. consilio sexagesimotertio. libr. primo. Hipp.in dict.l.eos.nu.21. & in singul.212. Non enim poterit quisquam inficiari, hunc testem mendacem saltem esse, variũ, & profectò fidei satis dubiæ : & ideò cautè est cum eo agendum, attenta negotij,personarum, & temporis qualitate. sic & Antonius sequitur Panormita. inibi nume.9.& Alexan.consil.114.num.18. addunt præterea Antoni.& qui ei subscripsere, non esse ferendam sententiam ratione huius testimonij:si

contra

Universidad de Deusto
Biblioteca

contradictio. & variatio testis contigerit, priùs quàm sententia lata fuerit: quod falsum videtur ex eo, quia prius testimonium iudiciale minimè tollitur per secundum contrarium ab eodem te ste prolatum extra iudicium. Barto. in dict. l. eos. nume. quarto. Doct. in dict. cap. per tuas. l. generaliter. C. de non numera. pecunia. cap. sicut nobis. de testib. notant Alexan. consil. 124. num. 5. libr. sexto. Angel. consil. 309. numer. 5. Corneus consil. 186. libr. 1. col. 1. facit ad hæc quod Bald. censet in dicta. l. generaliter. vlti. notabi. dicens non posse testem id, quod dixit in iudicio infringere, aut retractare in alterius præiudicium, & damnum, etiam si mortis tempore asseueret falsum testimonium dixisse. idem Salycet. ibi Bart. in. l. si quis in graui. §. primo. per illum textum. ff. ad Syllani. Iason in. l. prima. colum. 2. ff. de eo per quem fact. erit. Aretin. & Felin. 1. colum. in cap. sicut nobis. de testib. idem Felin. in cap. exhibita. colum. 2. de homicid. & licet de hoc dubitent Rom. & Igneus in dict. l. si quis in graui. §. 1. & Hippo. in rubr. ff. de fideiuss. num. 41. variè id intelligentes: opinio Barto. communis est secundum Alexand. in. l. sciendum. col. 12. ff. de verb. obligat. Deci. consilio. 175. numero. 7. & Alcia. de præsumptio. regul. 3. capit. 4. numero. 7. probat tex. in dicta. l. si quis in graui. §. 1. vbi respon-
8 sum est, assertionem †vulnerati dicentis etiam in articulo mortis à Titio se perculsum fuisse, non probare contra ipsum Titium. Imò, ni fallor, adhuc censeo ex hoc non esse Titium torquendum, nisi alia indicia huic accesserint: tametsi contrarium opinentur Iacob. de Bello visu in practica criminali, titul. de indicijs. 12. indicio. Hippol. in singu. 516. idem Hippol. in pract. §. diligenter. nu. 119. ea ratione, q̃ nemo in mortis periculo præsumatur immemor propriæ salutis. l. vlti. C. ad. l. Iuliam repet. glo. in dict. cap. litteras. de præsumpt. cap. lancimus. 1. quæst. 7. atque ita aduerlus Hippolyt. probat Marcus Antonius Blancus in tract. de quæstioni. nu. 390. cui suffragatur glo. in. l. mater. C. de calumniat. quæ assertionem defuncti appellat vilem præsumptionẽ. Forsan sufficiens hinc deducetur indicium ad hoc, vt Titius capiatur, & mittatur in carcerem. quod fieri passim videmus: maior tamen oritur præsumptio ex his, quæ quis responderit mortis tempore: si ea responsio fiat publica iudicis authoritate. & iuramento præstito: vt sentiunt Romanus, Angel. & Igneus in dicto. §. primo. licet adhuc ad quæstionem non sufficiat. Et quanuis idem quod Iacob. & Hippo. etiam Ange. scripserit in dict. l. si quis in graui. §. primo. idem tamen Angelus nostram sententiam elegit in dict. l. mater. quem Alexand. sequitur consil. 14. lib. 3. numer. quinto. idem Bertrandus consil. 137. libr. 2. colum. secunda. Si verò vulneratus in extremis humanæ vitæ constitutus profiteat se non fuisse vulneratum à Titio: proderit hoc testimonium plurimum ipsi Titio. gloss. in dict. l. si quis. §. primo. adeò, vt torqueri non valeat etiam ex legitimis indicijs. Bald. in. l. prima. & ibi Iason. C. commu. de legat. Alexan. in dict. consi. 14. numer. secundo. idem consil. primo. nume. 16. libr. 3. Hippoly. singul. 22. Gerard. singul. 55. Alciat. de præsumpt. regu. 3. ca. 4. ad finem. qui admonet, non esse seruandam hanc Baldi sententiam: vbi indicia forent valdè vrgentia: & verè tunc iudex iustissimè torquebit huius criminis reum: non obstante occisi attestatione.

His tandem apparet, dubiam esse Antonij opinionem: à qua discedunt Imol. & Aret. col. vlt. Feli. in cap. cùm in tua. conclusione. 3. & Albertinus in cap. 2. de hæret. in. 6. q. 16. nume. 72. quibus diligenter præuisis: ego existimo non omninò admittendam, nec repellendam Antonij opinionem: siquidem visis actis, & inspectis negotij, personarum, loci, & temporis qualitatibus, iudex arbitrabitur quantum sit detrahendũ huius testis fidei & testimonio: sic etenim existimabit, sit nè sufficiens probatio ad sententiam ferendã: quod Antoni. & alij sentiunt, & in specie Alex. consil. 124. nume. 5. libr. 6.

Cæterùm, si testis iuratus in iudicio contraria omnino responderit: maior est controuersia: cui responsioni fides exhibenda sit? Primum sanè constat, testem ipsum, dum examinatur, contraria absque animo, & iusta correctionis, seu retractationis causa respondentem, non esse legitimum: imò eius testimonium penitus fide destitutum repellendum fore: quod passim omnes fatentur, & probatur in. l. qui falsa, vel varia. ff. de testibus. & ca. licet causam. de probatio. l. cùm precum. de liber. caus. Secundò si testis statim, &, vt aiunt, in continenti, corrigat propriam testimonij depositionem: eius vltima attestatio valida, & legitima censetur. ca. præterea. de testib. cog. Regia. l. 30. tit. 16. par. 3. gl. in authen. de testib. §. quia verò. dicemus autem, hanc correctionẽ statim fieri, vbi ea sit priùs, quàm tabellio responsionem priorem scripserit. gl. insignis in. c. apud misericordem. 32. q. 1. quam dixit esse valde notabilem Alex. in. l. qui bona. §. si quis stipulatus. ff. de damno infect. sing. Lanfranc. in. c. quoniam contra. de

tra. de probatio. verb. testes. numer. 136. & Iason in. l. error. col. 2. C. de iur. & fact. igno. idem erit, quando testis nondum litigantibus fuerit collocutus, vel priùs quàm ipse subscripserit: quod arbitrio iudicis relinquendum est ex his, quæ tradunt Felin. in dict. capi. præterea. nu. 10. & Ioan. Crottus de testibus. nume. 340. Sed & si testis ostenderit se errasse, & velit errorem corrigere; admittendus est etiam ex interuallo: siquidem ex interuallo testimonium, & confessio erronea reuocantur, docto, & ostenso errore: incontinenti verò reuocatio permittitur, etiam si error non probetur. glos. in dict. capi. apud misericordem. Abb. colum. 3. & Felin. nu. 5. in cap. cum venerabilis. de exceptio. Abb. in dict. cap. præterea. colum. 2. Felin. in cap. qualiter. in. 1. nu. 30. de accusat. Deci. in cap. cùm causam. de appella. col. 2. glo. optima in ca. vlt. de iureiur. in. 6. Roma. consilio. 70. col. 3. Barbat. in consil. 43. col. 2. libr. 2. Tertium est, quod maiorem ambiguitatem habet: cùm testis ex interuallo absque erroris probatione, & retractatione, contraria respondit: nam omnes conueniunt, eum periurum esse, & falsi reum: & ideo falsi pœna puniendum fore. l. eos. vbi Bart. & Doct. ff. de falsis. dubium tamen est, an priori testimonio sit, vel posteriori exhibenda fides: siquidem, neutram responsionem fidem facere probat text. in dict. l. eos. ex quo apparet, testem puniendum falsi pœna, & eius fidem vacillare. item & text. in capitul. præterea. de testib. cogendis. vbi. si testis in continenti se corrigat. eius testimonium admittitur: si verò ex interuallo, reprobandum est. His etiam accedit, quòd testis hic, vt varius, falsi reus, & periurus: non videtur verisimilia respondisse, nec primo, nec secundo testimonio. l. 3. §. vltim. ff. de testib. quibus persuasi, neutrum testimonium esse admittendum responderunt Anto. in dict. ca. cùm in tua. colum. 3. Bald. in. l. gesta. colum. 2. C. de re iudi. Sed text. in dict. l. eos. procedit in præiudicium ipsius testis, & quo ad pœnam ei infligendam, non quo ad damnum litigantis. Sic & text. in cap. præterea. intelligendus est quo ad vltimũ testimonium: id etenim non valere, apertissimi iuris est, & ab omnibus receptum. Deinde primam responsionem non posse tolli per secundam ex interuallo ab eodem teste etiam iurato propositam, constat ex ratione text. celebris in dict. cap. sicut nobis. cui difficilimè respondebitur, cum ad infringendam fidem testimonij necessarium sit alios, non eosdem testes produci: siquidem ratio illius decisionis elegans est: atque ideò, primum testimonium validum esse, nec per secundum tolli existimant Panormi. & Feli. nume. 4. in dict. cap. cum in tua. Cardi. in capi. veniens. in. 2. col. penulti. Aret. in dict. cap. sicut nobis. colum. 2. idem in dict. capi. cum in tua. num. 4. & 5. Innoc. in dict. cap. præterea. quorum opinio communis est secundum Corne. consil. 27. colum. pen. libr. 3. Decium consil. 175. nume. 7. & cons. 189. num. 10. Quod autem Bart. scripsit in dict. l. eos. col. 2. standum esse vltimo testimonio: quod testis protulerit contrarius priori: si ad secundum, & vltimum tormenta præcesserint. l. si postulauerit. §. sed & si negauerit. ff. de adulteris. verum est, cùm quis non de se ipso, sed de altero tantum testificatus responderit: secus etenim dicendum est, vbi de se simul, & alijs: aut in propria, & aliorum causa quis testificatur: quia tunc priori testimonio standum erit: etiam si postmodũ ex interuallo contrarium à iudice tortus dixerit. Barto. in. l. 1. §. quæstioni. ff. de quæstioni. Aretin. consil. 61. colum. 1. Deci. dicto consil. 175. & 189. Et præterea dum tractat in dict. §. quæstioni. de responsione confitentis erga seipsum, tantum loquitur Bart. de confessione, quæ firmior est in præiudicium confitentis: quando sponte fit: vt ipsemet docet, & probatur in. l. 1. §. si quis vltrò. &. §. diuus. ff. de quæstionib. Imò sententia Barto. in dict. l. eos. falsa est: quoties de præiudicio alterius agitur: & prima responsio exhibita fuerit cum iuramento ex his, quæ paulò ante tradidimus: nam licet periurium, & infamia testis tollantur per tormenta. l. ob carmen. §. pen. &. l. 2. ff. de testib. auth. de testib. §. si verò. id obtinet in ciuilibus controuersijs: non in criminalibus, in quibus aliud est dicendum, & seruandum, vt ipse Barto. notat. in. l. prima. C. de summa Trini. nume. duodecimo. & ideo saltem in criminalibus, opinio Bartol. in dicta. l. eos. erit intelligenda: quemadmodum modo scripsi. quod in specie asserunt Deci. in dicto consi. 189. numer. 10. & Aymon consil. 6. col. 4. & nume. 45.

Ex his infertur interpretatio tex. in cap. accusatus. §. licet. de hæreticis. in sexto, quo decisum
9 est, standum esse posteriori responsioni in iudicio ex interuallo exhibitæ, etiam si prior emissa fuerit cum iuramento. id etenim est speciale in causa hæresis. gl. & Doct. ibi latè Alberti. in. d. q. 16. num. 79. Gonsalus à Villadiego de hæreticis. q. 13. nume. 12. & Repertorium inquisitorũ, verbo, testes. Directorium. 3. part. q. 65. Io. Arelat. in tract. de hæresi. q. 13. quorum omniũ concors est sniа: esse speciale in crimine hæresis. fidem adhiben-

Universidad de Deusto
Biblioteca

adhibẽdam fore posteriori testimonio, vbi quis in iudicio etiam iuratus ex interuallo contraria fuerit testificatus. Dictio etenim, postmodum, interuallum significat. gloss. inibi. textus in. l. secunda. C. de custodi. reorum. Bart. in. l. prima. §. diuus Seuerus. ff. de quæstionib. Barba. in capitu. proposuisti, colum. prima. de foro compe. tradit latissimè Tiraquel. in. l. si vnquam. C. de reuoc. donat. verb. & postea. in principio. & numer. 19. Aduertẽdum tamen est, non ita simpliciter esse accipiendam decisionem text. in dict. §. licet. sed tunc demum cum ex manifestis indicijs apparuerit, tales non animi leuitate, aut odij fomite, seu corruptione pecuniæ, sed zelo fidei orthodoxæ dictum suum velle corrigere, ac modo, quæ prius tacuerant, reuelare vt ipse text. probat. Et quanuis Docto. sentiant, & expressim Directorium, Repertorium, & Arelatanus velint, idem esse siue quis de se ipso & alijs simul, siue de alijs tantum testificetur, opinor tamen non temerè Romanum Pontificem commemorasse, testimonium ibi exhiberi à testificante contra se ipsum, & criminis socius, cùm maxima sit veritatis præsumptio propriæ culpæ cognitio, & eius apud iudicem professio, quod viri discreti arbitrio committendum esse censemus. Sed si prima testificatio esset in agnitionem & reuelationem hæresis, ac demum secunda ei contraria, culpam & crimen negaret, omnino priori stabitur. glo. in dicto. §. licet. Felin. in cap. cùm in tua. col. 2. de testib. Alber. Arela. & alij, quos modò nominatim citaui, dum asseuerant, esse speciale in causa hæresis: sentiunt enim id permitti, nè crimen istud occultum omninò sit in perniciem Christianæ religionis, & expressim id adnotauit Repertorij inquisitorum author.

Verùm, cùm testis præstito iuramento asserat, se aliter dixisse testimonium quàm à tabel-
10 lione fuerit scriptum † tabellioni potius quam testi credendum est, nam pro tabellione præsumitur. l. si quis decurio. C. de fallis. ca. ad audientiam. de præscriptio. quo in loco Panormita. scribit. hoc verum esse in causis ciuilibus, non in criminalibus, in quibus ex iurata asseueratione testis vacillat tabellionis fides. argu. l. vltimæ. C. de probatio. idem Abb. & Felin. in fine in capi. cùm causam. de testib. Speculat. titul. de teste. §. 1. nu. 48. Alciat. de præsumpt. regu. 3. cap. 13. num. 20. quam ob rem prouidè, & cautè à iure statutum est, vt in causis arduis, & criminalibus non committant iudices testium examinationem tabellionibus, imò ipsi præsentes sint huic examinationi. text. in Authenti. apud eloquentissimũ. C. de fide instrum. & in authen. de testib. §. hæc omnia. Et licet in ciuilibus controuersijs idem agendum sit. l. 3. §. diuus. ff. de testib. l. solam. iuncta gloss. C. de testibus. gloss. in. l. hac consultissima. §. vlti. C. qui testam. facere poss. tamen in ciuilibus causis ex quadam speciali causa committitur iuramenti solennitas, & examinatio ipsi tabellioni. cap. si qui testium. de testib. capi. 2. de iudic. in. 6. l. ad egregias. ff. de iureiur. Regia. l. 22. titu. 11. part. 3. regulariter verò ex generali multitudinis negotiorum impedimento, committitur examinatio tabellioni, præstito priùs iuramento apud ipsum iudicem. quod adnotauit Salycet. in dict. Authen. apud eloquentissimum. & Felin. in dict. c. cùm causam. col. antepenulti. Sic in quæstionibus quæ tractantur apud suprema Hispaniarum tribunalia, frequẽtissimè receptio testium, & eorum examen committitur cuidam tabellioni, ex his, qui receptores dicuntur, & id munus à Rege habent, præuia morum, & integritatis diligenti inquisitione, quandoque duobus tabellionibus tribunaliũ inferiorum. in causis nobilitatis, & exemptionis, quam Hidalguiã dicimus, testes vocantur ad Regia prætoria, & examinantur ab vno ex ipsis iudicibus, nisi alioqui iusto impedimento valeant excusari, quòd Regijs sanctionibus satis expeditum est. Hodie l. 14. titu. 11. libr. 2. Recopil. expediret profectò, esset que valde vtile Reipublicæ, in quibuscunq; controuersijs lege sanciri: nè coram solo tabellione testimonia à testibus exhiberentur, sed saltem iudice, vel alio viro probatæ fidei præsente, sicut fit apud Lusitanos. Nam & olim Athenis sex viri præter iudices in iudicio aderant, vt viderent, num notarius aliquid omitteret scribere, vel adderet aliquid his quæ à iudicibus pronuntiabantur, quemadmodum Postellus commemorat libr. de magistratibus Athenien sium. capit. 26. tandem apud nos obtentum est tabellioni potiùs quàm testi credendum esse, quod explicant Alex. consil. 70. lib. 1. & consil. 65. col. 1. lib. 2. Deci. in. c. cùm parati. col. fi. de appella. Aymon consil. 74. nu. 3. Feli. in. d. ca. ad audientiam. nihilominus in ea dubitatione, qua quæri solet, quot testibus publicum instrumentum improbetur, adscribam vnam, & alteram conclusionẽ, vt quæ modo diximus perfectius intelligantur.

Prima conclusio. Instrumentum, etiam si plures habeat inscriptos testes, duobus tamen omni exceptione maioribus, quo ad eius seriem, etiam directè reprobari potest. tametsi hi testes instrumento

11 mento inscripti † non fuerint. l. optimam. C. de contra. stipulat. capi. tertio loco. de probatio. & probatur ratione, siquidem instrumenti fides solum à notario pendet. capitul. ad audientiam. de præscript. & is vnus est, qui duobus præferri non debet, quanuis sit eius authoritas publica. Et licet quibusdam visum fuerit, rem hanc committendam esse arbitrio iudicis, vt is eam definiat in specta testium probitate, & fide, conueniunt tamen omnes, hanc conclusionem veram esse in testibus omni exceptione maioribus, vt constat ex Innocentio, Ioanne Andrea, Antonio, Calderino, Abbate. numero decimotertio. Felino numero trigesimoquinto. in capi. cùm Ioannes. de fide instrumentorum. Zasio libr. secundo. singu. respon. capitulo vigesimotertio. Imola in. l. prima. §. si quis negat. ff. quẽadmodum testam. aperi. Aymon consilio quinquagesimosexto. numero nono. Salycet. in. l. in exercendis. C. de fide instrumento. quorum opinio communis est secundum Decium in dicto capitũ. tertio loco. numero vndecimo. tametsi Guido Papæ in dict. capitul. cùm Ioannes. existimet contrarium magis communiter receptum esse. non oberit text. in dicto capitulo. cùm Ioannes. Nam ibidem tres testes exiguntur contra instrumentum, ex eo quod in instrumenti fauorem, & probationem aderãt notarius ipse & vnus testis, quo casu cùm notarius & testis vnus sint maioris authoritatis quàm duo testes, standum esset instrumento, nisi tres testes aduersus id testificentur. quod fatentur Docto. præsertim Abbas, Imola, & Felinus ibi numero quadragesimotertio. nec item refert quatuor testes in specie illius decretalis aduersus instrumentum à reo productos fuisse, quia ex allegatione litiganti per ipsum Romanum Pontificem approbata, constat tres tantùm sufficere. quo fit vt in pari causa probationis: potius instrumento quàm testibus credendum sit. & ideo manifestum est, etiam admissa communi sententia, instrumentum minimè improbari minori numero quàm trium testium, vbi præter authoritatem tabellionis, testis vnus pro instrumẽto testimonium exhibuerit: Imola in dicto capi. cùm Ioannes. columna penultima. Alexan. consilio. 93. lib. 5. col. pen. Dec. consi. 101. col. 2. Aymon cons. quinquagesimosexto. col. pen. ex quibus deducitur, non requiri ad authoritatem instrumenti, ipsius tabellionis viuæ vocis testimonium. Hæc vero prima conclusio & si communis sit, dubia tamen satis videtur propter authoritatem gloss. in dict. capit. tertio loco. & in dict. capitu. cùm Ioannes. & in. §. item verborum. Instit. de inutilib. stipulat. & in. l. in exercendis. C. de fide instrum. quibus placuit instrumenti authoritatem non minori quam trium testium numero improbari: imo quatuor esse necessarios quandoque ipsæ gloss. responderunt.

Secunda conclusio. Maiori ratione instrumẽti fides omnino tollitur duobus testibus eidem instrumento inscriptis. optimus tex. in capi. tam literis. de testibus. & est communis conclusio secundum Felinum in dicto cap. cùm Ioannes. numer. quadragesimosexto. idem notat Zasius dicto capi. vigesimotertio. Hinc profectò constat, decisionem Imolæ, cuius modò meminimus, non procedere, quando duo testes ex descriptis in instrumento aduersus ipsum testificarentur, tunc etenim eius fidem tollerent, etiam si præter tabellionem vnus testis non adscriptus instrumento in probationem & fauorem eiusdem, testimonium exhiberet, sicuti adnotarunt Corne. consilio. 232. libr. primo. colum. secunda. & Aymon dicto consil. quinquagesimosexto. col. penulti. imo vnus tantum testis ex his, qui necessario adesse debent, & inscribi ad integritatem & vim instrumenti, si aduersus id testificetur: id agit, vt planè vacillet instrumenti fides. tex. singular. in. l. prima. §. vltimo. ff. quemadmod. testam. aperi. & inibi Docto. ac Felin. in dict. capit. cùm Ioannes. numer. quinquagesimo. post Abba. ibi dicens hanc opinionem communem esse, quasi secus respondendum sit in eo teste, qui & si adscriptus fuerit instrumento, non tamen est de necessarijs ad vim & valorem ipsius: qua ratione, inscriptis instrumento quinque testibus: cùm duo tantùm forent necessarij, si ea scriptura duorum ex his viua voce comprobata fuerit, non poterit reliquorũ trium contrario testimonio reprobari, authore Bal. consil. 228. lib. 2. cui accedit Aymon consil. 56. col. pen. quem omno legito. nu. 9.

Regia sanè constitutione, vbi indirectè aduersus instrumentum publicum probatio fit, tres te-
12 stes sunt necessarij †: & sufficiunt ad tollendam ipsius fidem. l. 117. titul. 18. parti. 3. quæ quatuor testes exigit &. l. 32. titu. 11. parti. 5. quæ quatuor vel saltem tres requirit. & deducitur ab opinione gloss. in dict. §. item verborum. fitque indirecta probatio, cùm probatur, eum, cui tribuitur obligatio instrumẽti Salmanticæ certo die confecti. eodem die Toleti extitisse. Quod si instrumentum priuatum sit, eius fides tollitur directa vel indirecta duorum testium probatione. gloss. communiter recepta in. d. l. in exercendis. l. optimam.

Universidad de Deusto
Biblioteca

mam.C.de contra.& comm.stipula.dict.Regia lege.117. Sed si tractetur de instrumento publico, & eius directa reprobatione, existimant quidam lege Regia.115.titul.decimooctauo.partiquinta. non aliter authoritatem instrumenti improbari, quam si omnes testes instrumento adscripti aduersus id testificentur. Imò ea constitutio quatuor exigit, vt per testes fides instrumenti directè improbetur. Primum, quòd tabellio alioqui nutantis sit fidei, quippe quæ ex fama dubia quoquo modo sit. Secundum, testes esse probos viros. Tertium, actum ipsum, cuius instrumentum meminit, non esse antiquum, sed paucis ante annis contigisse. Quartum, quod omnes testes instrumento adscripti vnanimi & concordi testimonio aduersus instrumentum iurati testificentur, quæ ferè deducuntur à gloss. & veterum opinionibus in dict.capit.tertio loco. sicuti diligenter tradit Henricus in dicto capitul. cùm Ioannes. colum. secunda. & sequentibus. atque item Panormita.numero decimotertio,& decimoquarto. nobis satis sit Regijs constitutionibus, quibus vti tenemur, communes sententias, quas præcipuè,& potissimùm exposuimus, antiquatas, atque repulsas fuisse, quod discretus, prudens,& doctus iudex animaduertet.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Qui ab administratione præterita liberatur vel contractu, vel testamento, tenetur ad id, quod actione reali vendicari potest.*
2 *Liberatione legata à reddendis rationibus, & ab actione præteritæ administrationis, an censeantur reliqua remissa?*
3 *Quid operetur liberatio à reddendis rationibus, vel ab actione futuræ administrationis?*
4 *Inuentarij confectio potest à testatore tutori remitti. & ibi intellectus. l. vlti. C. arbitr. tuto.*
5 *Aduersus tutorem non conficientem inuentarium iuratur in litem propter dolum præsumptum.*
6 *Expenditur locus insigniter vitiosus apud Bartolum in. l. tutor qui repertorium. ff. de administratione tutorum. numero. 21.*

Liberatione legata: an actione in rem conueniri valeat legatarius?

CAP. XIIII.



VM MAEVIA TVtori omnino liberationem legasset, respondit Iurisconsultus tutore conueniri posse à Mæuiæ hæredibus, vt pecuniam Mæuiæ restitueret. l. Aurelius. §. Mæuia. ff. de liberat.legat. ex cuius responso gloss. Bartol. & Docto. adnotarunt, in generali liberatione, tutoribus, curatoribus, cæterisque alienatum rerum administratoribus, legata non venire, ea quæ actione in rem vendicari possunt, quasi illa extranea sint à redditione rationum, quippe quę in his, quæ expenduntur versetur. idem probatur in. l. & vno. §. eius. ff. de acceptilat. quo in loco actionis in rem mentio fit in plenissima liberatione. Caurè igitur Accursius in. d. §. Mæuia. distinxit pecuniam, quæ ipsius Mæuiæ esset, & apud tutores mansisset, à pecunia, quæ Mæuiæ ratione administratæ tutelę deberetur à tutoribus, quasi prior non obstante liberatione peti posset, posterior verò in liberationem venisset, quam glo. dixit singul. Baldus in. l. cùm necessitate. C. de fideicom. & notabi. Iason in princip. de actionib. nume. 101. idem in. l. sub prætextu. in secundo. C. de transactionib. colum. secunda. Angelus consilio. 185. in princip. & consilio. 174. est & ad hoc text. insignis in. l. Aurelio. §. primo. ff. de liberat. legat. vbi liberatione in hunc modum legata, quæstionem curatoribus meis nemo faciet, rem enim ipse tractaui, respondit Modestinus. si quid dolo curatores fecerunt, aut si quæ res testatoris penes eos sunt, eo nomine conueniri eos posse. Hoc sanè responso satis expressum est, id quod gloss. Barto. & cæteri colligunt ex dicto. §. Męuia. quorum opinionem frequentissimo omnium calculo receptam esse opinamur. & id apparet ex his quæ hoc capite tradentur. est & ad hoc text. insignis. in. l. creditor. §. Titia. ff. de liberat. legat.

Primò, deducitur ab his probatio eius, quod Bar. docet in. l. non solùm. §. vlt. ff. de libera. legascribens, liberationem legatam depositario, vel commodatario ab actione depositi vel cõmodati, siue ex causa depositi, aut cõmodati, minimè referri ad actionem in rem. hæc etenim sententia probatur in. d. §. Mæuia. & præterea ratione satis valida, siquidem qui liberatur, ab obligatione liberari censetur: at cum actione in rem quis conuenitur,

uenitur, non vt obligatus, sed vt possessor in iudicium vocatur. l. officium. ff. de rei vendica. Nec liberatio comprehendit actionem, quæ possit contra quemlibet extraneum possidentem proponi, id est rei vendicationẽ. quamobrem Bar. opinio recepta est ferè omnium consensu & præsertim ab Alexand. consilio quadragesimosexto. numero quarto. libro primo. & consilio centesimoseptuagesimo. numero sexto. libro secundo. Lancelo. Decio in. l. si fideiussor. columna secunda. ff. de leg. primo. Iasone consilio centesimoseptuagesimo primo. columna tertia. libro primo. quod maximè notandum est.

Secundò, ab eadem ratione procedit, liberationem non tãtùm in vltima voluntate legatam, sed & lege concessam: ad actionem realem minimè extendi. Nam si statuto aut lege viginti annorum præscriptione liberetur debitor, ea liberatio ab actione personali non à reali concessa intelligitur, sicuti in specie adnotarunt Roma. cons. 201. Angel. & Iason in princi. Insti. de actioni. numero. 101. Felin. in cap. vltimo. de præscript. col. 3. & Balbus in tract. de præscriptio. 2. par. 3. part. principa. q. 14. columna penul. quanuis Ludoui. Gometi. in princi. de actioni. col. pe. probare voluerit, etiam in hac specie, liberationem dari ab actione reali.

Tertiò, hinc apparet, idem esse in liberatione per transactionem contingente, lite mota super actionibus personalibus, tutelæ inquam, curæ, & similium, siquidem transactio hæc ad actionem realem nequaquam extenditur. quod prædicta ratione probatur, & authoritate gloss. in. l. sub prætextu. in. 2. C. de tran. vbi post alios ita Iason columna secunda. & Alciat. ad finem adnotarunt. Sed si actio realis esset deducta in iudicium, tunc liberatio transactione conuenta, & stabilita, ad actionem realem etiam pertineret: quod sensit gloss. vlt. in dicta. l. sub prætextu. ibidem communiter recepta.

Quartò, si diligenter consideremus rationem iurisconsulti in dicto. §. Mæuia. idem erit respondẽdum, si liberatio ratione contractus & inter viuos fiat tutori, curatori, negotiorum gestori, & œconomo, nam & si ita fiat, non continet actionem in rem, imò non obstante liberatione potest ea in iudicium deduci, quod in specie probat eleganter Soci. consilio centesimosexagesimo. col. penultima. & si. sensit. Bart. in. l. non solùm. §. vl. ff. de liber. legat.

Quintò, idem esse existimo, etiam si liberatio fiat iuramento præstito: siquidem licet vel in vlti-

2

ma voluntate, vel in contractu liberatio iuramenti religione confirmetur, nihilominus ex ea non censetur actio in rem sublata, nec remissa: iuramentum etenim non auget obligationem extrinsecus: sed ei intra suos limites manenti addit religionis vinculum, & robur. argum. l. Titius. in fine. ff. ad Trebell. not. Bal. in. l. si procurator. columna tertia. ff. de condict. indebi. text. celebris in. l. vltima. C. de non num. pecunia. quo manifestè probatur, iuramentum non supplere defectum consensus. Cùm igitur in hac liberatione deficiat consensus remittendi actionem in rem: apparet, ex liberatione iurata minimè tolli ius petendi rẽ propriam reali actione.

Sextò, illud est considerandum, posse ita plene liberationem vel in vltima voluntate, vel in contractu concedi, vt & actionem in rem contineat, eaque remissa censeatur, siquis etenim alterum liberet ab omni eo, & toto, quod petere posset vel irrita efficiat omnia iura aduersus alterum sibi competentia, etiam realis actio remissa videtur secundum Corn. consilio vigesimonono. libro primo. idem erit, si quis eum qui propriam rem administrauit, liberet ab administratione, à lucris perceptis, & percipiendis, à principali & reliquorum solutione, ac restitutione, optimus text. in. l. emptor. §. Lucius. ff. de pact. l. pluribus. ff. de acceptilat. notat eleganter Alex. consilio quadragesimoseptimo. libro primo. nũ numero. 9.

Postremò, opportunè quæritur liberatione legata, an & reliquorum remissio facta censeatur? & quid vbi quis liberatur expressim à reddendis rationibus, quod fere idem est. nam in his speciebus non videri reliquorum solutionem remissam esse probat text. in. l. si quis rationes. ff. de liberat. legat. si quis inquit Vlpianus, rationes exigere vetetur, non impeditur reliqua exigere, ad idem text. in. l. Lucius. vbi hoc Bart. notat. ff. eod. titulo. & in. l. Aurelio. §. Caius. vbi Bart. item probatur in. l. Aurelius. §. Titius. quo loco speciale est, vt legata patri liberatione ab actione tutelæ & à reddẽdis rationibus, etiam & reliqua remissa censeãtur: cuius responsi præter alios meminere Bart. in dicto. §. Caius. numero septimo. Roma. singul. 110. Alciat. de præsumptio. reg. 1. capitulo sexto. Angel. consilio. 185. & 174. quod si in patre id est speciale, in extraneis secùs erit, nam & hi reliqua soluere cogentur: optimus text. in. l. creditor. §. Titia. ff. de liberat. legat. ex quibus apparet, reliqua non videri remissa, quoties quis liberatur ab aliqua actione generali, nempe à tu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tela: cura, vel rerum administratione aut à reddẽdis rationibus, sicuti expressim adseruit Bart. in dicto §. Caius. numero septimo. notatur in. l. quidam decedens. vbi Alber. ff. de admi. tutor. Alex. consilio quadragesimoquinto. in princ. libro primo. ex contrario patet liberatione legata ab actione tutelæ, & reliqua remissa censeri, nec peti posse, cùm reliqua debita sint, & actione personali exigantur, quæ tamen actio in liberationem venit. gloss. in dict. §. Mœuia. quæ probatur ex his, quæ hoc capite tradidimus de actione in rem. quamobrem simul expediam, an remitti possit redditio rationum administratoribus, & quid ea remissio operetur, aliquot propositis conclusionibus.

Prima conclusio. redditio rationum remitti potest ab administratione præterita. text. gloss. & ibi Docto. communi omnium consensu in
2 l. cùm necessitatem. C. de † fideicommiss. probatur idem variis iurisconsultorum authoritatibus, quarum modo mentionem fecimus, atque statim amplius agemus. Hæc vero remissio quanuis à reddendis rationibus liberet administratorem, tamen à solutione reliquorum eum minimè liberat. text. in dicta. l. si quis rationes. & in dicto §. Caius. vbi Bart. numero septimo. gloss. communiter recepta in dicto §. Caius. text. in. l. creditor. §. inter cætera. ff. de libera. lega. & in. l. si seruus vetitus. vbi Bart. ff. de legat. 1. sicut nec liberat ab actione reali quemadmodum satis iam probauimus.

Hoc ipsum verum est, etiam si testator liberet tutorem, vel administratorem ab actione tutelæ vel administrationis, nam ea liberatio fieri censetur à reddendis rationibus, non à solutione reliquorum. text. argumento ab speciali in dicta l. Aurelius. §. Titius. & in. l. Aurelio. §. Caius. eo. titulo. vbi Bart. quem omnes sequuntur. columna secunda. idem tenet tametsi dubitet, ac contrarium sentiat Alber. ibi. Attamen hæc conclusio non procedit vbi liberatio ab actione tutelæ patri legata fuerit. text. in dicto §. Titius. idem si matri ob eandem affectionis rationem, secundum Gozadi. consilo nonagesimoquarto. sensit Franciscus Cremensis inter Alex. responsa consilio sexagesimosecundo. numero septimo. & in specie Ioan. Crottus in. l. nemo potest. ff. de leg. 1. columna. 20. numero decimoseptimo. Sic & reliquorũ remissio etiam facta censebitur: quoties testator hæredem grauarit restituere tutori, vel administratori, quidquid ab eo ratione tutelæ exegerit, vel actionem ei remittere. text. in. d. l. si quis rationes. ad finem. ex qua Bart. in dicto §. Caius. num. 7. discrimen constituet, liberauerit ne testator tutorem ab actione tutelæ. an iusserit, & mandauerit quod hæres eum liberet, siquidem priori casu non censetur reliqua remissa, posteriore verò & à reliquis liberatio fit. quam distinctionem asserit communiter esse receptam Gozadin. dicto cons. 94. nu. 17. notat Socin. consi. 101. libro secundo. versi. aliquando. Sed isthæc differentia iure non potest defendi. Nam aut testator de reliquis cogitabit, & tunc cessat ratio Bart. qui scribit, ex eo nõ censeri reliqua remissa fuisse, quòd testator de his non cogitauerit morbo impeditus, & ideo secundum eum, tunc reliqua censeri debent remissa, cũ de his testator cogitauerit, nec differt liberatio legata in vltima voluntate. ab ea, quæ inter viuos per hæredem fieri debet iussu testatoris, aut testator de reliquis non cogitauit, & ea non veniunt, nec venire possunt in liberationem ab hærede inter viuos iussu testantis concedendum, cùm testãtis voluntas deficiat. Præterea sequeretur ex Bar. liberationem ab actione tutelæ legatam testamẽto condito ab eo, qui tunc sanæ mentis erat, nulla que ægritudine grauabatur, ad reliquae extendi eorum que obligationem, & actionem remittere. quod Bart. proposita generali differentia negat. Deinde liberatio facta ab hærede iussu testatoris non potest amplior esse ratione testamẽti, quàm fuerit testantis voluntas. argu. l. vxori. §. Agri plagam. ff. de legat. 3. fieri etenim debet iuxta mandatum testatoris, & eius testamentum, nec potest plura continere quàm liberatio ab ipso testatore relicta. quibus sanè rationibus eleganter Angel. Bartoli distinctionem falsam esse censet consilio. 185. eandem reprobat Ioan. Crott. in dicta l. nemo potest. columna. 20. quibus adde Bartho. Soci. consilio septuagesimotertio. libro tertio. quem omnino legito, licet ab Angelo dissentiat. Curti. item Iunior in. l. actione. columna vltima. de transact. refellit hanc Bartoli differẽtiam. His accedit Quarta ratio aduersus Barto. ex eo quod legata liberatione, tenetur hæres liberare legatarium. l. tertia. §. nunc de effectu. ff. de libe. legat. & tamen liberatio ab hærede præstita reliqua etiam continet, vt fatetur Bar. igitur parum refert quod testator legauerit liberationem, vel iusserit hæredi, eam debitori præstare. nec quicquam hac in re iuuat Bartoli opinionem, aliud esse liberationẽ ab hærede concedi ex tacita testantis voluntate, quia liberationem legauit, aliud ex expressa, nẽpe cùm testator iusserit hæredi debitorem liberare, quia verè vtrunque fit propter voluntatem testantis,

stantis, ni fallor, expressam, atque amplior esse videtur directa liberatio testatoris, & expressior, quam ea quæ à testante obliquè hæredi iniungitur. Quintò Barto. opinatur, liberationem ab hærede præstitam, reliquorum remissionem comprehendere, quia inter viuos facta sit, & tamen ipse Bart. ibi numero sexto. fatetur, liberationem absque titulo & causa transactionis, inter viuos contingentem, ad reliqua non extendi, quia dolo vsum esse videtur eum, qui reliqua retinuit. l. Lucius. ff. de libera. lega. & l. tres fratres. ff. de pactis. ergo sibi non constat Bartoli sententia, quæ minimè probatur in dicta. l. siquis rationes. quippe quæ non excludat alias legandi formulas, quibus reliqua censeantur remissa. quamobrem etiam si differentia Barto. communiter recepta fuerit, ipse opinor, liberationem à reddendis rationibus legatam in testamento, vel ab hærede præstitam iussu testatoris, reliqua non continere, non enim
3 agitur in hac liberatione de reliquorum remissione nec de liberatione ab actione tutelæ, sed de non reddendis rationibus. text. est in dict. l. si quis rationes. l. Lucius. l. creditor. §. inter cætera. & §. Titia. ff. de libera. leg. quod si liberatio ab actione tutelæ legata sit, aut ab hærede præstita, aliud forsan respondendum est sicut & Alber. censet in dicta. l. si quis rationes. sentiens, tunc & reliqua remissa videri. quid enim obsecro refert, remittat testator ipse tutori actionem, an iubeat hæredẽ eam remittere, & tamen posteriori casu reliqua censentur remissa. dicta. l. siquis rationes. ad finẽ. Nec tunc oberit text. in dicta. l. Aurelio. §. Caius. & in. l. Aurelius. §. Mœuia. in his etenim responsis etiam liberatione legata, agitur aduersus tutorẽ ad res, quæ actione reali vendicari possunt, & ad pecunias non debitas, sed proprias illius, qui liberationem legauit: siquidem etiam reliquis remissis, hæ peti possent, cùm reliqua actione personali petantur, & ea sint, in quibus redditis rationibus manet tutor ipse debitor: qua ratione etiam si liberatio patri tutori legata fuerit iuxta text. in dicto §. Titius. opinor, à patre posse ea peti, quæ actione reali possunt iure vendicari. Sed opinioni huic, qua diximus liberatione ab actione tutelæ legata reliqua remissa censeri, obstat fortiter tex. à ratione speciali in dict. §. Titius. & ideo crediderim in hac difficili quæstione, liberatione legata ab actione tutelæ. iudicem varijs ex causis, ex qualitate disceptationis & personarũ, ac præsumpta mente testantis, rem ipsam æstimaturum vt licet in dubio reliqua non iudicentur remissa, quandoque tamen & ab eis debitorem liberatum fuisse definiatur. text. & ibi gloss. in. l. Aurelius. §. filias. ff. de liberat. legat. quod itidem apparebit ex verbis ipsius liberationis, quæ ita ampla, & expressa esse possunt, vt his reliqua videantur esse remissa. vnde si testator grauauerit hæredem, vt ratione tutelæ aduersus tutorem non agat, reliquorum liberatio fit: ex dicta. l. si quis rationes. licet Bartol. contrarium opinetur in dicto §. Caius. numero septimo. motus iurisconsulti responso in. l. non solùm. in secundo. §. penultimo. vbi non agitur de reliquorum solutione, sed de dolo per tutorem commisso, qui minime, quia verbis legata liberatione, censetur remissus, quod apertius probabitur in sequentium assertionum examinatione.

Secunda conclusio. Quoties à reddendis rationibus administrationis futuræ quis liberatur, nihilominus rationes reddere, & reliqua soluere
tenebitur, quanuis liber sit ab † exactissima, anxia, & stricta rationum redditione. text. vbi gloss. & docto. in. l. quidam decedens. ff. de administ. tutor. Barto. in dicto §. Caius. numero octauo. Saly. in dicta. l. cùm necessitatem. C. de fideicommi. Angel. consilio. 185. Soci. consilio. 201. columna secunda. quorum opinio communis est, quemadmodum constabit ex his, quæ statim explicabuntur, & in specie asserunt Ioan. Arelat. vlti. responso de secundis nuptijs. numero decimotertio. & Aymon consilio. 193. numero nono. post Decium.

Imò & hæc opinio communis vera est etiam si liberatio legata fuerit vtcunque vel ab hærede præstita ex testamento. quod prædicti Doctores probant, & fatentur, quibus accessere Paul. Castren. consilio octuagesimosexto. vltimo dubio. libro primo. & consilio. 63. &. 446. libro secundo. Iason in dicta. l. cùm necessitatem. Idem erit vbi testator non tantum tutorem liberauerit ab actione administrationis tutelæ futuræ, sed & testamento scripserit, se tutori legare omne id, in quo contigerit condemnari ratione administrationis: tunc etenim si quid negligenter admiserit leui culpa, id in legatum veniet, non autẽ si quid dolo fecerit, nec restitutio reliquorum: alioqui liberatio legata præberet ansam delinquendi, contra iurisconsulti responsum in. l. conuenire. ff. de pact. dot. & dolus futurus censeretur remissus, quod iure improbatur ex. l. si vnus. §. illud. ff. de pact. vbi gloss. atque ita responderunt Saly. Corne. & Iason in dicta. l. cum necessitatem. idem in l. actione. ad fin. C. de transact. Segur. in. l. si ex legati causa. numero vigesimoseptimo. ff. de verb.

Universidad de Deusto
Biblioteca

obliga. Alex. consilio septuagesimoquarto. libro septimo. Feli. in capitulo. si diligenti. numero vigesimosexto. de for. compe. Ange. consilio. 175. gloss. celebris in dicta. l. quidam decedens. verb. senserit. Franci. Cremensis inter Alexandri respõsa consilio sexagesimosecundo. libro quarto. numero tertio. Anania consi. 80. & inibi Bolognius. fatentur hanc esse communem opinionem Decius consilio. 178. numero tertio. & consilio 192. numero quarto. idem in dicta. l. actione. numero vndecimo. Ioan. Crott. in. l. nemo potest. ff. de leg. 1. columna vigesima. Ferdi. Loazes de nouacquerst. pag. columna vigesimaoctaua. & Barth. Soci. consilio. 73. libro tertio. columna octaua. Gualdensis de arte test. titulo. de tutore. capitulo secundo. Curtius Senior idem tradit consilio. 66. 2. dubio. ex quibus deducitur, etiam expressim dolum futuræ administrationis remitti non posse. quod in specie adnotauit Bar. in. d. §. Caius. nume. 8. cui omnes consentire videntur, per tex. in dicto. §. illud.

Eadem ferè ratione quibusdam visum est etiã
4 si à testatore sit tutori remissa † confectio inuentarij, & ea remitti possit. l. vltima. C. arb. tut. posse nihilominus tutorem cogi ad eius confectionem si visum fuerit iudici id expedire rerum administrationi. ex. l. vtilitatem. vbi Bar. ff. de confir. tut. Angel. consilio. 144. ad finem. Iason in dicta. l. cùm necessitatem. Guido papæ. decis. 552. Bart. communiter receptus in. l. nemo potest. numero duodecimo. ff. de legatis. 1. vbi post alios Ioan. Crott. columna decimanona. idem Bart. in. l. tutor qui repertorium. numero decimooctauo. ff. de adminis. tut. Aymon in consilio. 193. numero decimo. Segura in. l. si ex legati causa. numero vigesimoprimo. & seq. ff. de verbo. obligat. Aretin. consilio vigesimosecundo. columna secunda. Decius consilio. 349. numero quinto. Ferd. Ilerdensis in. l. filius familias. §. diui. ff. de legat. 1. numero septuagesimoprimo. Gualdensis de arte testandi. rubr. de tutore. capitul. tertio. quin & remissio ista conficiendi inuentarium non præiudicat legitimæ portioni debitæ ipsis minoribus ex bonis testantis, nec quo ad eam tenet, sicuti probat Ferdinandus Ilerdensis episcopus in dicto. §. diui. numero septuagesimoprimo. & ita aperti iuris esse videtur.

Cæterum, aduersus communem sententiam, censeri reliqua remissa, & dolum futurum: si testator tutori legauerit omne id, in quo damnatus fuerit ratione administrationis, tenent Dynus in dicta. l. si quis rationes. Et inibi Rainelius Foroliuiensis, Angel. consilio. 185. ad finem. Corne. cõsilio. 313. libro primo. Francis. de Pepis inter Socini responsa consilio. 282. libro secundo. columna sexta. Crottus in dicta. l. nemo potest. columna. 20. Gozadi. consi. 47. nume. 15. & consi. 94. colum. 2. num. 10. ex tex. in. d. l. si quis rationes. qui tamen est intelligendus vbi tractatur de administratione præterita, non de futura. iuxta gloss. ibi Bart. in dicto. §. Caius. quibus maturè præuisis, vt dubitationem istam absoluamus, aliquot esse adnotanda existimo.

Primum nunquam dolum verum remissum censeri, nisi expressim, vel satis vrgentibus clausulis remittatur, aut saltem ex † certa remittentis
5 scientia eum remissum esse constet. text. in. l. non solum. in. 2. §. penu. ff. de liber. leg. l. tres fratres. ff. de pact. l. Pomponius scribit. ff. de negot. gest. l. creditor. §. Lucius. ff. mandat. l. actione. C. de transact. quod apud me verissimum est. Et in specie probat Curti. Iunior in dict. l. actione. columna penultima.

Secundum, etiam si gloss. communiter recepta in. d. l. actione. vt inibi Doct. fatentur & Socin. consi. 73. lib. 3. col. 1. scripserit, remissa actione generali verborum formula, dolum commissum in præterita administratione remissum censeri saltem vbi ex eo dolo nullum adest, nec supereset administratori lucrum. Bar. in dict. §. Caius. num. 6. Soci. post alios in dict. con. 73. col. 2. mihi potius placet, nec tunc verum dolum remitti, tamet si præsumptus dolus remissus videri possit ex his quæ statim dicentur.

Tertium, non idem est, tutorem, curatorem ve dolum verè commisisse, & reliquorum debitorẽ esse, siquidem contingere potest reliqua deberi ab eo, qui bona fide rẽ gesserit, quod asserũt & probant Corne. consilio. 313. columna vltima. libro primo. & Francis. de Pepis inter Socin. responsa consilio. 282. col. 6. lib. 2. licet qui reliqua non restituit, dolum præsumatur cõmisisse. l. 1. C. de in lit. iur. auth. contra qui propriam. C. de non num. pecun. & l. qui restituere. & l. vlt. ff. de rei vendi. cum alijs.

Quartũ, licet dolus, & verus, & præsumptus tacitè, ac expressim circa præteritam administratione rẽ remitti possit, dolus tamen verus rationefuturæ administrationis nullo pacto remitti poterit. l. si vnus. §. illud. ff. de pactis. quod probatur ex communi omnium sententia, cuius modo mentionem fecimus. vers. imò & hæc.

Quintum, dolus præsumptus etiam quo ad futuram administrationem remitti iure potest. l. 1. & ibi

& ibi expressim Bald. C. de vsufru. in fine. Antoni. in capit. fraternitatis. col. 9. vers. quartò fallit. de testib. Iason in. d. §. illud. Felin. in capit. si diligẽti. num. 31. de foro comp. & constat planè, si consideremus opinionem illam, & Cæsaream decisionem, qua permissum est testatori, confectionem inuentarij tutoribus remittere. l. vltima. C. arbitr. tut. l. cùm tale. §. 1. vbi Paul. ff. de cond. & demonstrat.

Sextum, & illud ex præmissis deducitur facillius censeri remissum dolum præsumptum, & reliquorum solutionem, quoties agitur de præterita administratione, quàm vbi de futura tractatur, ne occasio delinquendi præstetur. hoc constat ex vers. sequenti, & ex præcedenti conclusione ad finem.

Septimò, erit considerandum, sententiam Dini in dict. l. si quis rationes. admitti posse quo ad reliquorum remissionem administrationis futuræ, si tutor factus non sit ex eis locupletior secundum Fulgosi. consi. 25. col. 2. Deci. cons. 178. col. 2. & cons. 192. nu. 4. Aymo. cons. 193. nu. 9. Gozadi. cons. 94. nu. 12. Cremens. inter cõsilia Alex. dict. cons. 62. nu. 7. sensit Francis. de Pepis. d. cons. 282. Deci. & Curti. Iunior in. d. l. actione. ad finẽ. ex quibus idem erit quo ad culpam etiam latam in omittendo contingentem, & quo ad dolũ præsumptum: & tandem quo ad ea, quæ potuissent à testatore remitti: nam si legatum ita conceptum fuerit, quemadmodum Dinus Angel. & sequaces explicant, censentur remissa ea, quæ à tutore ratione doli præsumpti, & culpæ etiã latæ omissionis causa commissæ, exigi poterant, modò factus nõ fuerit locupletior. quod in specie Fulgo. respondit, cui cæteri adsentiũtur, quanuis Corneus in. d. cons. 113. col. vl. lib. 1. existimet, prædictum legatum quo ad expressam, vel tacitam reliquorum remissionem omninò valere, etiam si ex reliquis tutor locupletior fiat.

Octauò, deducitur ex his, etiam si expressim tutori futuro legetur id, in quo damnatus fuerit causa doli in administratiõe tutelæ commisi, nihilominus aduersus ipsum ob dolum verum agi posse, licet factus non fuerit tutor locupletior: id etenim probãt omnes hi, qui aduersus Dinum cõmunem opinionem sequuntur, & præterea Corne. d. cons. 113. col. pe. cui falsò à quibusdam contrarium adscribitur, receptum tamen est, oportere dolum probari ab his, qui tutorem ea ex causa in iudicium vocauerint. l. quoties. §. qui dolo. ff. de probationi.

Vltimò, omittendum non est, ab opinione Dini, ea ex parte, qua vera est, & sanè iure probari potest, colligi satis apertè, id legatum tutori prodesse, si apud iudicem conueniatur ex eo quod repertorium facere omiserit, erit etenim ob id legatum ab ea actione absoluendus, vt eleganter Fulgosius, Decius, Gozadinus & Aymon in prædictis responsis scripsere, potuit siquidem confectio inuentarij à testatore remitti. l. vltima. C. arb. tut. cùm alioqui contra tutorem, qui repertoriũ conficere omiserit in litem iuretur. l. tutor qui repertorium. ff. de adminis. tra. tutor. non tamen cõtra tutoris hæredem. l. alio. C. de in litem iura. l. 6. tit. 11. part. 3. quasi illa præsumptio doli, quæ non confecto inuentario adest contra tutorem, minimè admittatur aduersus ipsius tutoris hæredem. idem probatur in. l. 2. & in. l. vlti. C. de in lit. iur. vnde licet controuersum sit, an ob dolum verum lite nondum à defuncto contestata, iuretur in litẽ contra hæredem. Bartolo, cui frequentissimè omnium consensu suffragatũ est. in. l. in actionibus. ff. de in litem iuran. definiente, etiam tunc minimè aduersus hæredem iuuari, Curtio Iuniore nu. 34. inibi refragante, authoritate eiusdem Barto. in. l. 1. C. de in lit. iur. ab omnibus tamen receptũ est, ob dolum præsumptum, lite nondum contestata mortuo reo, aduersus eius hæredem in litẽ iurandum non esse, dolus autem tutoris non conficientis inuentarium, præsumptus est, non verus sicuti ex præmissis, præsertim ex. l. vlt. C. arb. tut. deducitur. notant in specie Dinus, Alberi. Bar. nu. 20. & Cuma. in. d. l. tutor qui repertoriũ. in princ. idem Bart. in. d. l. 1.

Hinc profectò manifestè constat, non solùm ob dolum verum, sed & ob præsumptum in litẽ iurari: quod probatur, nam aduersum tutorem non conficientem inuentarium iuratur in litem propter dolum præsumptum. d. l. tutor qui repertorium. ex communi omnium interpretatione: idem adnotarunt Curti. Iunior in dicta. l. in actionibus. nu. 28. & ibi Duarenus nume. 35. Tiraquellus in. l. si vnquam. C. de reuocan. donat. verb. donatione largitus. num. 134. & licet Corneus consil. 81. col. 3. verssimò. lib. 4. Deci. in dict. l. in actionibus. nu. 28. & Cate. Cotta. dictione, iuramentũ in litem. contrarium probare conentur, asseuerãtes ob dolum præsumptum in litem non iurari, quasi speciale sit, quod ob eum iuretur in actione tutelæ, in qua & ob latam culpam iuratur in litẽ. l. 2. C. de in lit. iur. opinor tamen & veriorem, & magis receptam esse priorem sententiam quam generaliter Bart. numero. 21. & Cuma. in dicta. l. tutor qui repertorium. Curtius Iunior, Duare-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nus,& Tiraquellus in præcitatis locis veram esse censent.miraberis forsan,lector candide,cur hãc opinionem Bart.ipse tribuerim, & adscripserim cùm in contrarium Bart.locum adduxerit Cate. Cotta.nec temere:hæc enim sunt Bart. verba.Nota quod licet propter dolum solùm iuretur in litẽ & non propter latam culpam:vt in. l. in actionibus supra.de in lit.iu.tamen intelligitur pro dolo vero non pro dolo præsumpto:vt hic. qui quidẽ locus vitio codicis interuersus fefellit virum alioqui diligentissimum,cùm ita legendus sit: Nota quod licet propter dolum solùm iuretur in litẽ & non propter latam culpã vt in.l.in actionibus. supra de in lit. iur. tñ intelligitur pro dolo vero vel pro dolo præsumpto:vt hic. Hactenus Bart. à quo,si diligenter eius sensum expẽdissem Catelli. Cotta.non deduxissem propriam Cornei,& aliorum sententiam.hunc codicis errorem deprehendimus ex Cuma.qui ita Bart. adnotationem refert in di.l.tutor.nu.2.& Soci.cons.213.col.3.lib. 2.ipsam Bart.sententiam sequutus idem euidenter apparet.Nam cùm Bart.nu.20.scripserit, dolum præsumi à Iurisconsulto contra tutorem non conficientem inuentarium,tandem nu.21.ab eodem Iurisconsulti responso inconcinnè, & perperam adnotasset,non posse ob dolum præsumptũ iurari in litem:siquidẽ expressum inibi sit,aduersus tutorem deferri iuramentum in litem ex eo, quod omiserit repertorium conficere.

His adde Bald.in.c. 1. §. vassallus. si de feudo fuerit contro.inter do.& agna.vas. vbi dicit nota. tex.in.d.l.alio.C.de in lit.iu.& Soc.cons.213.lib. 2.nu.3.Chassan. in consuetudi. Burg.rub.6. §. 6. vers.istud inuentariũ.Matthæ.Afflict.decis.169. Soci.Iuniorem cons.148.& Cattelli. Cottam dictione iuramentum in litem. Paul. Cast. & Iaso. nu.5.in.l.si per alium.§.hoc iudicium. ff. nè quis eum,qui in ius vocat.&c.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Successor singularis tenetur stare colonis,& inquilinis,quoties eorum ius exceptum fuerit in contractu donationis,vel venditionis.*
2 *Conductio ad longum tempus transit in successorem etiam singularem.*
3 *Quoties in locatione,& cõductione adest hypotheca non potest colonus expelli à successore singulari.*
4 *Duo intellectus ad.l.ædem.C.locati.*
5 *Vxor quo pacto teneatur stare locationi rerum dotalium factæ per maritum,& quid è contrario.*
6 *Prælatus succedens alteri,an teneatur stare locationi factæ per præcessorem.Quod inibi latè traditur.*

An successor vniuersalis, vel singularis teneatur stare locationi?.

CAPVT. XV.

IVRE CAESARVM statutum est, vniuersalem successorem non posse à cõtractu locationis à præcessore stabilito resilire nam& ei stare tenetur.l. viam veritatis.C.locat.Regia.l. 2. tit. 8.part.5.§.vltim.Insti.de loca.l.sed addes.§. pe.l. cùm in plures.vers.hæredem.ff.locati.Non idem est in successore singulari, is etenim conductorẽ expellere potest.l. emptorem. C. de locat. l. qui fundum.ff.eo.tit.Regia.l.19. titu.8. partita quinta.quod verum est,nisi †habitatio à venditore recepta,sit habitatoribus.text. in dict.l.emptorem. 2.responso. siquidem tunc expelli non possunt habitatores:modò mercede constituta,non gratis habitent.tex.in.l.si mercedem.§.vl.ff.de actio. empt.quem scribit singul.esse Ludo. Roma. singul.27.ex quo patet,excepta à venditore habitãtibus habitatione, expelli posse ab emptore eos qui gratis habitant:quasi venditor eos exceperit habitatores,qui iure locationis, & conductionis poterant aduersus ipsum agere de euictione.quo sit,vt si quis donationis causa habitaret, & agere de euictione posset,is in exceptionem veniat. gl. communiter recepta præsertim à Paulo Castren si in dict.§. vlt. agit autem de euictione donatarius aduersus donatorem, quoties donatio non incepit à traditione,sed à promissione de donando,vel est euictio promissa.glo.ab omnibus probata in.l.2.C.de euict.vbi Saly.glo.in.l. Aristo.ff. de donat.§.vlt.vbi Bart.& Imola.Paul. Castrens. in.l.si à substituto.§.1.ff.de legat.1.col. 2. Decius cons.492.Iason in.§.fuerat.de actioni.numer.35. Bald.in aut.ex testamẽto.3.col.C.de collatio.Ludo.Gozadi.cons.60.col.2. Paul. de Castr. in.l. si rem meam.ff.de solutio.

Secundò,etiam successor singularis non potest expellere colonum,nec inquilinum:si res conducta fuerit ad longum tempus.tex.in.l.prima.§. quod autem.ff.de superficie.† glo.quam inibi Docto.sequũtur in dicta.l.emptorem. Guido Papæ q.480. Aufreri.decisio.Tholosana.420.Rota antiqua.861.Et licet indicta.l. prima. §. quod autem. de locatione ad vitam tractetur: & hæc ipsa opinio probetur in dicta.l.19.titu.8.part.5.qua in vltima parte decisum est,colonum, seu inquilinum ad vitam,vel perpetuum:non posse à successore singulari expelli:idem quo ad exemplum huius secundæ conclusionis erit in locatione facta, & ad decennium conuenta. arg. l. vltim. C. de præscrip.longi tempor.& l.vlt.ff. si ager vect. quo in loco Accursius hanc locationem ad decennium perpetuæ locationi similem facit.Et tamen in perpetua locatione expressa est Regia constitutio:atque ita in specie notat Bartol.in dicta. l. qui fundum.ff.locati.idem Barto.in dict. §. quod autem. in.1.Alex.in.l.si filio.§.si vir.numero secundo. ff. solut.matri.

Tertiò,à successore etiam singulari expelli nõ potest colonus,nec inquilinus,qui rem ipsam,vel omnia locantis bona hypothecæ † subiecta habet pro obseruatione, contractus. ita quidem visum est Barto.Bald. & Salicet.in dicta. l. emptorem. idem Bart.in dict.l. prima. §. quod autem. idem Bart.in.l.qui fundum.ff.locat.Bartol.Paul.Imola & Alexãd.in.l.si filio.§.si vir.ff.solut.matri. Paul. in.l.si merces.§.qui fundum. ff. locat. Rota antiqua.861.Guido dicta.q.480. Aufreri.dicta decis. 420.Abb.col.pe.Anani.nu.9. in. c. querelam. ne prælat.vices suas.Imol.Areti.& Alexan. in. l. qui absenti.§.primo.ff.de acqui.poss.sensit glo.in.l.nihil.§.vlt.ff.de legat.primo. quorum opinio processit ab authoritate iurisconsulti in.l.si creditor. §.vltimo.ff.de distract.pigno. Quæritur,inquit iurisconsultus,si pactum sit à creditore, ne liceat debitori hypothecam vendere,vel pignus: quid iuris sit? & an pactio nulla sit talis, quasi contra ius sit posita: ideoque vænire possit.Et certum est, nullam esse venditionem,vt pactioni stetur. Cui responso conuenit expressim Regia.l.vltima. titulo quinto. partita quinta. ex quibus dubium est, sint ne necessaria pactio de non alienando rem locatam : vt locus sit huic Docto.sententiæ : item an requiratur hypotheca specialis: an sufficiat generalis? in quo tria esse prænotanda existimo.

Primum,hypothecam,siue specialem,siue generalem:etiam absque prohibitione alienationis omnino sufficere,vt colonus, vel inquilinus iure hypothecæ possit rem ipsam detinere, & se ab expulsione tutari:donec à successore singulari ei soluatur interesse,quod præmittunt, & fatentur præfati Docto.ex quibus constat saltem quo ad hũc effectum non requiri specialem hypothecam: & idem probant Paul.Castr.in dicta. l. nihil. §. vlti. Angel.consil.245.num.6.Corne.cons.6.lib.4.& Ferdinan.Loazes in.l.filius familias. §.diui.num. 441.ff.de legat.1. dicens hanc opinionem communem esse.idem tradit.& notat Caro.Molin.in consuet.Parisiens.tit.primo.§.30.quæst.23.Deducitque à Barto.in dicta.l.emptorem. & in dict. l.qui fundum. cui cæteri accessere. quamobrem quod tradidere Iason in dict.§.diui.prima lectio. numer.92.& Xuarez in repe.l.Regiæ post.l. postrem.ff.de re iudic.§.ibi,*que las cumplades*. columna sexta.hocipsum asserentes in speciali hypotheca:ita intelligendum est:vt idem sit in generali. arg.l.generaliter.ff. qui potio. in pig. hab.l.si is qui.ff. de iure fisci.Alexand.in consilio.118.libro quinto.numero.20. Antoni. Fanensis de pignorib.primo membro.secundæ partis.numero sexto.asseuerans hanc esse communem sententiam. nec enim negari vllo pacto poterit, colonum ex hac hypotheca,etiam generale habere ius retinẽdi rem ipsam pro damnis,& interesse. d. §. quod autem.Bart.in.l.si non sortem.§. si centum. ff. de condict.indeb.Et quanuis Alexand.in dicta.l.qui absenti.§.1.numero.6.iuxta literam teneat, hanc hypothecam absque prohibitione alienationis non habere hunc effectum,vt res posit à colono retineri,donec ab emptore, & singulari successore soluatur interesse: ego existimo manifestũ esse : Codicis vitium , & erratum esse sat euidens:cùm Alexand.Bart.in dicta.l.emptorem.referat & sequatur.

Secundum hinc deducitur, scilicet, hypothecam etiam specialem rei locatæ absque pactione de non alienanda ipsa re:non habere hanc vim, vt præcise alienatio non teneat: & cogatur emptor stare locationi. siquidẽ hypotheca ius hoc non habet : imò dissoluitur hypotheca eo ipso quod à possessore,vel secundo successore,primo interesse soluitur.l.Paul.alias Sẽpronius.§. qui pignoris.ff.quib.mod.pig.vel hypo.solua.l.cùm seruus.ff.de distract.pigno.sic sanè censet Barto. in dicta.l.emptorem.& in dicta.l.qui fundum.& ibi Salice.idem Bart.& Imol.in.l.vestigalia.ff. de publi. Salic. in. l. mancip.C. de reb. alie. non alien. Alexan.post Paul.& Roma.ibi in dicto.§.si vir in quinquennium.numero.4.Iason in dicto. §. diui. numer.92.1.lectio.Xuarez,dict.col.6.Anania in

Universidad de Deusto
Biblioteca

dict.capit.querelam.numero.9.Bald.colum.2.& ibi Salyce.apertius in dict.l.emptorem. quorum sententiam sequuntur eam dicentes communem esse Antoni.Fanens. numero. 6. Carol. Molinæ. & Ferdinandus Loazes in præcitatis locis.tamet si Cuma.in dicto.§.si vir in quinquēnium. & Bartho.Soci.consi.90.lib.4. nitantur probare in hac specie, successorem singularem præcise cogendum esse stare locationi,& colono: nec satis esse quòd is velit soluere interesse.quod admitti poterit forsan,vbi pactio fuerit iuramenti religione communita:sicuti Socin.ipse sensit:& probat Antoni.Fanensis in dict.membro.1.numero.9.idem notat Boerius decis.182.numero.51. adhuc tamen dubia est Socin.opinio:cùm hic non tractetur de vinculo iuramenti respectu iurantis, vel eius vniuersalis successoris, qui conuentioni tenentur stare.

Vltimò est ad hæc considerandum: pactione inita,qua vetitus sit locator rem ipsam alienare, & adiecta ipsius speciali hypotheca:emptorē eiusdem rei præcisè cogendum esse stare locationi.nec tamen sufficiat ad hoc generalis hypotheca.text.in dict.l.si creditor.§.vltimo. quem ita in hac quæstione interpretantur Bar. Bal.Imol.nu. octauo.Aretin.9.Iason. 32.in.l.si ita quis.§.ea lege.ff.de verb.obliga. Bart. Roma. & Imol. in dicta.l.qui absenti.§.1.Alex.in dict.§.si vir.nume.4. Iason in.l.quoties.C.de rei vend.num. 28. quorũ sententia frequentiori calculo,vt communis recepta est,secundum Ferdinand.Loazes in dict.§.dui.num.441.& Antoni.de Fano dict.membro.1. numero.5. licet Paul. Castrens. in dict.§.ea lege. & Ioan.Crott.in dict.§.diui. col.27. Alex. consi. 59.libr.quinto.numero.6.Corne.consil.321.li.4. teneant:responsum iurisconsulti in dicta.l. creditor.§.vltimo.procedere, & obtinere, etiam præmissa generali hypotheca. Horum sane decisio fortasis admitti poterit: quando promissio seu pactio fit generaliter, prohibens alienationem omnium bonorum,& cuiuslibet eorum partis: adiecta omnium itē bonorum hypotheca:quod respondet Alex.in dict. consilio quinquagesimo nono.libro.5.

Hinc infertur intellectus ad text.in. l. ædem. C.locati.&.l.6.tit.8.par.5.quibus cautum est posse inquilinum à domo conducta expelli ante finitam locationem,si dominus † eam proprijs vsibus necessariam esse probauerit. idem probatur in capitu.propter.§.verum.de locato.nam id admittendum non est,quoties pro obseruatione, & exequutione contractus inquilinus obligatam, & hypothecæ subiectam habet ipsam domum specialiter,vel generaliter secundum Cuman.columna vltima.& Alexan.col.2.in dicto.§.si vir in quinquennium.Caro.Moli.in dicta quæst.23. numero. 94. & Arnaldum Ferronum in consuetu. Burdegalensibus.titulo.3.§.2.quibus ipse non assentior,quippe qui videam ex ea hypotheca nihil aliud posse deduci,quam ipsius contractus & obligationis maiorem vim & tutissimam firmitatem,possēque rem ipsam iure pignoris pro tutela contractus detineri:& tamen ipse dominus, qui stare omnino tenetur alioqui locationi, ex iuris permissione potest domum locatam ad propriam habitationem petere expulso inquilino, si ea indigeat: nec ea necessitas tempore locationis aderat.dict.l. ædem. & dicto.§. verum. igitur hæc facultas non tollitur per hypothecam: cùm ea à iure ex natura contractus locationis vtcunque firmissima tacita sit concessa. verũ est, quod Cuma. Alex.& Carol. opinionem istam tradidere in ea specie:quando locator post locationem rem alteri donauerit:nam tunc existimant donatarium non posse expellere conductorem,etiam si re ipsa indigeat ad proprium vsum:si tamen stare locationi teneatur.quod defendi potest:& præterea,licet Alexand.scribat secùs esse in emptore: mihi idem in quocunque singulari successore videtur:vt tandem si is stare teneatur locationi propter hypothecā: vel ius in re competens conductori: non possit eum expellere etiam si re indigeat ad propriam habitationem.

Hoc probatur:quia inquilinus propter casum contingentem post contractum: à domino, qui cum eo contraxit,expelli potest non ab alio. d.l. ædem.nisi sit eiusdem domini successor vniuersalis:qui eius personam repræsentet: his etenim leges contractibus adscriptæ, vel à iure subintellectæ:non alijs competunt.At singularis successor quoties stare tenetur locationi, non repræsentat ipsum locatorem: sed ad id tenetur, vel quia contractus ab ipso conuentus non tenet in præiudicium locationis, vel ratione pignoris & hypothecæ:& ideo injuria grauis fieret conductori,si expelli posset à quocunque successore singulari:sicut ab ipso locatore:propter proprium, & ei necessarium rei locatæ vsum:esset que locus mille fraudibus:quibus obuiandum est. plerunque etenim singulares successores indigēt rebus ipsis,quas emunt,quibus locatores ipsi toto locationis tempore non indigerent. quamobrem in hac dubitatione distinguendum esse arbitror inter ipsum locatorem, & eius singularē successorem:

sorem:vt ipsi locatori competat ob proprium,& necessarium vsum ius expellendi conductorem, ex.l.ædem.etiam si cōductor rem ipsam habeat speciali hypotheca obligatam, nec opinor Cuman.& Alexan.aliud voluisse:licet Ferronus ex eis id deduxerit.

Ex quo mihi dubia videtur sententia Angeli in dict.l.ædem.vbi asseuerat, non posse locatorem inquilinum expellere, etiam si ob nouam, & contingentem necessitatem re ipsa indigeat:si in instrumēto locationis nominatim expressum sit de non expellendo locatore pendente tempore conductionis: cùm ex his verbis videatur recessum à natura locationis: vt aliquid operentur ea verba adiecta.de non expellēdo conductorem. l.quæro.§.inter locatorem.ff. locati. Angel. subscripsit Deci.consilio.292.& consil.667. columna secunda.quod mihi non probatur iure: quia ea verba.nē expellantur conductores ante tempus,insunt ex natura contractus etiam si expressa non sint:& ideo apposita,non debent ad casus singulares,& in specie à lege decisos,exceptosq; deduci, & nec extendi. qua ratione Salmanticæ cum anno quadragesimosexto,interpretarer publicè Paragraphum, verum. capitul.propter. de locat.Angeli opinionem improbaui,ac demum postea comperi eam reprobari ab Arnoldo Ferrono in consuetud.Burdeg.dicto titul.3.§.2.non obstat tex.in dicta.l.quæro.imò poterit aduersus Angelum induci ex his, quæ ad eius interpretationem ipse adnotaui in rub.de testamētis.2.parte.numero.11.& sequentib.nec conuenit in praxi hanc opinionem admitti:cùm ex eo omnino, & passim tolleretur dictæ.l.ædem.singularis, & æquissima decisio.

Quartò, quæritur principaliter de vxore,an ea teneatur stare locationi contractæ per maritū
5 dum is res dotales † administrabat? Cui quidēquę stioni respondet Paulus libro.7. ad Sabinum in l.si filio familias.§.vltimo.ff.solu. matrim. Si vir, inquit, in quinquennium locauerit fundum & post primum fortè annum diuortium interuenerit:Sabinus ait, non alias fundum mulieri reddi oportere,quàm cauerit,si quid præter vnius anni locationem maritus damnatus sit,id se præstaturam esse. Sed & mulieri cauendum quidquid præter primum annum ex locatione vir consequutus fuerit,se ei restituturum. Hactenus iurisconsultus.ex quo Barto.collegit,vxorem non teneri præcisè stare colono appositio per maritum tempore,quo is erat dominus dotis: postquam ipsa vxor matrimonio soluto ius pristinum recuperauerit:& licet ipsa teneatur cauere marito de indemnitate ne ipse damnum consequatur ex his,quæ matrimonio constante, vt legitimus administrator gesit,colono tamen non datur exceptio nec retentio:secundum eundem Bartol. cui accedunt Imola,Cuma.Roma.& Paul.ibi Alberic.in.l.diuortio.in prin.numero.11.ff.soluto matri.Campegius de dote.secunda parte.quæst.23. Aufrerius decis.Tholosana.420.Cinus & Salyc. in.l.emptorem.C.locati.quorum opinio probatur ab Accursio in.l.secunda.§.vltimo.ff.de dote præleg.& est communis vti fatetur Carol. Moli. in consuetud.Paris.§.30.quæstione.22. contraria tamen placuit Angelo in dicta.l.emptorem.Bal. & Angel.in dict.§.si vir in quinquennium. Bald. in.l.1.columna penultima.C.de iure fisc.libr.10. & Ananiæ in capitulo vltimo.numero nono. ne præ.vic.suas.ea ratione,quia maritus res dotales locauit vt legitimus administrator rerum,& vxoris,quæ postea matrimonio soluto succedit titulo singulari: ad exemplum tutoris, qui durante tutela locat res minoris,& minor finita tutela tenetur stare præcise locationi.l.Si tutelæ.ff. de administra.tutor.igitur tenebitur vxor præcise stare locationi: & colono appositio per maritum. Huic rationi responderi poterit: nō idem esse in marito,quod in tutore:siquidem tutor res minoris locat,vt legitimus administrator nomine minoris pupilli,non nomine proprio:at maritus & si sit administrator rerum dotalium,& vxoris, tamen nomine proprio vti dominus dotis matrimonio constante locat:& ideo vxor non tenebitur præcise stare locationi, quæ non sit eius nomine facta, atque ita communis opinio iure defendi potest.Sed nihilominus nō omnino reprobanda est opinio Alexand.in dicto.§.si vir. colū. prima.scribentis,vxorem præcise cogendam fore stare locationi mariti:vbi ea locatio facta fuerit per maritum ad modicum tempus:nempe ad annum:quasi id æquitati conueniat,cùm ea locatio rectè,ac bona fide facta sit.eandem sententiam non citato Alexandro sequitur Carol.Mol.in.d. quæsti.22.num.92.quibus adstipulatur, quod statim adducemus in locatione rerum ecclesiæ facta per prælatum.

Quid autem è contrario dicendum erit: vtrū maritus teneatur stare locationi factæ per vxorē aut socerum ante dotis constitutionem? Et glos. in verb.sequantur.in.l.diuortio.in prin. ff.soluto matri.sentit,maritum teneri stare locationi,sicut & vxor.quod refragatur iuri ex ea ratione, qua constat, successorem voluntarium singularem

Universidad de Deusto
Biblioteca

posse à locatione resilire. dict. l. emptorem. ergo cùm maritus sit voluntarius,& singularis successor: poterit colonum expellere secundum Rom. in dict. l. si filio. §. si vir. num. 26. cuius opinio iure verior est, vti existimant,& probant Alex. nume. 38. & Claudi. nu. 35. in dict. l. diuortio. ipsi tamen post Cuma. Imol. & Areti. ibi Campe. de dote. 2. parte. q. 23. opinionem gl. admittunt eo casu, quo maritus paciscēs dotem sciuerit rem sibi promissam dotis titulo, locatam esse. siquidem consentire locationi visus est,& ideo non potest expellere colonum, nec inquilinum. quod ob authoritatem glo. in praxi recipiendum est.

Quintò, principaliter ad hanc rem conducit
6 inquirere de locatione facta per prælatum: an & ei successor stare teneatur? in qua quidem controuersia tria proponam, quæ videntur articulum istum enodare.

Primum, esse omninò distinguendū: an prælatus res ipsius ecclesiæ, quæ ad dignitatem, & ad sumptus,& alimenta prælati non pertinent: tanquam bonorum ecclesiæ administrator, & ecclesiæ rector, locauerit, an ipsius dignitatis rem, cuius fructus,& reditus ad victum, vestitum,& onera dignitatis spectant,& constituti sunt, in locationem dederit. Priori etenim specie similis omninò videtur prælatus ipsi tutori, res minoris,& pupilli locanti: ex ratione iurisconsulti in dict. l. si tutelæ. ff. de admi. tuto.

Secūdum, etiam si ecclesiæ prælatus,& rector ad tempus iure permissum, res locauerit, nomine tamen proprio,& ad propriam vtilitatem: huic locationi successor stare non tenetur: imò finitur locatio morte locantis. glo. communiter recepta in capitulo vltimo. nè prælati vices suas. Regia. l. nona. titulo decimoseptimo. part. 1. Rota noua. 232. Ancharra. consi. 16. Paulus Castrensis. consilio. 2. lib. 1. Soci. consi. 32. colum. 4. libro. 1. quorum opinio communis est secundum Socin. consilio. 34. libro. 3.& probatur ex eo, quod mortuo rectore, qui locauit, fructus & reditus ad successorem pertinent,& ei reseruantur. cap. præsenti. de offi. ord. in. 6. capit. relatum. in secundo. de testamen. nec amplius ad defuncti ius attinēt: ideo locatio eius morte extinguitur. Et præterea siue dicamus rectorem esse vsuarium, siue vsufructuarium, locatio morte finitur: nec ei tenetur successor proprietarius stare. l. si quis domum. §. primo. ff. locati. nec obstat, quod de vxore dictū est à iurisconsulto in dicto. §. si vir in quinquennium. quia maritus dum locat dotales res, est administrator rerum,& successoris: nempe vxoris. eandem opinionem sequitur Abbas in quæstione tertia. incipienti, Sempronius clericus. dubio quinto. quæ quidem procedit, etiam si successor velit stare locationi: nam is consensus parùm proderit inuito conductore: qui non tenebitur conductioni stare: si uti probant Abb. dicto dubio. 5. Rota dicta quæstione. 232. Socinus dicto consilio trigesimosecundo. libro primo. & Anani. in dicto capitulo vltimo. numero decimoquinto. idem erit, vbi rector ecclesiæ, qui locauit, beneficio renuntiauerit ante finitam locationem, nam: eius successor nō tenebitur stare locationi: quod eleganter respondet Paul. Castrens. consil. 4. lib. primo.& deducitur ex gloss. in dicto capi. vlti.& communi opinione, quam etiam sequitur Domi. consilio. 17.

Tertium, in hac quæstione dubitationem habet. Quidam etenim tenent, successorem omninò teneri stare locationi factæ per prælatum, seu rectorem ecclesiæ, ipsius ecclesiæ nomine,& ad eius commodum, nempe cùm reditus rei locatæ ad ecclesiam ipsam pertinent: non ad ipsum rectorem. hoc probatur ratione dict. l. tutelæ. nam ipse locator rerum ecclesiæ, quæ non moritur, administrator est legitimus:& ideo in hac specie opinionem istam asserunt veram esse Anton. in dicto capitulo vltimo. Abb. in dicta quæstione. 3. dubio. 5. Angel. consilio. 245. numero. 6. Maria. Socin. consili. 32. columna secunda. libro. 1. Alij verò contrarium asseuerant existimantes, Successorem minimè cogi posse, vt probet locationem à prælato nomine ecclesiæ factam: nisi ea vtilis sit ecclesiæ, gloss. communiter recepta secūdum Abba.& Anani. columna quarta. in dicto capit. vltimo.& Socin. consilio. 34. libro tertio. col. 3. Rotam nouam dicta decisione. 232. Sed & Abb. atque Anania mediam probare videntur sententiam, ex qua censent, opinionem glos. quæ communis est, procedere, vbi non apparet, locationem esse gestam,& factam in ecclesię vtilitatem prima,& apparenti ipsius rei consideratione: at si statim ex ipsa prima,& apparenti examinatione contractus, locatio vtilis ecclesiæ visa fuerit, Antonij sententia admittenda est: quemadmodum ipsi opinantur.

Ego vero considerandū esse reor, eos qui quæstionem istam tractauere, vnanimi consensu præmittere, locationem ad tempus in ea definitum fieri potuisse per rectorem, aut prælatum absque alterius autoritate: nam si ea fieri non potuisset, frustra controuertitur: an successori teneatur stare locationi: quæ nulla,& irrita fuerit. Quòd si locatio fieri potuit:& facta fuit nomine ecclesiæ ab eo, qui legitimam ecclesiæ,& eiusdem patrimonij administrationem habet: ego non video, qua ratione successor posit à contractu locationis recedere. Prælatus enim, vt tutor pupilli,& eiusdē patrimonij: ita est administrator legitimus ecclesiæ,& rerum ad ecclesiam pertinentium. vnde si res ecclesiæ locauerit nomine ecclesiæ, eiusque negotiū gerens:& ipse locationis contractus validus fuerit: successor tenebitur stare locationi: sicut tenetur tutor, qui alteri tutori in administratione tutelæ successit. quamobrem mihi opinio Antonij vera videtur. Nec refert sit vtilis locatio ecclesiæ, vel inutilis: nam ad id damnum effugiendum petere ecclesia poterit in integrum restitutionem, quæ tunc commodè,& opportunè competit: cùm contractus validus est: ipsi tamen ecclesiæ damnosus.

Ex hoc apparet, locationem mortuo prælato non finiri, nec ab eius successore retractari posse: si ea facta fuerit nomine ecclesiæ,& ad tempus iure permissum ab eo prælatò, qui eam rem locare poterat vt legitimus administrator rerum ecclesiæ: ipsiusque rei locatæ reditus ad ecclesiam: nō ad prælatum, pertineat. nec video quid in hoc casu differat tutor à prælato.

Sic sanè, si rector alicuius hospitalis, ad annū tantùm electus, ipsius res locauerit ad triennium vel ad aliud tēpus iure permissum: tenebitur successor locationi factæ nomine xenodochij,& ad eius vsum, stare omnino. alioqui fallax esset hæc administrandi potestas.

Idem dicas in rectoribus ciuitatum: vbi ad eorum officium spectat res ciuitatis locare. nam locatio ab eis nomine ciuitatis facta: etiam ad successorem transiuit: sicut & alij contractus.

Igitur vbi locatio rerum ecclesiæ à prælato fieri potest ad vsum ipsius ecclesiæ: & ea facta fuerit nomine ecclesiæ: vt & facta censebitur, in rebus ad ipsam ecclesiam non ad prælatum pertinentibus: successor in dignitate: licet possit in integrum restitutionem petere ob læsionem ecclesiæ: non poterit iure ordinario à locatione discedere. Non idem erit, si prælatus ecclesiæ, locauerit rem, cuius reditus non ad ecclesiam: sed ad ipsum prælatum pertinent. Nam licet nomine ecclesiæ locauerit: intelligitur ea locatio sub ea conditione: si ipse prælatus vixerit,& vt effectum habeat, dum ipse prælatus ius habuerit percipiēdi reditus illos: hoc etenim dictat materia subiecta. quod ipse deduco ex notatis per Socin. consilio trigesimoquarto. libro. 3. columna secunda.& à me ipso in capi. requisisti. de testamen.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Iure veteri res ecclesiarum non poterant ad longum tempus alienari: & sic nec ad decennium.*
2 *Prælatus qui iurauit non alienare res ecclesiæ, periurus non est, etiam si eas locauerit ad longum tempus.*
3 *Res ecclesiarum ad vitam locari non possunt.*
4 *Hodie non licet vltra triennium locare res ecclesiæ etiam cum pacto de renouanda locatione.*
5 *An locatio facta vltra tempus permissum, valida sit quo ad triennium saltem.*
6 *Res ecclesiarum è quibus toto triennio vnicus fructus colligatur locari possunt ad nouem annos. & in ibi de intellectu extrauag. Pauli secundi, & an ea vsu recepta sit.*
7 *Res ecclesiarum, an possint hypothecæ titulo obligari.*
8 *Bona ecclesiarum possunt dari in pignus, & alienari ad Captiuorum redemptionem, & pauperes alendos.*
9 *Res ecclesiarum an possint alienari ad redimendos à publicis carceribus hos, qui ob crimina, & scelera in eum statum deuenerunt.*

Ad quod vsque tempus res ecclesiæ locari iure possint.

CAPVT. XVI.

PRAETER MVLTA alia, quæ in tractatu de rebus ecclesiæ non alienandis explicari solent: illud plerunque obuium est: an simpliciter res ecclesiarum locari possint: & ad quot annos: non adhibita iuris Canonici solennitate? Illud profectò constat, res ecclesiæ ita locari posse ad modicum, & breue tempus. textus est insignis in Clementina prima. de reb. eccles. & in capitulo vltim. ne præla. vices suas. qui de locatione ad septennium mentionem facit. Ex quo tamen adiuncta Bernardi

Universidad de Deusto
Biblioteca

nardi interpretatione Panormitan. adnotauit, licere rectori ecclesiæ, & prælatis fructus sibi ipsis ratione officij, dignitatis, & beneficij pertinentes ad tempus vitæ ipsorum, locare. quod deduci videtur à ratione ipsius constitutionis: quæ licet de septennio tractet: conuentiones locationis obseruari statuit. idem expressum est Regia. l. nona. titul. 17. part. 1. quæ hanc Panormi. adnotationem probat. Sed verè in dict. cap. vlt. non probatur id: cùm inibi locatio ad septennium admittatur: & valida censeatur conuentio locationis in septem annos: nec vllum verbum sit: quod ad locationē pro vitæ tempore referri possit: & ideo contrarium potiùs placet Ananiæ. nu. 7. & est maximè conueniens aliorum Doctorum interpretationi sicuti statim ostendemus.

Locatio autem rerum ecclesiæ ad longũ tem
1 pus expresim prohibetur † in dicta Clementi. 1. & in cap. nulli. de reb. eccles. & licet alias arbitrio iudicis definiri debeat hæc dubitatio, quod sit longum tempus: hac tamen in re locatio ad decennium dicitur ad longum tempus: & ideo prohibita est: nisi præmittantur solennia, quæ ad alienationem requiruntur. glo. Cardi. Imol. & alij in dicta Clementina. 1. verb. locationes. Abbas in cap. vestra. de locat. & in capitulo. 3. numer. 9. vt lit. pendent. idem Lapus allegat. 80. Alex. consil. 17. libr. 4. Deci. consilio. 142. numero. 3. quorum opinio communis est secundum Abb. in dict. ca. vlti. colum. 1. ne præ. vices suas. Deci. consil. 204. Barb. in rub. de reb. eccles. nume. 52. Socin. consilio. 32. libro primo. columna prima. & probatur in. l. vlti. ff. si ager vectig. iuncta glo. ibi. & in. l. fine præfinitione. ff. de pœnis. Barto. in. l. prima. §. quod autem. ff. de superficieb. Bald. in. l. iubemus. in. 2. columna. 3. de sacrosan. eccles. fatentur item hanc opinionem communem esse Bart. in dicto §. quod autem. in. 1. & Paul. Castrens. consilio. 4. libro primo. & id verum est, etiam si expressè agatur in locatione ad longum tempus, quod nullum transferatur dominium, quia commoditas fructuum, quæ ad longum tempus transfertur, pro vera habetur alienatione in materia prohibitiua ad euitandam fraudem. ex Bald. in Auth. hoc ius. colum. 1. Fabiano de emptione. in. 4. quæstio. princip. quæst. vlti. Carol. Moli. in consuetu. Parisi. §. 41. quæst. 8.

Ex quo apparet, an vera sit opinio glo. in. l. codicillis. §. in stituto. ff. de leg. 2. quæ asseuerat, prohibitum rem aliquam alienare, posse eam ad centum annos locare. quam dicit singu. esse Bal. Nouel. de dote. 7. par. priuileg. 1. columna pen. nam locatio, quæ ad decennium fit, quidquid Accursi. scripserit prohibita censetur: & alienatio dicitur: cùm ex ea dominium vtile transferatur. l. 1. & 2. ff. si ager vectiga. Dinus, Barto. & alij per tex. ibi in. l. prima. §. quod autem ait. ff. de superfici. Frederi. consilio. 123. Salyc. in. l. vltima. C. de reb. ali. non alien. columna vltima. quamobrem falsum est, quod Accurs. in dicto. §. instituto. notauit ex gloss. in. l. vltima. C. de pact. pigno. & ibi Bald. & eodem in Authen. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles. Paulo Castren. in. l. manumissiones. ff. de iustitia & iure. Alexan. in. l. filius. §. vlti. ff. solut. matrimo. & est contra glo. in dicto. §. instituto. communis opinio, vt fatentur Bartol. ibi Alexan. in. l. domos. §. vltimo. columna vltima. ff. de legat. 1. Decius in dicto consilio. 204. & constat euidenter ex traditis latissimè ab Andrea Tiraquel. libro primo. de retract. §. 1. glo. 14. numero. 79. & ex his, quæ modo adduximus post glos. in dict. Clemen. 1.

Hinc etiã examinari poterit, quod Cald. scripsit in capitul. cum contingat. de iureiu. asserens, non esse periurum prælatum, qui iurauit non alienare res ecclesiæ, etiam si eas locauerit ad decem, vel vigintiannos. id etenim iure non procedit, siquidem locatio rerum ecclesiæ ad longum tempus, & sic ad decennium, prohibita est: sicuti & alienatio: quod præter alios expressim aduertit Bald. in capit. 1. in princip. columna penultim. de his, qui feud. dar. poss. scribens in prohibitione alienationis rerum ecclesiæ facta prælatis: appellatione alienationis contineri locationem ad decennium. Nam & proprie alienat, qui vtile dominium transfert. Bald. post glo. ibi in ca. 1. §. noui vero. per quos fiat inuest. Bald. idem in capi. 1. §. vt si Libellario. quib. mod. feud. amitta. quamobrem in specie Calderini sententiam reprobat Abb. in capitul. intellecto. de iureiur. columna vltima. Ego vero, & si censeam rem hanc dubiam esse, non auderem à Calderino dissentire: ac potius à crimine periurij liberum, & immunem esse prælatum iudicarem. Fateor sane prohibitam esse locationem rerum ecclesiæ ad longum tempus: & prohibita alienatione, prohibitam censeri conductionem istam, & locationem: id tamen verum est improprie, & ex lata dictionis significatione. l. si fundum. ff. de fundo dotali. l. alienatum non proprie. ff. de verborum significatio. l. non alienat. ff. de regul. iur. l. item si res. §. sunt & alia. ff. de aliena. iudic. mut. caus. fact. quibus constat, conditionem etiam ad longũ tempus non esse propriam alienationem. vnde maritus, qui non

non potest rem dotalem alienare, poterit eam locare etiã in longum tempus. authore Baldo Nouello de dote. 7. par. priuil. 1. columna penultim. Et licet plærunque ob latam dictionis significationem res prohibita alienari, ad longum tempus locari non possit: hæc tamen impropria significatio accipienda est ad hoc, vt contractus non teneat, non ad pœnam infligendam locanti. Bal. in. l. voluntas. columna vltim. C. de fideicommi. præsertim ad periurium deprehendendum, & eius pœnam: cùm iuramentum strictè sit intelligẽdum iuxta proprium verborum sensum. capit. ad nostram. in. 1. de iureiur. Panormi. in cap. ex parte. in. 2. de cleri. non resid. tex. singul. in cap. clericus. de iureiur. hac profecto ratione existimo defendi iure posse Cald. opinionem. ex qua prælatus qui iurauit non alienare res ecclesiæ, si eas locauerit ad longum tempus, perperam officio rectoris, & administratoris vtitur: periurus tamen non est. ex hoc dubia est apud me Alexa. responsio in consilio. 119. libro. 3. scribentis, pœnam priuationis constitutam contra emphyteutam alienantem irrequisito domino. l. vltima. C. de iure emphyt. etiam obtinere aduersus emphyteutam locantem ad longum tempus. idem Iason ibi. numero. 112. id etenim saltem quo ad pœnam falsum est quod Carol. Moli. arbitratus in scolijs ad Alexandrum.

Tertiò, deducitur ex præmissis, rem ecclesiæ non posse locari ad vitam alicuius: quia locatio ista perpetua, & ad longum tempus censetur. text. & ibi gloss. verb. eius. in Clementina prima. de reb. eccles. vbi Ancharra. Cardin. & Imol. Alexan. in dicto consilio. 119. libro tertio. & consili. 165. libro secundo. Decius consilio. 204. & probatur in authenti. de non alienandis. §. in emphyteusim. capitul. ex literis. de constitu. & authenti. perpetua. C. de sacrosanct. eccles. nam & in hac locatione ad vitam requiritur solennitas à canonibus statuta in alienationibus rerum ecclesiæ. gloss. in dicta Clementina. 1. verb. non habeat. & Domin. consi. 48. Fortasis hæc locatio ad vitam poterit simpliciter admitti: vbi verisimili coniectura præsumi poterit, eum, cuius vita locationi apponitur, non victurum decẽ annos iuxta computationem. l. hæreditatum. ff. ad. l. Falcidiã. quæ quidem Iurisconsulti consideratio etiam in alijs quæstionibus, præter legis Falcidiæ rationem, admittenda: quod ex Barto. ibi & alijs opportunius alibi disputabitur.

Quod verò dixi in initio huius capitis permissam esse locationem ad modicũ tempus, & prohibitam ad longum: & tempus longum dici decennium, ita vt intra decennium ad nouem etiam annos fieri possit rerum ecclesiæ locatio: forsan procedit quo ad rectores seculares: quo ad monachos autem, & prælatos regulares modicum tempus arbitrio iudicis definietur. glo. in dicta Clem. 1. verb. modicum. quam esse communiter receptam asserit Alex. in. l. si filio familias. §. vlti. colum. penul. ff. solut. matri. tametsi quo ad seculares, & regulares longum tempus decenniũ esse constet.

Cæterùm, ex noua Pauli Secundi constitutio, quæ incipit. Ambitiosæ, inter extrauagantes communes. tit. de reb. eccles. non alien. omninò prohibetur locatio rerum † ecclesiæ vltra triennium, 4
varijs adscriptis pœnis, & præsertim excommunicationis censura. Ea tamen constitutione præmissa: aliquot dubia explicabimus ad eius congruam interpretationem.

Primò, contingere solet locationem rerũ ecclesię fieri ad sex vel nouem annos: hac adscripta clausula: vt tot sint locationes, quot triennia, & finito primo triennio, tũc facta sit noua locatio. Et in hac specie, & forma locationis nullum vitium dari: imò eum contractum omninò validum esse etiam in secundo, tertio, & reliquis triẽnijs. respondet Bald. in capitulo primo. §. si Libellario. quibus modis feud. amit. & in. l. voluntas. C. de fideicommis. nam & si locatio ab initio fiat ad plures annos: verè distinctio locationibus per tempora à iure permissa: nulla locatio ex his iuri contraria est. contrarium probat text. elegans in authenti. de non alienan. §. quod autem dictum est, versi. nec illud. collat. 2. vbi si res alienari prohibita, vel concedi ad longum tempus, concedatur ad nouem annos cum pacto de renouando ad alios nouem annos aut cum expressa renouatione ad alios annos iure permissos: finita prima locatione, tale machinamentum non tenet: nec ea locatio valet vltra tempus à iure permissum. idem in specie firmant Cinus in. l. prima. C. de iure emphyt. Alberic. in. l. pluribus. §. primo. ff. de verborum obligatio. in fin. Cardin. in dicta Clementina. 1. §. fina. quæstione vlti. Anchar. consil. 57. Lapus allegat. 12. Iaso. in. l. manumissiones. ff. de iustitia & iure. Alexan. consil. 165. libro. 2. Carol. Moli. in consuetu. Parisi. §. 41. quæstio. 8. quibus accedunt Bar. in. l. Nodestinus. ff. de donatio. Bald. in consilio. 327. libro. 3. & consilio. 392. libro. 5. similem cautelam reprobantes: quorum opinionem communem esse asseuerat Alexan. in. l. si filio familias. §. vltimo. colum. vltima. ff. solut.

Universidad de Deusto
Biblioteca

lut.matrimo.quamobrem non sunt admittendæ conuentiones istæ, quæ manifestè fiunt in fraudem legis: sat etenim erit locationem ita conuentam validam esse in tempore iure promisso: quo ad reliquum autem omnino retractabitur: & in firma locatio censebitur.

Secundò, licet ab eadem constitutione improbetur locatio rerum ecclesiæ vltra triennium: si tamen facta fuerit ad octo annos valida erit quo ad tres priores, nec in totum rescindetur: quod probatur, nam emphyteusis conuenta vltra tempus iure permissum, & si non valeat quo ad totum illud tempus à contrahentibus definitum, valet planè quo ad tempus, quod iuxta iuris legitimas sanctiones poterat definiri. Bald. in authentica si quis ruinas. C. de sacrosanct. eccles. Paulus Castrensis. in authenti. qui rem. C. eodem titulo. Imola in capit. ex part. de feud. columna penulti. Alex. in consilio trigesimo octauo. lib. 2. quorum opinio communis est secundum Iaso. & Decium in dicta authenti. qui rem. & Tiraquel. in libro secundo. de retractu. parte vltima. numero. 144. & tenenda in praxi secundum Aretin. in. l. prima. §. sed si mihi. colum. 6. ff. de verborum obligatio. & probatur in authenti. de non alienandis. dicto. §. quod autem dictum est. versicul. nec illud. colla. secunda. & præterea ex eo, quod in separabilibus vtile non vitiatur per inutile. l. prima. dict. §. sed si mihi. & in reg. vtile. de regu. iuris. in sexto. in summis verò, & in tempore: quoniam consistunt hęc duo in quantitate numerali, separabilis est excessus: & is tantùm vitiatur: remanetque dispositio valida in residuo: sicut & donatio facta absque insinuatione, & excedens quingentos aureos, non vitiatur nisi in excessu: & efficax est vsque ad summam permissam. l. sancimus. l. penultima. C. de donationibus. Sed quod locatio in hac quæstione omnino nulla sit: nec quo ad tempus permissum valida censeatur: videtur expressum in dict. Extrauagan. ambitiosæ. dum subdit: locationem aliter factam nullius omnino esse roboris. Similia ferè verba ponuntur in authenti. de non alienandis. §. emphyteusim. optimus text. ad hoc in Clementina prima. de reb. eccles. vbi dicitur, nec recipienti ius aliquod adquiri. Negatiua siquidem cum dictione aliquod, etiam in qualibet minima parte verificatur. glossa in Clementina prima. de foro competenti. verb. aut earum. vbi Cardina. Panormita. & Felin. in capitulo. pastoralis. de offic. delegat. in princip. columna tertia. Iason in Authenti. ex causa. C. de lib. præter. column. 4. Dominic. in consili. 35. idem Iason in. l. eum qui. columna secunda. ff. de officio eius, cui est manda. iurisdict. Corset. in singular. verb. pars. Bald. in capitulo primo. §. cum autem. columna secunda. de controuers. inuestituræ. Bald. & Deci. per text. ibi in capitu. quoniam. de testibus. longè, latèque Andreas Tiraquel. in. l. si vnquam. C. de reuocan. donatio. verb. omnia, vel partem aliquam. numero quinto. &. 14.

Deinde in his, quæ pendent à voluntate duorum: & agitur de obligatione contrahenda: si actus non valet, vt fit: nec valebit, vt fieri potest. Bartol. communiter receptus in. l. prima. dicto. §. si quis ita. ff. de verborum obligatio. per text. ibi. & in. l. prima. §. eum qui. ff. de constitu. pecun. Postremo facit, quod Roman. consilio sexagesimo sexto. respondit probans, electionem factam ad tres annos non valere etiam ad annum duntaxat stante statuto, quod electio consiliariorum fiat ad annum: & non vltra: & si contra fiat, sit nulla. Sic sanè in locatione rerum ecclesiæ facta ad longum tempus, vel vltra tempus à iure permissum in totum est nulla, nec sustinetur quo ad tempus, in quod fieri poterat. Bartol. & Iason in dicta Authen. qui rem. idem Iason in. l. secunda. C. de iure emphyteut. numer. 170. Lapus allegat. 80. Imol. in. l. quod dicitur. ff. de verborum obligatio. Bal. in. l. quicunque. C. de bonis quæ liber. columna prima. Alexand. consilio decimo septimo. libro quarto. Matthæus Afflictis decisione. 107. & inquit Aretinus in dicta. l. prima. §. sed si mihi. hanc opinionem forsan veriorem esse: idem renet Bartholomæus Socinus. inibi non obstantibus his quæ ad probationem prioris opinionis adducta fuere.

Verum Carolus Molinæus in consuetud. Parisien. si. titulo primo. §. quadragesimo primo. quæstione decima. in hac dubitatione ita procedit, vt distinguat contractum emphyteuticum ad generationes conuentum: & locationem ad tempus contractam: & subdit in priori specie veram esse Baldi, & aliorum opinionem. quam diximus communem esse: in posteriori vero admittēdam esse sententiam Bartol. & vere omnes hi, qui priorem opinionem sequuntur: in contractu emphyteutico loquuntur: qui vltimam, partim & in emphyteutico, partim in contractu locationis, & frequentius hanc examinant controuersiam. Ratio autem discriminis inter hos contractus ea reddi poterit: quod contractus emphyteuticus: tot concessiones censetur habere: quot sunt generationes: & licet fiat in plures generationes: in effectu virtualiter repetitur, & renouatur concessio

cessio in qualibet generatione, argumento corū, quæ notat Bartol. in. l. mortis causa capitur. ff. de donat. caus. mort. idem & Alex. in. l. si mihi, & Titio. ff. de verborum obligatio. Sic & in contractu feudali: si is fiat ab ecclesia, quæ consueuit res dare in feudum in masculos tātùm, in mares, & fœminas: licet non teneat hæc conuētio quo ad fœminas. capit. 2. de feud. capitu. 1. §. 1. qui feud. dar. poss. remanebit valida quo ad masculos: vt existimat Bald. in capit. 1. §. 1. super verb. consuetudo. & ibi Marti. Laud. de his, qui feud. dare poss. Fulgosi. consilio. 22. Iacobi. de feudis, verb. feudum. columna vltima. quos Carol. sequitur dicta quæstio. 10. At in locatione ad longum tempus non est idem: cùm vna sit locatio: nec possit congruè distingui, aut diuidi sine læsione contrahentium, maximè locantis: siquidem minor est pensio in locationibus ad longum tempus, vel in perpetuum, quàm quando locatur res ad sex, vel nouem annos duntaxat: vnde si locatio ad longum tempus reduceretur ad minus, & breuius sine pēsionis augmento: læderetur multum ipsa ecclesia: sicuti sensit glossa. in. l. si decem. ff. locat. Bartol. in consi. 159. columna vlti. Ego profectò non video inter hæc duo congruam differentiæ rationem: cùm etiam si fateamur in contractu emphyteusis ad tres, vel quatuor generationes: secundā ipsam generationem, item & tertiam ab ipso domino, qui rem dedit in emphyteusim, ius habere quod Bar. notat in dict. l. mortis causa capitur. scripsimus & nos in rubri. de testamen. 3. parte. numer. 26. verè tamen hic vnus contractus est, ex quo ius quæritur primæ, secundæ, & tertiæ generationibus, vnusque contractus censetur, eademque læsio dubio procul contingere potest tam locanti, quàm conducenti: tam danti in emphyteusim rem aliquam, quàm recipienti: ratione minoris, vel maioris pensionis, non enim sub eadem pensione annua, reciperet quis emphyteusim ad vnam tantùm generationem: sub qua eandem reciperet ad tertiam vsque generationem. Et ideo res ista dubia apparet. Nec obstant verba text. in dicta Cle. 1. & in dict. extrauag. 1. & in dict. §. emphyteusim. quia non referuntur ad totam concessionem: sed solùm ad excessum prohibitum: cuius respectu locatio erit nullius roboris: omninò nulla, nec aliquid ex ea conducenti acquiretur: non enim ex hoc tollitur quominus illud, quod fit intra limites à iure permissos valeat. quod senserunt Deci. in dict. Authenti. qui rem. Alciat. in dicto. §. sed si mihi. numero. 20. Curti. 2. part. de feud. quæstione. 6.

Tandem, vt liberè sententiam dicam, in contractu emphyteusis, & locationis existimo verio rem esse Bart. & sequacium opinionem, vt omninò & in totum, contractus irritus iudicetur, nec sustineri possit in ea parte, quæ fieri iure, & licitè poterat. Et præterea, quæ pro Barto. adduximus, quibus non est congruè responsum, hanc partem probat text. insignis in authentic. de non alien. §. si verò etiam perpetuam. &c. collatione secunda. in hæc verba: Si verò etiam perpetuam quispiam emphyteusim accipere præsumpserit: quod non licet, aut temporalem quidem non tamen secundum huius nostræ legis obseruationem: etiam sic cadat quidem de emphyteusi. Hactenus Nouella constitutio, quæ in pœnam contractus aduersus legem conuenti, statuit accipientem statim cadere ab emphyteusi. Cadere inquam etiam ab eo iure, quod licitè ei concedi potuit, alioqui non esset congrua loquendi forma, siquidem ab eo contractu, vel ab ea parte conuentionis, quæ nulla est, non statuitur congruè, quòd cadant contrahentes. idem comprobatur ex eo. tex. dum dixit, etiam sic cadat, quasi dixerit cadat, & in hoc casu, sicuti & in paulo antè prænotatis, & in. §. si quis igitur. vbi in pœnam scriptum est, cadat quidem mox pretio: rursus, & in. §. si quis autem per donationem, inquit, & ipso quod datum est omninò cadat, ex quibus id mihi constat, verba illa, etiam si cadat quidem de emphyteusi, ad ipsam integram emphyteusis conuētionem referenda esse, & ad initium, & tempus contractus: ita quidem vt accipiens emphyteusim constitutionis & iuris formam statim contractu omninò cadat. Quamobrem Bart. opinio mihi magis vera videtur.

Non obstat huic sententiæ regula illa, quod in separabilibus vtile non vitiatur per inutile, quia cùm hic tractemus de vnica tantùm locatione, de vnica tātùm emphyteusi, non potest commodè separatio fieri, non enim est ita cōmoda locatio pro tribus annis respectu trium annorū, sicuti pro decem vel viginti annis respectu totius. tex. item in dict. §. quod autem. versic. nec illud. non probat opinionem Bald. cùm in eo non agatur de vnica locatione ad longum tempus, vel vltra tempus iure permissum, nec de emphyteusi concessa vltra generationem permissam, sed de pacto de reuocanda locatione, vel renouanda emphyteusi finita prima generatione, aut elapso tēpore à iure permisso, quod maximè differt ab hac quæstione. nam in illa specie remanet ipsa locatio valida reiecto pacto à iure reprobato, & in

fraudem

Universidad de Deusto
Biblioteca

fraudem legis addito, quemadmodum in præcedenti quæstione diximus: at in præsenti dubitatione, locatio cum vnica sit, seu emphyteusis concessa vltra tempus à iure permissum, in totum vitiatur.

Sed præmissa Baldi sententia, cùm ea sit frequentiori calculo recepta: oportet eam intellige re veram esse, nisi ex probabilibus coniecturis appareat, locatorem, aut conductorem, non minori tempore rem illam vel locaturũ, vel conducturum: quod fatentur omnes & præsertim Alexan. Soci. & Alciat. in dict. §. sed si mihi. notat Bart. in consilio. 159. columna tertia. quem diminutè retulit Pelin. in capit. cùm super. de offi. delega. columna secunda. Carol. Moli. dict. quæstione decima. numero. 46. optimus text. in. l. Iulianus. §. si quis colludente. ff. de actio. empt. vt putà si emphyteuta tempore contractus ecclesiæ dederit trecentos aureos pro emphyteusi vsque ad quartam generationem, & sic vltra tempus à iure permissum. Nam vel in totum est rescindenda emphyteusis fauore recipientis, vel in totum erit valida, quod fieri non potest. quod exemplum non conuenit planè emphyteusi ecclesiasticæ propter decisionem tex. in dicta authenti. de non alien. §. si verò etiam perpetuam. in secunda eius parte. vbi recipiens emphyteusim ecclesiasticam vltra tempus à iure permissum, in pœnam, quod dedit, amittit. commendat Aretin. in. l. si aliquam rem. colum. 14. ff. de acqu. posses. deducens ex eo aliud quod expressim ex contextu colligitur. Ni si iusta aliqua causa valeat recipientem emphyteusim à pœna excusare.

Ex his etiam deducitur non esse Baldi sententiam admittendam vbi locatio vltra tempus permissum sit hac adscripta conditione, vt vnica tantùm pensio pro toto tempore soluatur hoc etenim casu omnino, & in totum vitiatur contractus. quia vnica pactio est, quæ commodam temporis diuisionem non patitur. & id expressim decidit Bald. consil. 475. libro. 1. quem sequitur Andreas Tiraquel. libro. 1. de retract. §. 23. glos. 1. numer. 10. quorum opinio defendi iure poterit, etiã si teneamus Bald. & aliorum opinionem, quæ cõmunis est.

Eadem ratione si locatio facta sit ad vitam, quæ minimè valet in re ecclesiæ, vt modò probauimus: penitus rescindetur, eritque omninò nulla: nec sustinebitur ratione trium annorum aut eius temporis ad quod fieri iure poterat. est enim hæc vnica & ex mente contrahentium indiuidua locatio: in qua non potest separatio congrua fieri eius temporis, quod permissum est, ab eo, in quo excessus adest. quod maximè est considerandum.

Tertiò, Extrauagans constitutio intelligenda
6 est in rebus ecclesiæ † quæ quotannis coluntur, & ex eis fructus quolibet anno colliguntur, alioqui si res ecclesiæ eius sint conditionis, vt ex eis quolibet triennio vnicus tantùm fructus percipiatur, poterunt in nouem annos locari. sensit hanc interpretationem Andr. Barba. in rub. de reb. eccl. numero. 52. cui accedit quod Bald. notat in. l. ædem. columna prima. C. locat. scribens emphyteutam priuati cessantem à solutione per triennium non cadere ab emphyteusi, si ex re emphyteutica quolibet biennio vnicus fructus colligatur. est enim tunc necessarium, quod cessetur à solutione canonis per sex annos. idem Alexan. in. l. diuortio. §. primo. columna vltima. & ibi Iason. §. quod in anno. 3. notabi. ff. soluto matrimo. idem Iaso in. l. secunda. columna secunda. C. de iure emphyteu. & in auth. qui rem. C. de sacrosan. eccles. columna secunda. Cattelli. Cotta dictione, emphyteuta priuati. facit ad hoc optimus text. in l. si sic. ff. quemadmo. seruit. amitt. cuius Iason in dicta. l. 2. meminit numero quarto. & numer. 52. & alibi solet prædicta iurisconsulti responsio ad alias quæstiones adduci, tametsi difficilem habeat intellectum.

Quartò, eadem constitutio prohibens rerum ecclesiæ locationem vltra triennium, ita est interpretanda, vt non tantùm locatio vltra triennium non valeat, nec teneat: sed mandatum ad locandas res ecclesiæ possit alteri concedi vltra triennium. Atque ideò si mandatum alicui detur ad locandas res ecclesiæ, erit intelligendũ ad triennium tantum, quo finito procurator non poterit absque noua commissione etiam in aliud triennium res ecclesiæ locare. idem si mandatum expressim detur ad locandas res ecclesiæ bis, ter, & pluries, ad triennium tamen: mandatum finitur elapso primo triennio, sicuti respondet eleganter Decius consilio. 282. dicens alioqui fraudem posse fieri prohibitioni iuris Canonici, si quis ex mandato administratoris posset habere potestatem perpetuam, vel vltra triennium ad locandas res ecclesiæ: esset etenim quædam perpetua locatio etiam si mandatarius ad triennium tantùm locaret eas res, & eo finito deinde ad illud triennium: quod existimo adnotatione dignum, & oportere ita esse ad tutiorem rerum ecclesiæ administrationem, quanuis quibusdam dubium videri possit.

Quintò,

Quintò, sunt qui huius constitutionis interpretationem examinantes asseuerent, eam per consuetudinem sublatam esse, & hanc consuetudinem validam fore. id enim conatur probare Rochus Curtius in capitul. vltim. de consuetud. Folio paruo quinquagesimoprimo. columna prima. & sentit Syluester. verb. Alienatio. §. decimo
7 quinto. ego verò distinguendum esse opinor: aliud siquidem est eam constitutionem non fuisse ab initio receptam, aliud semel receptam consuetudine fuisse sublatam. Priori etenim casu certum est, legem nullam vim obtinere, si ab initio recepta non fuerit à subditis. quod Aristoteles docet secundo Politicorum. capitulo sexto. & probatur. l. de quibus. ff. de legibus. capit. in istis. §. leges. quarta distinct. vbi scribit Domi. leges à principe dari ea conditione & intentione, vt non aliter obligent, quàm si fuerint à republica receptæ: ad idem glos. in capitulo primo. de treug. & pace. glos. in. l. rem non nouam. §. patroni. C. de iudic. & est communis opinio: nam & maximè præsumendum est, eam legem, quæ à republica non recipitur, minimè ei conuenire. Posteriori verò casu lex semel recepta tollitur per consuetudinem legitimè præscriptam. capit. vltim. de consuet. & sanè tunc dicitur, legem non fuisse receptam, quando principe sciẽte per aliquot actus contrarios excluditur: eo autem ignorante, vbi per decennium lex negligitur, & omittitur, nec vllo pacto admissa fuerit. Imol. & Felin. numero decimotertio. capitulo primo. de treug. & pac. Iason in dicta. l. rem non nouam. §. Patroni. quibus præmissis constat qualiter intelligendũ sit quod Rochus Curtius scribit. potuit nanq; ea constitutio non recipi, & deinde recepta contraria tolli consuetudine, ita vt tunc ius antiquum sit obseruandum. apud Hispanos dubium est, an ei constitutioni sit derogatum, vidi etenim sæpè eam adduci, & tractari in aliquot controuersijs, & quandoque admissam, quandoque neglectam fuisse, proinde iudicis examinationi hoc dimittimus.

Sexto, visum est quibusdam Pauli constitutionem locationem rerum ecclesię vltra triennium prohibuisse, ita quidem vt ipsas res prohibeat locari, non tamen fructus, & reditus ecclesiasticos. Sæpissimè enim contingit locari non ipsos fundos, non ipsa ecclesiarum prædia, sed fructus & reditus ad aliquod beneficium pertinentes, & hanc locationem vltra triennium fieri posse quidam opinantur, nec de hac intelligendam esse Pauli prohibitionem. quod comprobatur &. l. Regia nona. titulo decimoseptimo. partita prima. & opinione Panormi. cuius memini in hoc capite. num. 1.

Hactenus de locatione rerum ecclesiæ, cui quæstioni illa proxima est, an res ecclesiarum possint hypothecæ summitti, & in pignus dari. Et ad hanc controuersiam † præmittendum est,
7 quod appellatione alienationis in materia fauorabili continetur etiam hypotheca, non sic in stricta, & odiosa. gloss. verb. Hypothecam. in. l. vlti. C. de reb. alien. non ali. & ibi Cinus, Bald. & alij. Alexand. consilio vigesimonono. numero quinquagesimoprimo, libro. 7. Antoni. Panensis de pignoribus. secunda parte. tertio membr. numero sexagesimonono. probatur prior pars in. l. si pupillorum. §. si prætor. ff. de reb. eor. vbi in prohibitione alienandi res pupillorum, quæ fauorabilis est, etiam comprehenditur hypotheca: idẽ in alienatione rerum ecclesiæ. text. in capitu. nulli. de reb. eccle. l. vltim. paulò ante citata. Et ideò quod Barto. scribit in. l. quorum. ff. de pigno. dicens, prohibitum alienare non posse rem hypothecæ summittere, procedit quando prohibitio fauorabilis est. id etiam confirmatur ex eo, quòd hypotheca est actus per quem potest facilimè vera contingere alienatio iure pignoris. l. secunda, & tertia. de distract. pigno. & ob id prohibita censetur. l. oratio. ff. de sponsa. posterior pars constat ea ratione, quòd per hypothecam non transferatur dominium, & ideò alienatio hypotheca propriè dici non potest. l. alienationis. ff. de verb. signific. quanuis aliquot rationibus probari possit, in quacunque materia prohibita alienatione, & hypothecam prohibitam esse, quas colligere licet ex Andrea Tiraq. libro primo. de retractu. §. primo. glos. decimaquarta. numero decimotertio. & sequentibus. & Alciat. in dicta. l. alienationis. ex his profectò constat in prohibitione alienationis rerum ecclesiæ, etiam hypothecam contineri, licet ea expressim non foret prohibita in dict. capitul. nulli. Cuius decisionem in hypotheca tantùm speciali non in generali procedere ex eo textu adnotarunt Abb. Barba. & Docto. inibi. idem Abb. in capitulo secundo. de precar. Deci. in. l. ciuitas. ad fi. ff. si cer. pet. Antoni. Fanen. de pignori. 2. part. numer. 10. probat text. in authent. de non alienand. §. nos igitur. vbi gl. expressa. verb. tradere creditoribus. specialis etenim hypotheca plus afficit rem quam generalis: siquidem seruus specialiter hypothecæ obligatus non potest manumitti, si verò generalis sit hypotheca, iure manumittitur. l. 3. C. de seruo pignoratitio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

pigno.dat.manu.l.licet.&.l.pen. ff. in quib. caus. pignus tacitè contra.facit gloss.in capitul.quanquam.verb.plus.23.distin. illud verò prætermittendum non est pœnas à iure statutas contra alienantes seu obligantes hypothecæ titulo res ecclesiarũ, & eos in quos alienatio fit, non esse admittendas, nec locum habere ante realem ipsarum rerum traditionem: non enim dicitur res alienata donec traditio facta fuerit.l. alienatum non propriè.ff.de verb.signi. quod in specie placuit Bald. in capitulo primo. §. aut si libellario. quib.mod.feud.amitt.Salyc.in.l.vltim.C.de reb. alie.non alie.Iason in.l. vltim. quæstione decima nona.C. de iure emphy. pulchrè Ferd. Loazes præsul Ilerdensis in.§.Diui.ff.de legatis.1. numero.284. quorum opinionem sequuntur eam dicentes communem esse Anto.Fanens.de pignorib.2.part.membr.3.numer.78.& Tiraquel.libr. 1.de retract.§.primo.gloss.2.numero.41.tametsi ipsa verbalis alienatio etiam absque traditione à canonibus prohibita sit,& ideò nulla censeri debeat.

Cæterùm, res ecclesiarum tradi in pignus iure prohibitum est,& nihilominus distinguere oportet inter res ecclesiarum, quæ non deputan-
8 tur ad altaris ministerium †, nec ad cultus diuini celebrationem, vt domus, prata, vineę, & similia: & res, quæ ministerio, & cultui diuino sunt destinatæ, sicuti sunt vasa, vestimenta, calices, & alia altarium ornamenta. Priores res alienari possunt, & pignori obligari ob vtilitatem ecclesiæ præmissa canonica solennitate: at posterioris classis res non aliter alienandæ sunt, nec in pignus tradẽdæ, quam ex summa necessitate, ita quod non erit quælibet necessitas sufficiens ex mente gloss. & Doct.in capitulo secundo.de pignori.vbi hoc adnotarunt expressim Imola, & Barb.imò & ex summa necessitate priùs alienatio incipienda est ab his rebus, quæ tantum sunt benedictæ: non ab his, quæ sunt consecratæ.quod sentiunt inibi Ioã. Andr. & Imol. & esse hanc distinctionem communem fatetur Ripa in. l. obligatione. column. penultim.ff.de pignorib.alioqui res ecclesiarum non sunt dandæ in pignus laicis. text.in dicto capitulo primo.nec clericis.glo.in Cle.si beneficiorum.de decimis.ad fi.vbi est optimus text.& notat Ripa in dict.l.obligatione. colum. penultim. causa verò præcipua ad alienationem rerum ecclesiæ,etiam earum,quę ministerio diuini cultus destinantur & vt in pignus hæ dari possint,ea est ad subueniendum pauperibus, ne frigore seu fame pereant, & ad redemptionem captiuorum.l. sancimus nemini.C.de sacrosanct.eccle. ca. sicut omnino.ca. aurum. capit. Gloria episcopi. 12. quæstione secunda.non tantum ad alendos proprios parochianos.glos.in dicto capitulo primo.de pignorib. sed & ad exterorum alimenta, & redemptionem.glos.communiter recepta in dict.capi. sicut omninò. & Ripa in dict.l. obligatione. numero quinquagesimoquarto. Simulachra etenim viuentia Dei excolunt & exornant, qui largitione erga pauperes vtuntur, authore Lactantio Firmiano libro sexto.capitulo decimotertio. laudatur diuus Augustinus à Possidonio in eius vita.capitulo vigesimoquarto. quod vasa dominica frangi,& conflari iubebat propter captiuos, & quàm plurimos indigentes, quibus ea dispensabat.quod idem author diuum Ambrosium fecisse commemorat. & id constat libro secundo. de officijs.capitulo vigesimooctauo. à quo Gratianus deduxit canonem illum,Aurum habet ecclesia.Hieronymus de vita clericorum ad Nepotianum,inquit:Multi ædificãt parietes, & columnas ecclesiæ substruunt, marmora nitent, auro splendent laquearia,gemmis altare distinguitur, & ministrorum Christi nulla electio est,idem dixerat paulò ante Gloria episcopi est,pauperum opibus prouidere,ignominia omnium sacerdotum est proprijs studere diuitijs.Hæc sanè & alia descripsit Gratianus ex Hieronymo in dicto capitul.Gloria.quo in loco manifestum est,& enorme vitium, dum legitur absurdo prorsus sensu, columnas ecclesiæ subtrahunt. etiam si interpretes id vitium frigidis glossematis conentur dissimulare. Idem Hieronymus ad Demetriadem. Alij,inquit ædificent ecclesias, vestiant parietes marmorum crustis, columnarum moles aduehant,earumque deaurent capita pretiosum ornatum non sentientia,ebore,argentoque valuas,& gemmis aurata distinguant altaria. Non reprehendo,non abnuo. Subdit idem author. Sed tibi aliud propositum est:Christum vestire in pauperibus,visitare in langentibus, pascere in esurientibus,suscipere in his qui tecto indigent.Hactenus ad Demetriadem. idem ad Rusticum monachũ inquit. Sanctus Exuperius Tholosæ Episcopus viduæ Saraptensis imitator esuriens pascit alios, & ore pallente ieiunijs, fame torquetur aliena, omnemque sustantiam Christi visceribus erogauit. Nihil illo ditius, qui corpus domini canistro vimineo, sanguinem portat in vitro.quibus profecto verbis diuus Hieronymus tantopere laudat episcopum, qui sacra vasa in pauperum erogarit alimenta, & templum Dei spoliarit, nè deesset pauperibus. Id verò cautè est accipiendum:& ita quidem, vt tũc demum hoc fiat,cum maxima,& ingenti necessitate, & inopia pauperes premantur,siquidem non licet vasa, & ornamenta sacra vendere, aut pignori dare vt subueniatur cuicunque pauperum necessitati,quod authore Theophylacto super Marcũ docuit Christus Iesus dum ægrè tulit, apostolos molestos fuisse mulieri pretiosissimo vnguento eius corpus vngenti, ex eo quòd maiorem haberent curam pauperibus subueniendi, quàm colendi verum Christi corpus, & quòd ei cultus exhiberetur.igitur non oportet,nec permissum est,nec decet vasa & ornamenta ad cultum diuinum necessaria temerè vendi, aut pignori dari, vt pauperibus subueniatur,nisi vel ipsa vasa nimis essent pretiosa, & posset pauperum inopia simul & cultus diuinus honestè, ac decorè ex eorum pretio tolli,atque exhiberi, vel pauperes extrema vrgerentur fame, & necessitate, quod prælatorum arbitrio est relinquendum.

Quid autem respondendum erit de his, qui vel propria culpa,luxuria & prauis moribus, vel propter crimen in paupertatem & inopiam in-
9 ciderunt, atque ideò carceribus † publicis inclusi famem,quod aiunt,Saguntinam patiuntur,aut vinculis grauissimis, & perpetuis opprimuntur, non habentes vnde hæc tormenta redimere valeant, an pro his redimendis possunt res ecclesiarum alienari, aut dari in pignus? Et videtur his non esse subueniendum:qui eorum culpa, & vitio in paupertatem inciderunt, in aliamve necessitatem.l.bona fides.ff.depositi.capitu. ex parte.de consuetu.l.etiam.§.licet.ff.solu. matri.l. vltima.§.vltimo.ff.de his, quæ in fraud. cred.l. penultima.ff. de iure dot. quibus decisionibus diligenter consideratis hoc probari, & persuaderi potest. His accedit quòd cùm eques quidam ingens patrimonium per luxum, ac libidinem absorbuisset, atque insuper magnam æris alieni vim contraxisset,quibusdam pro eo intercedentibus apud Alfonsum Aragoniæ Regem nè saltem quæ debebat,corpore luere cogeretur, vtq; ei subueniret:Rex ipse respondit,si tantùm pecuniam vel in sui Regis obsequiũ, vel patriæ commodis, vel subleuandis propinquis impendisset, audirem vtique. Nunc quoniam tantas opes impendit corpori, par est vt luat corpore. Hæc Alfonsus Rex sapientissimus authore Antonio Panormit.in eius Apophthegmatis. Quamobrem non omninò pium est, & fortasse impium res ecclesiarum vendere, & pignori dari ad subuenien-

dum his,qui in paupertatem, & carceres ob propria scelera,& luxuriam inciderunt.idem probat gloss.in cap.quæ in ecclesiarum.de constit.verb. ad inopiam.quam Doct. ibi sequuntur communiter. Quibus & Charondæ Caranæi lex hac de re fermè lata suffragatur apud Ioan.Stobęum sermone.42.

Contrariam sententiam affert glos. in capit. sacrorum.12.quæstione secunda. probans,res ecclesiæ alienari posse ad alendos pauperes, etiam eos, qui in paupertatem propria culpa inciderunt, item & ad redemptionem eorum, qui ob crimina carceribus publicis opprimuntur. Commendat Bald.in.l.illud. in princip. C. de sacrosa. eccles. Campecius decimatertia parte. de dote. quæstione duodecima. sequuntur & eam Alex. in.l.quanuis.ff.solut. matrim. columna secunda. Deci.in capit.pastoralis.§. verum. de appellatio. columna tertia. Anania,& Felin.in capit. significauit.de Iudæ.idem Felin. numero sexagesimoseptimo.& Deci.column.penultim.in capit.quæ in ecclesiarum.de constitu.Ioan.Lupi. in rub. de donatio. §. septuagesimooctauo. nu. trigesimo. quorum opinio communis est, apud me tamen dubia, & ideò distinctius intelligenda, aliquot prænotatis ad huius quæstionis expeditiorem intellectum.

Primùm,ego fateor, nec arbitror negari posse:quoties quis constitutus sit in paupertate ita vt fame periturus sit nisi ei subuentum fuerit, Eleemosynam ei exhibendam esse,bonaque ecclesiarum ad eius alimenta vendi licitè posse, etiam si is in eam paupertatem propria culpa, luxuria,prauisque moribus deuenerit:ca.pasce.88. dist.tradit Deci.in dict.§.verum.atque ita poterit communis sententia procedere.

Secundò, illud adnotandum, priuilegia iure concessa his,qui inopia, & paupertate laborant, non competere his, qui data opera, ex culpa ad casum paupertatis ordinata, & præmeditata, vt priuilegijs vterentur in paupertatem inciderẽt. text.insignis in dicta.l. penultim.ff. de iure dot. quo decisum est, socero non competere aduersus generum priuilegium nè conueniatur vltrà quàm facere possit, vbi socer ipse specie futuræ dotis induxerit generum, & cùm sciret se præstare dotem non posse,id egerit, vt genero insidiaretur.cuius responsi meminere ad hanc rem Paulus Castrens. eleganter in. l. etiam. §. vltim. & in l.rei iudicatæ.§.fin.ff.solu.matrim.Alexan.& Iason in. l. non tantùm. ad finem. & Iason in. l. sicut autem. ff.de re iudica.2.column. idem Ias. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

princip. de action. num. 88. optimus text. in dict. l. vltim. ff. quæ in fraud. credit. & in dicta. l. etiam. §. licet. & id omnes passim fatentur.

Tertiò, est in eadem quæstione non omittendum, priuilegia concessa à iure his, qui inopia & egestate opprimuntur, non esse seruãda quoties alteri sit præiudicium, si pauperes, & inopes in eum statum ob scelera & culpam propriam deuenerint. glos. ff. & Doct. præsertim Abb. & Felin. in dicto capitul. quæ in ecclesiarum. Iason in authentica. res quæ. numero vigesimo. & Curtius Iunior numero trigesimo secundo. qui hanc opinionem fatentur communem esse, ex ea deducentes prohibitum ex causa fideicommissi expressi, vel taciti rem aliquam alienare, non posse eam vendere ad hoc vt ex eius pretio à carcere publico, & à publica condemnatione liberetur, etiam si ob paupertatem non posit aliunde condemnationem & pœnam soluere. quod præter Iaso. & Curt. tenent ibi Salyc. Angel. & Paul. Castren. item Roma. Imol. & Ang. in. l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Trebel. Alexan. in consilio vigesimotertio. numero decimoquarto. libro primo. quorum opinio communis est secundum Iaso. & Curt. in dict. authen. res quæ. Ioan. Crott. columna decimaoctaua. & Ferdin. Iserdensem numer. 363. in. l. filiusfamilias. §. diui. ff. leg. 1. & hoc ipsum testator sensisse, & voluisse manifestum est, nè alioqui consentiamus, res subiectas restitutioni, & alienari prohibitas, posse ob crimina, & scelera fideicommissarij alienari, & licet Fulgosi. in dict. authen. res quæ. Alexan. in. l. quanuis. columna secunda. ff. solut. matrim. & in. d. §. res quæ. columna prima. Carol. Molin. dict. consilio vigesimotertio. Ferdi. Ilerdensi. dict. numero. 363. in filio, & descendentibus testatoris responderint contrarium, ego eorum sententiam opinor maximè refragari testatoris voluntati, qui ideò rem alienari prohibuit: nè ea esset criminibus, luxuriæ, & vitijs successorum obnoxia. Fateor tamen has res alienari posse ad subueniendum necessitati hæredum, & successorum, nè hi fame pereãt, vtque à captiuitate redimantur. Bart. in. l. quemadmodum. columna secunda. C. de agricol. & cẽsit. libr. vndecimo. Alexan. in dict. §. diui. columna sexta. & Docto. communiter in dict. authen. res quæ. & Ioan. Lupi in rub. de dona. §. decimosexto. numero sexto. &. 9. atque ita extenditur decisio Imperatoris in dict. authen. res quæ. quibus illud addiderim Fulgosi opinionem, cuius modo memini aduersus communem, & magis receptam sententiam proponi. Nam cùm Doct. tractauerint dè interpretatione text. in dict. authent. res quæ. & ea in filijs & descendentibus testatoris loquatur, satis constat eorum opinionem etiam in filio testatoris intelligendam esse. Nihilominus alienatio rei prohibitæ alienari facta vt redimatur possessor à carceribus publicis, quibus captus ob scelera detinetur, viuente ipso possessore, qui alienauit, sustinebitur nec rescindi poterit, ex. d. peto. §. prædium. ff. de lega. 2. l. Statius Florus. §. Cornelio fœlici. ff. de iur. fisci. quod in hac specie Fezdi. Ilerdensis verum esse censet in dict. §. diui. num. 367.

Quartò, & si pium & licitũ existimem res ecclesiarum vendi ad subleuandam famem eorum qui etiam ob crimina publicis carceribus detinẽtur non tamen possum mihi persuadere id licere ad soluendam pœnam ipsorum delinquentium, vt à carceribus, quibus insitè opprimuntur. liberentur, & redimantur. Hæc etenim punitio iusta est, & reipublicæ conueniens, igitur non expedit, res ecclesiarum alienari, & vendi ad euitandam iustam hanc punitionem. nec contrarium alicubi in iure, ni fallor, vrgenter, & verè probabitur: imò pro redimendis à carceribus his qui obæs alienum, & debita inibi detinentur, arbitror non esse temerè alienandas res ecclesiarum nisi debitores ipsi, eorum parentes, vel filij ex ea carcerum oppressione fame alioqui perirent, in eoque sint periculo constituti, vt ni à carceribus liberentur, fame sint perituri, à qua ob eorum industriam, artem, & laborem à carceribus soluti, verosimili coniectura liberabuntur, qua in re omnino prælatorum arbitria præuio diligenti examine sunt exhibenda.

Ex quibus omnibus, si maturè considerentur sanctorum patrum canones, & decreta, manifesti iuris est, non esse permittendam rerum ecclesiæ alienationem, nec pignoris dationem, vt ex pecunia & pretio à triremibus redimantur hi, qui in id opus publicum ob crimina damnati fuere.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quæ solennitas sit necessaria in alienatione rerum ecclesiæ: & inibi intellectus capit. sine exceptione. 23. quæstione. 2.*

2 *Non est satis formam in alienatione rerum ecclesiæ seruatam fuisse, nisi & alienatio facta fuerit ex causa à iure permissa.*

3 *Vbi*

3 *Vbi alienatio rerum ecclesiæ fit pro satisfaciendis mutuatis ecclesiæ pecunijs, oportet probari pecuniã versam fuisse in ecclesiæ vtilitatem.*

4 *Res ecclesiarum possunt dari in emphyteusim ea solennitate, quæ moribus, & consuetudine in hisce contractibus recepta fuerit.*

5 *Emphyteusis ecclesiastica an transeat in hæredes extraneos: & an egrediatur tertiam generationem?*

6 *Qualiter interpretanda sit emphyteusis ecclesiastica, cuius origo non constat, nec de eius conditionibus apparet.*

Quo pacto, & forma, res ecclesiarum possint dari in emphyteusim.

CAP. XVII.

QVANVIS PAVLI SECVNDI constitutione locatio rerum ecclesiæ: vltra triennium prohibita sit, eadem tamẽ permissum est, ecclesiarum res dari in emphyteusim ea forma, & pacto, quo concedi consueuerint, & iure permissum sit: ideò examinare oportet, quonam modo à canonibus antiquis, iurisque ciuilis legitimis sanctionibus statutum sit posse res ecclesiarum dari in emphyteusim. Cui quidem quæstioni præmittendum est†, in alienatione rerum ecclesiæ eam adhibendam esse solennitatẽ, vt præter prælati consensum, & authoritatem, ipsius capituli præmisso tractatu consensus itidem accedat. textus est celebris in capitulo sine exceptione. duodecima quæstione secunda. qui a Gratiano tribuitur, & adscribitur Leoni Papæ in epistola ad vniuersos episcopos per Siciliam constitutos, quæ quarta est inter Leonis Epistolas, & tamen inibi, nec aliquo diui Leonis epistolarum loco, ni fallor, nulla huius canonis mentio fit. Sed idem probatur in capitul. 1. & 2. de rebus ecclesiæ non alienandis. in. 6. capitu. 1. & capit. tua. de his quæ fiunt à prælato. quibus in locis commemoratio tractatus iuxta numerum singularẽ fit: vt hinc liceat colligere, non esse necessarios tres tractatus, sed tantum vnicum sufficere. quod adnotarunt gloss. & Doctores communiter in dicto capi. 1. verb. tractatur. Speculat. titulo de locato. §. sequitur. versic. scias. Laurent. à Rodulphis in dict. capitul. sine exceptione. quæstione quinta. asseuerantes admodum esse vtile, quòd ter hac de re præmittatur tractatus, atque ita consuetudine obtentum est plerisque in locis, quæ quidem solennitas necessaria est in alienandis rebus ecclesiæ cathedralis, & episcopalis, item & in alienandis rebus ecclesiæ inferioris quoties alienatio per episcopum fit, requiritur etenim consensus capituli cathedralis ecclesiæ. at si alienatio fiat per ipsius ecclesiæ Rectores, & authoritatem Episcopi requirant, ea sola sufficiens est absq; consensu & tractatu capituli cathedralis ecclesiæ. textus optimus in Clementina prima, de rebus ecclesiæ non alienandis. Ad vltimam distinctionis partem. prima verò probatur in capitulo primo. de rebus ecclesiæ non alienandis. in sexto. & in capit. primo. & capitu. tua. de his quæ fiunt à prælato. sine consensu capituli. notant resolutionem hanc Abbas in cap. primo. de his quæ fiunt à prælato sine consensu capitu. & ibi Imola. colum. vltima. & capit. 2. colum. 3. eodem titu. quam & vsus recepit secundum Francum in capitul. 1. col. 8. de rebus ecclesiæ. in sexto. & Laurentius in dicto capit. sine exceptione. quæstione decimatertia. & licet Innocentius in capitulo secundo. de transactionibus, requirat hanc authoritatem episcopi in modum decreti, glos. tamen, quam ibi sequuntur Ioannes Andreas, Dominicus & Francus in dict. capitulo primo. verb. tractatus. de rebus ecclesiæ non alienandis. vbi etiam ipse Innocentius, Panormitanus, & alij in dict. capi. 2. consensum tantùm sufficere existimant præmissa causæ cognitione præstitum. quod notandum est propter differentias, quæ inter consensum & decretum passim à Doctoribus traduntur in. l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de adquirenda hæreditate.

1 2

Illud profecto est præ cæteris considerandum in alienandis rebus ecclesiæ non esse satis formã & solennitatem exactè seruari: nisi & alienatio fiat in aliquo ex casibus†, aut aliqua ex causis à iure permisis, quarum meminit glos. in summa. duodecima quæstione secunda. in principio. vtrunque etenim necessarium est, vt valida sit alienatio. quod probatur in capitulo secundo, de rebus ecclesiæ non alienandis. in sexto. dum dicit, forma & casibus à iure expressis. & id in specie adnotarunt inibi Ioannes Andreas, & Doctores. glossa in capitulo primo. de in integrum restitutione. & in dicto capitu. nulli. vbi Abbas, & idem in capitulo secundo. de donationibus. Antonius, Imola, & Abbas in dict. capitulo primo. Felinus colum. 1. & Decius tertia. in capitu. quæ in ecclesiarum.

Universidad de Deusto
Biblioteca

fiarum.de constitutionibus. Quorum opinionē sequuntur eam existimantes esse communem Cardinalis in capitulo primo,columna tertia. de deposito. Dominicus consilio.48. Socinus consilio. 52. libro quarto. columna secunda. Socinus in consil.decimoquinto.libro primo.numer.26. Abbas item in dicto capitulo primo. Detius consilio centesimo quadragesimo secundo.numero quarto. Chassanæus in consuetudinibus Burgundiæ.rub.9.§.nono.numero duodecimo.& Antonius Burgensis in capitulo.cùm dilecti.columna secunda. de emptione & venditione. quæ plurimum coadiuuatur ex textu in dicta Clemen. prima. de rebus eccle. disputat tamen hac de re latè Laurent.à Rodulphis in dict.capit.sine exceptione.quæstione.3. Nam quod alienatio facta adhibita & seruata iuris solennitate, etiam extra causam à iure permissam valida sit, licet ecclesia possit restitutionem petere, asserunt Hostiensis in summa de rebus ecclesiæ.§.3. in fine glossæ, in summa.12. quæstione.2. in dicto cap. sine exceptione.quibus suffragatur text.in dicto capi.1.de in integrum restitutione. qui probat ecclesiam posse petere restitutionem in integrum etiam si alienatio facta sit seruata forma canonum. & tamen si contractus nullus esset,minimè conueniret in integrum restitutio. vnde sequitur contractum validum & firmum esse. cui consideration responderi poterit: alienationem rerum ecclesiæ in ea specie factam seruata solennitate, etiam factam fuisse ex causa à iure permissa: & nihilominus potuisse ecclesiam lædi in pretio & alijs contractus conditionibus,atque ideò ei competère beneficium restitutionis in integrum. Quā obrem opinio communis verior est, quam & Antonius Corsetus sequitur in singulari. verb. Alienatio. Sed & opinio posterior potest procedere & iure defendi,quando tempore alienationis causa à iure expressa aderat iuxta opinionem & existimationem contrahentium, licet non verè, & sic quamuis apparebat, verè non existebat, nam tunc valida est mero iure alienatio. glos. in cap.ad nostram. de rebus ecclesiæ non alienand. verbo. enorme. cuius ad hoc ipsum meminere Felin. in dict.capit.quæ in ecclesiarum.de constitutionibus. columna prima. & Antonius Burgē sis in dict.capit.cùm dilecti.de emptione & venditione.etiam si ipse asseueret primum omnium se illam glossam citasse. idem tenet Imola in dicto cap.1.de in integrum restitutione. & in capi. cùm apostolica. de his quæ fiunt à prælato sine consensu capit.colum.4.aptius sanè & melius defendi tur opinio contra communem eo casu,quo non constat, alienationem factam fuisse extra causam licitam,& iure permissam,quia in dubio vbi in alienatione seruata fuerit forma,& præsumitur eam ex causa licita & permissa factam fuisse,quemadmodum voluere Baldus.2. col. & Iason.nume.8.in capitu.1.qui feudum dare possunt. post glossam in authentica. hoc ius porrectum.C. de sacrosanctis ecclesijs. quam ad hoc Socinus allegat dicto consil.decimoquinto.numero.28. libr.1. idem sensit Laurentius de Rodulphis in dict. capit. sine exceptione. quæstio. 3.Ecclesia verò probare poterit,alienationem factam fuisse absque causa iure permissa:quod omnes fatentur:siquidem & si propter formæ,& solennitatis vim, præsumenda sit causa, hæc præsumptio contraria probationem optimè admittit.quo fit,vt non satis congruè, nec verè,& iustè communem sententiam Antonius Burgē sis conetur reprobare ex eo quod propter formam,& solennitatem præsumatur causam iustā, & iure permissam, alienationem licitam fecisse, & validam omninò. Nam id verum est ex quadam iuris presumptione,& ideo contrarium probari ab ecclesia poterit, quod est omninò aduertendum.

Cæterùm, etiam si verum sit præsumendam esse causam vtilem, & iure permissam in alienatione rerum ecclesiæ,quæ facta fuerit seruata forma canonis, tamen vbi alienatio fit pro satisfaciendis debitis ecclesiæ,& pro æris alieni solutione,non presumitur causæ iustitia,sed oportet probari pecuniam debitam versam fuisse in vtilitatem ecclesiæ, & in eius commodum expensam esse, alioqui alienatio rerum immobilium non tenet,secundum Innoc. Cardi.2. quæst. Abb. & Imol.nu.14. &.17. in capit.1. de depos. Innoc. & Abb. in capit. quod quibusdam. de fideiuss. & probatur in authen.de alienatio.& emphyt.versic.his verò omnibus præcedentibus.& apertius in Græca, & Latina Haloandri nouella centesima vigesima,ex quibus & versi.& is creditor hic intelligatur, deducitur oportere quòd emptor rerum ecclesiæ venditarum pro satisfaciendis mutuis, probet pretium expensum esse in vtilitatem ecclesiæ:nempè pro solutione pecuniæ,quæ mutuo accepta fuerat:& itidem versa in commodum ecclesiæ. id euidentius constat ex eo quod ex contractu mutui ecclesia non teneatur, nisi probetur versio in eius vtilitatem.text.in dict.authen.hoc ius porrectum.vbi Bald.in.fine.Innoc. Imol.numero decimoquarto.& Doct.communiter in

niter in dict.capit.1.de depos.it.text. in capit.2.§. hoc ius porrectum.quæst.2.Regia.l.3.titu.1.par. 5. quæ expressim in ecclesia & ciuitati loquitur. 4
facit.l.ciuitas.vbi Docto.ff.si cer.pet.l.1.C. si aduers.credi.l.3.C.quand.ex fact.tut.sed & hoc verum est,vbi mutuum datur administratori ecclesiæ vel ciuitatis,prælato inquam, œconomo, aut rectori etiam nomine ecclesiæ:quod si mutuum detur prælato,& capitulo,decurionibus, & præsidi,tunc non est necessarium probari eam pecuniam expensam esse ad ecclesiæ,vel ciuitatis vtilitatem. Azo.& glo. in dict. auth. hoc ius porrectum.ad finem.& ibi Bart.Card.in dict.cap.1.de depos.it.2.quæst.glo.in dict. ca. quod quibusdam & est communis opinio secundum Præpos.i.in dicto.§.hoc ius porrectum.nu.16. idem tenet Bar. in dict.l.ciuitas. cuius opinio vera est secundum Iaso.ibi,& communis secundum Alcia.& eam sequuntur Fulgo.Roma.Paul.& Aret.ibidem. quibus suffragatur glo.in Rubr.C.quæ sit longa consuet.ex quo,si istha:c opinio vera est, apparet manifestè intelligendam esse Inno.Card.Abb.& Imol.sententiam in dict.cap.1.de depositio. cuius in hoc vers. Cæterum. statim in initio meminit iuxta hanc Bart. distinctionem. verum quia hæc Bart.distinctio non omnino,nec absque controuersia recipitur, tutius erit, mutuam pecuniam ab ecclesia recipi præmissis tractatibus,& solennitate, quæ necessaria est ad rerum ecclesiæ alienationem. hoc etenim casu præsumendum est mutuatam ecclesiæ pecuniam in eius commodum conuersam fuisse.Extra hunc casum si pecunia mutuetur prælato, & capitulo, etiam si vera sit opinio Bart.ecclesia agere poterit,& vti beneficio restitutionis in integrum,& præsumetur læsio enormis: nisi probata fuerit conuersio in ipsius ecclesiæ vtilitatem, sicuti colligitur ex Cino in.d.auth.hoc ius porrectum. Alex.in dict.l. ciuitas.3.col.Imola in dict.cap.1.de depos.it.nu.17.& ibi Barbat.num.5.

Qualiter autem probetur pecuniam mutuatam ecclesiæ vel ciuitati expensam fuisse in ipsius vtilitatem, tradunt Docto. in dicto capitulo primo.de depositio.gloss.in dict.Authen. hoc ius porrectum.Abb.in capitulo primo.de solution.glo. in Authent. de alienatio.& emphyteu.§. si vero quis.Alexand.in dict.l.ciuitas.columna tertia.& ibi Ias.colum.vltim. Abb. in capit. quod quibusdam.de fideiuss.Ripa in.l. is qui bona. numer.11. ff.de pignori.& docto.per text.ibi.in.l. vltima.ff. de exercit.

His tandem præmissis: ad quæstionis resolutionem aliquot exponam conclusiones, quorū Prima sit. Res ecclesiæ consueta dari in emphyteusim potest in emphyteusim † concedi ea solennitate, qua dari consueuerit. text. in capitulo secundo. de feudis. quem ita Docto. communiter interpretantur. Calderi.consil.vltim. de consuet. Curtius Iunior.2.part.de feud.quæstione.3. Carol.Ruinus consilio.41.numero. 38. libro primo.notatur in cap.vt super.de reb. eccles. non alienan. & licet solēnitas à canonibus requisita in alienandis rebus ecclesiarum non possit consuetudine remitti. glo. communiter recepta in cap. cum causa.de re iudicat.Abb.Imola,& Docto.in cap.nulli.de reb. eccles. Laurenti. de Rodulphis in dict.capit.sine exceptione. quæstio.4. & quæstione.16. Rochus Curt. in capit. vltim. de consuetud. Foli. paruo.48. columna prima. fatentur hanc opinionē communem esse idem Laurent. in disputatione,quam ponit post capit.sine exceptione.colum.pen.& Chassa.in consuetud. Burgundiæ.rub.9.§.9.num.32.text. optimus in cap. 1. de consuetudi. id verum est quo ad alienationem propriam,& perpetuam,ex qua vtile,& directum dominium transfertur, secus verò in datione rerum ecclesiasticarum ad emphyteusim, vel feudum,quemadmodum ex hac prima conclusione deducitur:tametsi verum sit, iure communi in conductione ad vitam rei ecclesiasticæ, requiri solennitatem, quæ in alienatione perpetua foret necessaria. glos.& communis in Clemē ti.prima.verb.non habeat.de re. eccle. & Domi. consilio.48.

Secunda conclusio. Quoties res ecclesiæ datur in emphyteusim absque canonica solennitate iuxta consuetudinem, etiam si expresim detur pro hæredibus, & simpliciter, non transit in hæredes extraneos †, nec vltra tertiam generationem.text.in Authen. de non alienand.§. emphyteusim.glos.Bartol.& Doctor.in.l. etiam.ff. soluto matrimo. vbi latè Alexand. idem Alexand. in.l. si patroni. columna quinta.ff. ad Trebellianum.Antonius,Imola,Abbas,numero vigesimo nono.Felin.numero vigesimoseptimo.Dec.numero quadragesimooctauo. in capit.in præsentia.de probationi.è quibus Alexand. & Deci.fatentur hanc opinionem communem esse. idem testantur Imol.in.l.ex facto. §. vlti.ff. ad Trebellia.& Ludou.Gozadin.consilio trigesimonono. numero sexto. Nec obstat textus in authen. de alienatio.& emphyt.§. licentiam.quo probatur, posse res ecclesiæ dari in emphyteusim perpetuam.id etenim intelligitur iuxta formam text. 5

Universidad de Deusto
Biblioteca

in dicto.§. emphyteusim. vt perpetua intelligatur ad tertiam vsque generationem,atque ita Gozadi.respondet.§.licentiam. cui & aliter respondere conantur Abb. Deci. & hi, qui huic Secundæ conclusioni subscripsere, quod apparebit ex his,quæ statim trademus. intellectus autem Gozadini constat ex Alberic. in procœmio.C. verbo.perpetui.& Cremensi singula..15.

Tertia conclusio. Res ecclesiæ præmissa causa,& canonica solennitate ad veram alienationē necessarijs, poterit dari in emphyteusim perpetuam,& ea conditione,vt ad extraneos hæredes transeat, nam si eo casu poterat res omninò alienari,nimirum si posit in hāc emphyteusim concedi.Ant.Imol.Felin.nu.27. Deci.nu.48. in.d.c. in præsentia.Alex.in.d.l.etiam. Bart. in Authen. perpetua.C.de sacrosc.eccles.gloss. in Authen.de non aliena.§.alienationis.Corne.consi.13.lib.3. & Ludo.Gozadi.consi.39.col.1.& nu.12. Imol. in.l. quod dicitur.nu.8.&.10.ff.de verb.obli. atq; ita poterit aliter adsumi,& intelligi tex.in dict.§. licentiam.eritq; ista conclusio facilior,si sequens iure probetur.

Quarta conclusio. Res ecclesiæ data simpliciter pro hæredibus & perpetuo in emphyteusim, seruatis tamen his, quæ ad veram alienationem iure requiruntur,etiam ad hæredes extraneos,& perpetuo defertur, siquidem sub eadem forma res illa poterat perpetuo, & in extraneos alienari: & ideò videtur, rem istam ita simpliciter datam ad emphyteusim, perpetuo hæredibus, etiā extraneis competere.quod maximè est adnotatione dignum: ac deducitur ex dict.§. licentiam. & idem voluerunt Abb.nu.29.Anto. Imol.Feli. nu.27.Deci.nu.48.dict.cap.in præsentia. Alex.in dict.l.etiam.Gozadinus consi.86.nu.22.idem tenent hanc dicentes esse communem opinionē Christo.Portius in.§.adeò.Inst.de loca.& Curti. Iunior.consil.4. col. 1.& licet gloss.Barto. & alij in dict.l.etiam.tenuerint, emphyteusim ecclesiasticam simpliciter constitutam non transire ad hæredes extraneos, etiam si accepta, & data sit pro hęredibus.quorum opinionem esse communem testantur hi, quorum memini in prima conclusione: & Gozadi.consilio septuagesimoquinto. numero nono. ea tamen opinio, vt superiùs diximus procedit, quando emphyteusis ecclesiastica constituitur ea forma,qua res ecclesiæ locari,& dari in emphyteusim solent absque solennitate canonica,secus verò, si detur res ecclesiæ in emphyteusim seruata forma,& solennitate, quæ ad veram alienationem requiritur, nam tunc potest expresse dari cum pacto, quòd perpetua sit, & ad hæredes extraneos transeat. imò simpliciter pro hæredibus data ad extraneos hæredes pertinet.sicuti præter alios resoluit Præpo. in capit. perpetua.10. quæstione secunda. & Parisius dicens hanc resolutionem esse communem in consilio octuagesimoquinto. libro quarto. numero decimoseptimo. & sequentibus. Quin & si emphyteusis ecclesiastica detur ea solennitate, qua dari consueuerit,quandoque etiam ad extraneos hæredes transit, nempe si data sit pro hæredibus quibuscunque.Bald.in capit.imperialem. de prohibi.feudi alienat.per Frederi.columna septima. idem in.l.1.quæstione. 34.ff. de rerum diuis. Deci.consilio.208.columna secunda.Bald.in.l.cum virum.colum.vltim.C. de fideicom. & est communis opinio secundum Curti.Iuniorem consilio quarto. column. vltim. & Ripam in.l. ex facto.§. vltimo.ff. ad Trebel. numero decimosexto. Curtium item Iuniorem consilio primo. columna secunda. numero primo. idem si dictum sit pro omnibus hæredibus,notatur in dict. capi. in præsentia.& per Gozadi. consilio quinquagesimonono.numero decimoquinto.colligitur ex Barto.& alijs in dict.l.etiam. Quin & idem dicē dum erit,si dictum sit in contractu,pro te,& hæredibus,& quibus dederis. vt tradunt Curt. dict. consilio quarto.columna secunda. & Paul. Parisius consilio septuagesimoprimo.libro tertio.numero quadragesimoquarto. passimque à Doct. nominatim aliquot verba referuntur, quæ contractibus adscripta operantur:vt emphyteusis ecclesiastica etiam ad extraneos hæredes transeat. dubium tamen esse poterit, an vbi vel expresse, vel tacitè in extraneos hæredes data fuerit emphyteusis: requiratur canonica solennitas: nam Gozadi.consi.39.nu.12.vtrunq; requirit, solennitatem scilicet canonicam,& quod expresim vel verbis id tacitè significātibus emphyteusis in extraneos detur, vt eis competat. Quod non est omninò expeditum:siquidem emphyteusis ecclesiastica data absque ea solennitate,quæ ad veram alienationē requiritur: ad hæredes extraneos minimè pertinet, & tertiam generationem non egreditur.d.§.emphyteusim.gl.& doct.& in dict. l.etiā.qui fatentur hoc verum esse,nisi actū sit expresè, vel tacitè, quod ad extraneos hæredes deueniat. igitur hi doct. sentiūt posse expresim dari emphyteusim ecclesiasticā eo pacto:vt extraneis etiā hæredibus deferatur:modo seruetur forma,& consueta solennitas, qua in re plurimū cō suetudini tribuendū est.Quod si ecclesiastica emphyteusis detur seruata solennitate ad veram alienationem requisita: hæc,ni fallor, si simpliciter concessa fuerit pro hæredibus, ad extraneos etiam pertinebit: quanuis fatear, tutiorem esse eam opinionem,quæ probat,& asserit, tunc hæredibus extraneis non deferri emphyteusim:nisi id expressum fuerit, aut verbis generalibus significatum.Ex his apparet intellect.ad tex.in capitul.ad aures.de rebus eccle. & in capitul.nulli. eodem titu.gl.in.§.adeo.Insti.de locat.vbi quandoq; in rebus ecclesiæ permissa videtur emphyteusis: & ea perpetua quandoque omninò prohibita, aut saltem quibusdam limitibus, & conditionibus restricta.

Hinc apparet Bald.in capitu.vltimo.de feud. dat.in vicem legis commissoriæ.numer.2. rectè
5 hanc quæstionem intellexisse †: dum is scribit, emphyteusim rei ecclesiæ per legitimi temporis vsucapionem acquisitam,eam habere conditionem,& qualitatem, vt nec ad hæredes extraneos transeat, nec perpetua sit: imò tantùm ad tertiam vsque generationem duret, præscriptio etenim eam naturam sequitur,quam res ipsa regulariter, & propriè habet. Emphyteusis vero ecclesiastica ex propria vi,& natura, nec ad hæredes extraneos transit: nec vltra tertiam generationem extenditur. dict.§.emphyteusis. Huic sententiæ Baldi accedit Iason in.l. secunda. numero. 160. de iure emphyteu.

Quinta conclusio. Emphyteusis ecclesiastica simpliciter data alicui: nulla nec filiorum,nec hæredum facta mentione, ad filios, & nepotes accipientis transit.textus in dicto. §. emphyteusim. sub Nouella de non alienandis. nisi aliud consuetudine, & moribus obtentum fuerit. idque Baldus fatetur in dicto capitulo vltimo. & idem Bald.in Speculo,titu. de locato.colum. secunda.versic.& in tertiam generationem.quem Iason sequitur in.l.certi condictio.§.si nummus. ff.si certum petatur.columna quarta.versic. facit ad hoc. & post ipsum Catellia. Cotta: dictione, emphyteusis.Imol.in dict.l.quod dicitur.nume. octauo.ff.de verborum obligationibus. Bald. in l.secunda.columna secunda. & ibi Iason nume. 160. C.de iure emphyt. Et quia à plerisque dubitatur: an sit necessarium filios, seu nepotes illius,cui concessa fuerit emphyteusis ecclesiastica,esse etiam illius hæredes:& an ad filios hæredes, vt hæredes, transeat emphyteusis : operæ pretium duxi sequenti capite aliquot ex Bartolo deducere conclusiones ad huius dubitationis faciliorem expeditionem.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis accepta simpliciter, ad mares & fœminas defertur,siue ea priuata sit,siue ecclesiastica.*
2 *Quando emphyteusis ad filios hæredes, non ad alios, pertineat.*
3 *Pater potest quandoque emphyteusim vni hæredum vel filiorum prælegare.*
4 *Traditur interpretatio tex. in cap.primo. an agnat. vel filius.& c.in feudorum constitutionibus.*
5 *Institutus in re certa non habet ius, nec nomen hæredis ad obtinendum hæreditariam emphyteusim.*
6 *Ius patronatus ecclesiasticum ad hæredes, etiam extraneos ex propria natura pertinet.*
7 *Ius patronatus ecclesiasticum non transit in patroni filium,qui eius hæres non sit: etiam si fuerit patrono,& eius filijs delatum.*
8 *Vendita hæreditate ius patronatus ad emptorem etiam extraneum defertur: & ibi qualiter ad fideicōmissarium non transeat?*
9 *Ius patronatus non pertinet ad filium institutum in legitima : nec vendita legitima transit in emptorem.*
10 *Ius patronatus ecclesiasticum non potest per patronum in aliquem transferri in præiudicium eorum, qui ad id,& si hæredes non sint, ex prima institutione vocantur.*

Rursus de emphyteusi ecclesiastica, & priuatorum qualiter intelligenda sit?

CAP. XVIII.

FREQVENTER CONtingit controuersia circa interpretationem clausularū, quæ contractibus emphyteusis inscribuntur: & præsertim quo pacto post obitum accipientis,eius filijs,vel hæredibus competat.tradit etenim Bartol. in.l. & iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. libert. quam quæstionem sequentibus proposituis absoluam.

Prima conclusio.Emphyteusis simpliciter recepta, siue ea sit priuatorum, siue ecclesiarum

Universidad de Deusto
Biblioteca

post obitum accipientis, eius filijs, & nepotibus
1 defertur, masculis †, & fœminis absque vlla sexus
distinctione. probat text. in. §. emphyteusim. in
Authen. de non alienand. reb. eccles. Alex. in. l.
quod dicitur. nu. 24. ff. de verbo. obligat. Iason in
l. secunda. C. de iure emphyteut. nu. 194. Salice.
ibi. quæst. 12. & 17. Angel. in. l. item videndum.
§. primo. ff. de peti. hæred. & Augu. Bero. in quæ-
stio. 18. Ex quibus apparet æqualiter ad emphy-
teusim admitti filios masculos, & fœminas. ta-
metsi Bald. in ca. 3. nu. 4. quib. mod. feud. constit.
posit. ex eo text. & glo. deduxerit à similitudine
feudi, & emphyteusis, emphyteusim simpliciter
concessam, minimè ad fœminas pertinere, sed
tantum masculis competere. cui subscripsere A-
lexan. consi. 106. num. sexto. lib. quarto. Catelli.
Cott. dictione, Emphyteusis. Gozadi. consil. 39.
nume. 14. Quibus responderi congruè, & verè
poterit: in his, quæ per leges feudorum aduersus
ius commune statuta sunt non procedere argu-
mentum à feudo ad emphyteusim: sicuti adnota
runt Alexan. d. nume. 24. & dict. nu. 6. idem in. l.
diuortio. §. si fundum. col. 2. ff. soluto matr. Ioan.
Baptist. de. S. Seuerino in capi. 1. de feudi cogni-
tio. part. 5. regu. 32. Decius in cap. cæterum. de iu
dic. col. 6. Corneus consi. 67. col. 2. lib. 2. optimè
Carol. Molinæ. in consuetu. Paris. §. 1. glo. 5. nu-
me. 71. hoc ipsum Bart. scribit in dict. §. si liberi.
num. 5. & Curtius in tracta. de feud. in prin. quæ-
stione. 3. vnde mihi verior videtur opinio con-
tra Baldū: aduersus quem est & authoritas Imo-
læ in dicta. l. quod dicitur. nume. 10. quo in loco
tractat Alex. nume. 24. quid si emphyteusis data
sit Titio, & eius filijs? & asserit ad filias non perti
nere: quia masculinum non comprehendit fœ-
mininum. citatque plures id asseuerantes in hac
specie: nempe Imolam in capi. potuit. in fine. de
locat. & in. l. si ita scriptum sit filiabus. ff. de lega.
secundo. Sed & in hoc casu ipse adhuc admitte-
rem fœminas. quod & Salyceto visum est in di-
cta quæst. 17. & quæst. 12. in. l. secunda. C. de iure
emphyte. & ibidem Iasoni. numero. 394. Decio
in. l. 2. nume. 108. ff. de reg. iur. Alciat. in. l. 1. ff. de
verbo. signifi. Carolo in consuet. Parisi. §. 12. nu.
secundo. & sequentib. ex eo quod etiam in con-
tractibus masculinum sub appellatiuo nomine
fœmininum contineat. hanc eandem Salyceti
opinionem sequitur Tiraquellus libr. primo. de
retract. §. primo. glo. 9. nume. 266. quanuis prior
sententia magis communis sit: vt apparet ex plu 2
ribus, qui nuncupatim ad eam partem citantur à
Decio in dict. l. secunda. nume. 106. Carolo Mo
lin. dict. §. 12. nu. 2. omnium latissimè Tiraquel-
lo dict. glo. 9. nume. 181. Nam & Alex. eandem
Imolæ opinionem probat in consil. 61. libr. 1. &
consil. 123. lib. 2. idem & Ias. post Roma. in. l. sed
si hac. §. qui manumittitur. versic. liberos. ff. de in
ius vocan. Guido de Suzaria in. l. quicunque. C.
de seruis fugi. Archid. in capitu. si quis suadente.
17. quæstione. 4. Imol. consil. 38. Franc. in capit.
generali. colum. prima. de electione in. 6. & Au
gustin. Beroius dict. quæstio. 18. ea ratione, quòd
in contractibus masculinum non comprehen-
dat fœmininum: cum imputandum sit contra-
hentibus, qui legem apertiùs dicere potuerunt,
verbis ambiguis contractū concepisse: quæ qui
dem ratio non omnino probat cum satis apertè
contractus conceptus sit: appositis verbis, quæ
iuxta iuris congruam, & veram interpretationē
masculos & fœminas complectuntur, aut com-
plecti possunt. & profectò potest opinio Salice.
deduci ex mente Bart. in. d. l. 1. ff. de verb. signifi.

Secunda conclusio. Patre accipiente emphy-
teusim pro se filijsque suis masculis, & fœminis
pariter mortuo patre defertur emphyteusis fœ-
minis, & masculis absq; vlla sexus distinctione. l.
maximum vitium. C. de liber. præt. notant Bart.
in dict. §. si liberi. num. 5. Saly. in. d. l. 2. q. 17. & ibi
Ias. nume. 187. Imol. in. c. potuit. de locat. in fi. ni
si ea in prouincia statutum sit, extantibus mascu
lis fœminas non succedere: eo etenim statuto
præmisso, dicendum est, dictam emphyteusim
primum filijs masculis, ac demum eis deficienti
bus filiabus competere. quod Barto. Imol. & Ias.
tenet in dict. locis. & idem Bar. consi. 60. Ancha.
consi. 125. Alex. consi. 44. lib. 1. col. 1. latè Alber.
Brunus in tracta. de statuto. quod stantibus ma-
sculis fœminæ non succedant. art. 8. q. 22. qui fa-
tetur, hanc opinionem communem esse. quan-
uis Salice. in dict. q. 7. in hoc vltimo contrarium
teneat, scribens, etiam stante statuto, fœminas si
mul cum maribus admittendas esse ad emphy-
teusim. cuius opinio iure defendi non potest, pro
terea quod contrahentium clausulæ, & dispos
tionis interpretationem adsumunt ab statutis, &
consuetudinibus. quæ in ea regione, vsu, & sanc-
tionibus stabilitæ sunt. Sed & opinionem Salic.
sequuntur Curtius Senior consi. 45. col. 10. & Au
gustin. Beroius dict. q. 18. nume. 6.

Tertia conclusio. Emphyteusi accepta per pa
trem pro se, & filijs: ita ad filios pertinet, vt pater
non possit eā vni ex eis in aliorū† præiudicij præ
legare. Bart. in. d. §. si liberi. nu. 6. & probat: quia
filijs competit hæc emphyteusis ratione con-
cessio-

cessionis factæ à vero domino, à quo eam adqui
runt filij, non à patre. capit. 1. in princi. de succes. feud. eandem opinionem Bart. tenet Specul. tit. de locat. §. nunc aliqua. versic. 78. Frederi. consil. 228. Bal. in. l. item videndum. §. nunc videamus. ff. de petitio. hæred. Dynus, Albe. Imol. Ange. & Paul. de Cast. in. l. apud Iulianum. §. si quis alicui. ff. de legat. 1. & ibi Ias. Alex. consi. 124. lib. 4. col.
3 3. idem Alex. consi. 8. nu. 15. lib. 3. vbi Carol. asse
rit hanc esse communem sententiam. idem Ale
xan. consi. 89. lib. 4. nu. 11. Roma. in. l. vnica. q. 12.
C. quando non pet. par. Io. Crott. in. l. si constan
te. 2. lect. col. 7. ff. solu. matr. Ias. dicens, hanc opi-
nionem esse communē in. l. 2. C. de iure emphy
teu. nu. 210. Zasius idem notat in tract. de feudis.
tit. de feudi alienat. Fol. 6. tradunt latè Curti. de
feud. 4. parte. regu. 1. q. penult. versi. ex prædicta.
& Andr. ab Exea in rub. ff. de pact. num. 211. ipse
etiam obiter hanc partem probaui in rubri. de te
stamen. 3. part. nu. 26. & colligitur ex his quæ tra
dit Caro. Ruinus consil. 1. libr. 1. num. 16. Ex his
etenim plura colliguntur, quæ ad huius conclu-
sionis intellectum mirè conducunt.

Quarta conclusio. Accepta per patrem em-
phyteusi eo pacto, vt post eius obitum filijs hæ-
redibus vt hæredibus deferat, poterit pater eam
vni ex filijs in aliorum præiudicium prælegare:
ea ratione, quod filius hæres patris prælegantis
teneatur stare parentis voluntati, aut hæreditatē
repudiare. & tamen si eam repudiauerit, non po
test emphyteusim habere, nec consequi. & ideo
hanc opinionem sensit Bart. in dict. §. si liberi. co
lum. vlti. & expressim eam asserunt Bald. consil.
289. lib. 3. Cuma. consi. 166. Soci. consi. 127. libr.
3. col. 6. Iason in dict. l. 2. numer. 211. qui videtur
præmittere omnium consensu eam probari. fa-
cit text. in. l. nonnunquam. ff. ad Trebel.

Quinta conclusio. Emphyteusis à vero domi
no data alicui, & eius filijs simpliciter: eo mor-
tuo filijs competit, etiam si hæredes non fuerint
ipsi patri, aut eius hæreditatem repudiauerint.
Bart. in. d. §. si liberi. nume. 4. per text. inibi. idem
Bart. & Doct. in. l. quod dicitur. ff. de verb. oblig.
quorū opinionem probat, dicens eam commu-
nem esse. Iason in. dict. l. 2. C. de iure emphy. nu.
188. qui ad hanc rem alios authores adducit. sat
enim est ita ab omnibus receptum esse magis
communiter, paucis refragantibus: & procedit
etiam in emphyteusi priuata ex mente Ias. in. d.
l. 2. & Imol. in. d. l. quod dicitur. nu. 8. tametsi Bar
tol. ibi, & in. l. si tibi. §. si pactus. num. 9. ff. de pact.
sentiat, & asseueret in emphyteusi priuata aliud
esse dicendū: vt filijs acquiratur si hæredes sint
cuius opinio verior est secundum Alexan. in. d.
l. quod dicitur. nu. 19. idem notat Imol. in ca. po
tuit. de locat. nu. 58. & Alciat. de præsumpt. regu.
1. cap. 31. Præposi. in. c. 1. an agnat. vel filius. col.
3. versi. quæro. cum glo. Deci. consil. 149. col. 1.

Sexta conclusio. Quoties emphyteusis datur
Titio, eius filijs, & hæredibus † ita demum ad fi-
lios post patris obitum defertur: si & hi patri hæ-
redes extiterint. Bart. in dict. §. si liberi. nu. 4. tex.
in authen. de non alien. §. emphyteusim. collat.
2. vtrunque etenim requiritur, quod filius, & hæ
res sit, vt hanc emphyteusim habere possit. idem
Angel. & Alexan. col. 4. in. l. Gallus. §. etiam si pa
rente. ff. de liber. & posth. Bal. & Imol. in. l. filio,
quem pater. ff. de legat. 1. Paul. in. l. si post mor-
tem. in princi. ff. eod. Alex. in. l. quædam. §. 1. col.
2. ff. de eden. Iaso in. d. l. 2. nu. 188. Alex. in consil.
44. nu. 1. libro. 1. Imol. & idem Alex. in. d. l. quod
dicitur. nu. 15. & nume. 21. Deci. consil. 185. col.
2. Iaso in. l. si non sortem. §. libertus. nume. 35. ff.
de condi. indebi. vbi scribit hanc sententiam ma
gis receptam esse. quod & idem Ias. testatur con
sil. 57. col. 1. libr. 1. siue sit emphyteusis ecclesia-
stica, siue priuata, iuxta communem omnium in
terpretationem: authore Alexan. in dict. l. quod
dicitur. num. 21. in hunc sensum, vt non sit satis,
quem esse filium, nisi & is hæres sit patri. At si
quæratur, an emphyteusis transeat in hac specie
ad extraneos, qui hæredes sint: tunc in emphy-
teusi, quæ ex propria vi, & natura regulariter ad
extraneos hæredes minimè transit: non erit satis
quem esse hæredē: nisi & is filius sit: in quo om-
nes consentiunt: si vero emphyteusis priuatorū
sit, quæ in extraneos hæredes tranire potest: sat
erit esse quem hæredem: licet is extraneus sit, vt
eam consequatur: quòd visum est Alexan. in di-
cta. l. quod dicitur. nume. 21. verbum enim, hæ-
redibus, conuentioni appositum non restringi-
tur ad filios: sed ratione copulæ significationem
auget: ita quidem vt hæredibus deferatur em-
phyteusis, siue sint filij, siue extranei. idem etiā
probatur ea ratione, quòd cùm scribitur: filijs, &
hæredibus: filij non vocantur, vt filij præcisè: sed
vt præsumptiuè futuri hæredes: & sic quicunque
hæredes sint, vocati censentur. l. ea tamen adie-
ctio. ff. de lega. primo. Bartol. & Docto. in dicto
§. etiam si parente. numero octauo. ex quibus i-
dem Alexand. hanc conclusionem deducit ibi
numero. 5. & in consil. 120. libr. primo. nume. 1.
vbi Carol. Molinæ. eam sequitur. idem adnota-
uit Imol. in dicta. l. quod dicitur. numer. octauo.

licet

Universidad de Deusto
Biblioteca

licet Salyc.in dict.l.secunda. quæst.20. hanc opinionem admittat: cùm in contractu dictum fuerit: Titio, & hæredibus: eam autem improbet: si scriptum sit Titio, & eius filijs, & hæredibus: existimans eo casu etiam priuatam emphyteusim ad extraneos hæredes minimè pertinere.

Idem omninò dicendum est: si emphyteusis concepta fuerit his verbis: Titio & eius hæredibus: oportet etenim,filium Titij eius hæredem esse, vt ei competat res emphyteutica, quod ex præmissis constat:& præterea, quia propria huius dictionis,hæredibus, significatio est ea, quæ hæreditatis aditionem præmittit: etiam absque iure sanguinis: sicuti iure est satis manifestum: & ideò in quacunque dispositione adsumenda est interpretatio in hunc modum.l.cum lege. ff. de testament. & inibi Aretinus. huic etiam opinioni suffragatur,quod emphyteusis simpliciter accepta: nec hæredum nec filiorum facta mentione:non aliter ad filium pertinet, quàm si & is hæres sit patri: si emphyteusis priuata sit: vt notat Alexand.in dicta.l.quod dicitur. numero vigesimo.post Imolam ibi.text.optimus in.l.cùm patronatus.§.cum libertus.ff.de oper.liber.ergò si accepta sit pro hæredibus:filius,qui hæres non fuerit,eam habere non poterit:hoc ipsum patet, siue sit emphyteusis ecclesiastica, siue priuatorum, ex eo quod licet ecclesiastica emphyteusis ad extraneos hæredes minimè pertineat: sed ad descendentes. Non tamen ex hoc sequitur non oportere filios,vel nepotes hæredes esse:cum de hæredibus mentio in contractu facta fuerit: si quidem significatio hoc patitur.quibus quidem rationibus instrui, & probari potest hæc sententia:cui accesserunt Imol.in dicta.l.quod dicitur. numero octauo.Salyc.in dicta.l.secunda. numero trigesimo.Bartolus,& Alexand.in.l.ex facto. §.vltimo.ff.ad Trebellianum. ad finem. Cynus, & Salyce.in.l.si manumissus.C.de lib. & eorum lib.Bald.per text.ibi in capit.primo.colum.quarta.an agnat.vel filij.Barto.in.l.eum qui. ff. de interdict.& relega. satis in specie Alexand. consil. decimonono.numero decimosexto. & consi.vigesimosexto.numero secundo.libro quinto.Decius consil.ducentesimooctauo.numero.7. Decius in.l.vnica. colum. secunda. C. quando non pet.par.Gozad.consi. vigesimoseptimo.colum. quarta.Curti.Iunior consil.138.numer.14. quorum opinio communis est secundum Alexand. dicto consil.decimonono.Rube.consil.decimo octauo.& Aymonem consil. 197. numero quinto.idem tenet Alexand.consilio decimo.numero octauo.libr. tertio. ex quibus deducitur frequentiori omnium calculo receptum esse:dictionem hanc, hæredes, etiam vbi ad filios tantùm, non ad extraneos refertur: esse de filijs simul & hæredibus intelligendam:quanuis simpliciter scripta sit.absque filiorum mentione.quod & ante alios asserit Iacob.à Bello visu in capitu.primo.de eo, qui sibi,& hæredib.suis.Andre.Iserni.in capi.primo.de succes.feudi.& in dicto capitu.primo.an agnat.vel filius. Et licet Paul.Castrens. Vincent. Hercula.& Ripa in.l.ex facto.§.vltim. ff.ad Trebellia.ad finem.Iason in.l.si filius,qui patri. in fine. ff. de vulgari. & in.l. Gallus. §. quidam rectè. numero vigesimoquarto.ff.de liberis & posthu. & in.l.si non sortem.§.libertus.ff.de condi. indebiti.& in consil.quinquagesimoseptimo.libr.primo.colum.secunda.scripserint, in materia, quæ verbum,hæredes,ad filios,& nepotes tantum referendum esse dictat, minimè esse necessarium filios hæredes esse:authoritate gloss. in dict.l. ex facto. §. vltimo. vbi conditio illa: si sine hærede decesserit: de filijs etiam non hæredibus intelligitur: cuius gloss. interpretationem sequuntur Imol. ibi.Baldus,Cumanus, & idem Imola in.l. filiusfamilias. §.cum quis.ff.de legatis primo. & in hac specie de emphyteusi ecclesiastica Augustinus Beroius in capitul.in præsentia. de probationibus.numero.399.& idem in quæst. decima septima. tamen prior sententia iure verior appa ret, & ni fallor, magis communis est: quemadmodum ex præcitatis constat. & præter alios eam sequutus hoc asseuerat Curti.Iunior consilio primo.colum.quinta.numer. vndecimo. cui non obest gloss.in dicto.§.vltimo.quia Barto. & Alexand. eam falsam esse censent. Imo etiam si vera sit, vti ferè omnibus placet,procedit ob mentem,& voluntatem satis præsumptam illius, qui illam concepit conditionem: si sine hærede decesserit. argument.dictæ.l.filiusfamilias. §. cùm quis. posset forsan opinio Pauli Castrensis locum obtinere,vbi data esset emphyteusis Titio, & eius hæredibus masculis, vel hæredibus ex eius corpore progenitis: tunc etenim & si filij hæredes non fuerint,poterunt ipsam consequi emphyteusim. quod respondet Decius consil. centesimooctuagesimoquinto.colum.secunda.& consilio.395.cui accessere Ludoui.Gozadi.consilio vigesimosexto.numer.trigesimo.& Antonius Rubeus consil. octuagesimoquinto.numero quinto.consilio centesimodecimo.numero.quarto. qui hoc ipsum probant authoritate veterum: nempè Rainerij Forliuiensis in disputatione incipienti:

cipienti:Quidam habebat duos. Baldus in.l. Caius.ff.soluto matrimo.Cremens.singu. decimoquarto.quibus hoc placuisse constat,ex eo quòd verba ista:hæredibus masculis:non possunt alijs, quam descendentibus.& filijs conuenire.textus in capit.primo.de eo,qui sibi,& hæredib.suis ma scu. quam quidem rationem veram esse opinor: non tamen ea conuincit hæc verba conuenire omninò filijs,qui hæredes non sint. nam & si solis liberis conueniant,non sequitur,filijs non hæredibus conuenire: possunt etenim filijs aptari: modò hi hæredes sint:& ideò sunt, qui aduersus Rainer. probare nitantur etiam in hac specie oportere,quod filij hæredes sint:ita sanè visum est Iacob.à Bello visu,Iserniæ,Aluaroto, & Præposito in dicto capitul.primo. de eo, qui sibi & hæredib.mascul. dum in stipulatione, & contractu conceptis iuxta illius Rubric. formam. opinantur, feudum esse hæreditarium. eandem sententiam sequuntur Imol. in dicta.l. Caius. numero sexto.Aymon consilio centesimotrigesimoprimo.numero octauo. & Antonius Rubeus consilio decimooctauo.vbi eam fatetur communem esse. Et sanè si verum est hanc formulam: Titio & eius hæredibus, non alijs emphyteusim deferre, quàm hæredibus hæreditatem Titij adeuntibus:ego non video,cur ista clausula, Titio, & hæredibus masculis: aptari possit filijs Titij paternam hæreditatem non obtinentibus: siquidem dictio, Masculis, ad exclusionem fœminarum: non ad licentiam repudiandi hæreditatem, vel ad admittẽdos filios,qui hæredes non sint, adijcitur.quam ob rem malim posteriori sententiæ accedere:nisi ex præsumpta contrahentium mente aliud colligi valeat: quemadmodum Decius sensit consilio trigesimooctauo. columna quinta.Et præter alios opinionem istam,quam communem esse diximus, tenet Albertus Brunus in consilio vigesimoquarto.columna secunda. cui & illud suffragatur: quòd in feudis proprium est hæc verba. & hæredibus, ad masculos esse referenda.textus in capitu.primo.de natur.feudi. Et tamen feuda his verbis concepta, hæreditaria sunt:vti tradunt Isernia in cap.primo.§.hoc quoque.colum.secunda.de succes.feudi. quod apparet ex paulò antè traditis aduersus Pau. Castren. igitur & verba ista: pro hæredibus masculis:feudum hæreditarium, & emphyteusim item hæreditariam significant. Verùm ab Antonio Rubeo aduersus Deci. alia ratio adducitur, vt ipse opinatur, fortissima in hunc sanè modum. Feudum ex sua natura non transit ad filios, nisi sint hæredes.text.in capit.secundo.an agnat. vel filij, eo quidem casu,quo hæredes esse potuerint,nec ex alia causa,quàm repudiationis ius, & nomen hæredum amisere iuxta Salyceti sententiam in l.secunda.numero quinto. C.de liber. & eorum lib.& Imol.in capit.ex parte.de feud.numero vigesimonono.quod videtur satis rationi, iuribusque feudorum conuenire, & ideò feudum simpliciter acceptum,nulla nec filiorum, nec hæredum mentione facta: ad filios tantùm pertinet, modò hi sint hæredes.glo.in capitul.primo.quibus mod.feud.const. potest.& idem fatetur Bal. in dicto capit.primo. an agnat. vel filius. videtur que magis receptum apud eos, qui de feudis tractauerunt. Igitur & acceptum pro hæredibus masculis hanc propriam feudorum conditionẽ admittit.Sed vt hæc argumentatio discutiatur:si quidem ex ea collectio fit, feudum acceptum pro Titio,& hæredibus masculis: hæreditarium esse,aliquot prænotanda sunt. Primum, feudum simpliciter acceptũ: ad filios tantum,& descendentes pertinere.glo. communiter recepta in dicto capit.primo.quib.mod.&c. tradunt Socinus consilio decimonono.colum.prima.lib. primo. Hippolyt.singula.160.notatur in dicto capitulo primo.an agnat.vel filius.& à Roma.in.l.etiam. ff. soluto matrimonio.

Secundum, hac in quæstione adnotandũ est, textus in dicto capit. primo.an agnat.&c. intelli
4 gendum esse in feudo non hæreditario †: vt in eo accipienda sit eiusdem capitis distinctio: ex qua filius non poterit hæreditatem patris repudiare,& feudum habere: agnatus verò id facere potest: peculiari quidem ratione in filijs iure feudorum statutum est,nè hæreditate parentum irreuerenter repudiata feudum etiam non hæreditarium adsequantur: alioqui si ea distinctio admittenda foret in feudo hæreditario, esset absurdum,vt contra naturam feudi,quod pars hæreditatis est,agnatus id consequeretur repudiata hæreditate. atque ita hæc interpretatio colligitur ex Isernia columna prima.in dicto capit. primo. Aluaroto,& Præpos.in dicto cap.primo. de eo, qui sibi & hæredib.ad finem.Aretin.consil. decimoquarto.columna nona.versi. esset autem maior dubitatio. Barto.in dicta.l.vt iurisiurandi.§.si liberi.colum.prima. Alexan.consil.decimo. nume.8.libr. tertio.post Iacobum à Bello visu in dicto cap.primo. de eo qui sibi & hæred. masc. eandem conclusionem in specie sequuntur,asserentes eam communem esse Curtius Iunior consil. 1.nume.11. & consil. centesimotrigesimooctauo.nu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

uo.numero decimoseptimo.idem in prima parte feudo.quæstione octaua.colum.quinta.& Albertus Brunus consilio vigesimoquarto. in principio. Et patet,quia si text. in dicto capit. primo. esset intelligendus in feudo hæreditario, frustra ab eius interpretibus quæreretur ratio specialis, ex qua filius non potest illud accipere repudiata parentis hæreditate: cùm ex regulis iuris communis id manifestum foret. quo fit, vt ea sit crebrior & aptior sententia: quæ docet illam decisionem in feudo non hæreditario accipiendam & interpretandam esse. Ex quibus inferuntur.

Primum,simpliciter accepto feudo, nulla facta nec filiorum, nec hæredũ mentione, locum fore distinctioni prædicti capit. an agna. vel filius. vt tandem filius feudum, repudiata hæreditate, habere non possit: agnatus verò id consequatur etiam absque hæreditate,quod ab omnibus receptum est.

Secundò feudo ita conuento,vt Titio,& eius filijs,vel liberis competat, idem esse dicendum, ac eandem distinctionẽ admittendam esse, nec posse filium feudum habere, & patris hæreditatem omittere: sicuti deducitur ex his, quæ modo nuncupatim adduximus, versi. secundum. hi etenim,qui inibi citantur,hanc opinionem omnino probant, & sequuntur. Etiam si Bald. contrarium scripserit in dicto capi.primo. an agnat. nume.octauo.versi.ex quo collige.& Salyce. in l.secunda.C.de lib.& eorum lib.numer.quinto. qui & Imol.falso testantur eius sententiam commu.esse.in cap.ex parte.nume.29.de feudis.

Tertiò,deducitur,ni fallor,necessario ex principali conclusione,non fore locum distinctioni. dict.capit.primo.an agnat.vel filius. vbi feudum conceptum fuerit his verbis.pro te,& tuis hæredibus:hoc etenim feudum hæreditarium est: sicuti superius ostendimus in feudo hæreditario admittenda non est distinctio dicti capitis: igitur nec in hac specie locum habet ea decisio: vnde consequitur feudum ita conuentum: agnatum hæreditatem repudiantem obtinere non posse.quod proponimus contra Bald.in dict.capitulo primo. numero octauo. & Zasium dubitantem in rubri.de feudi.succes.versicul.quinta conclusio.quo in loco præmittit, ac fatetur opinionem hanc, quam nos hac illatione probamus,magis communem esse. Etiam si Baldum simpliciter referant,& sequantur Alexan. consi. vigesimosexto.nume.tertio.libr.quinto.

Quartò,præmissis diligẽter examinatis, ipse opinor, maximũ discrimen esse inter hæc duo: feudum fore hæreditarium: & feudum,seu emphyteusim non posse alicui, qui hæreditatem repudiauerit competere,siquidem,feudum acquisitum ab aliquo sibi,& liberis stipulante, hæreditarium non est: & tamen à filio obtineri non poterit, si is patris hæreditatem repudiauerit dicto capit. primo. an agnat. vel filius &c.

Quintò,deducitur ex his,feudum,aut emphyteusim ecclesiasticam simpliciter acceptam,nulla hæredum,vel filiorum facta mentione, hæreditarias res non esse: cùm hi contractus ex propria vi,conditione,& natura ad filios,& nepotes pertineant,non ad hæredes extraneos:ideò simpliciter concepti, filijs deferuntur, & nepotibus non iure hæreditario,sed ex natura pacti, & conuentionis. quam ob rem feudum in hac specie etsi ad filium hæreditatem patris repudiantem deuenire non possit ex dicto capitul. primo. an agnatus,vel filius.iuxta Bald.cui in hoc alij consentiunt interpretationi,id tamen hæreditarium non est. Sic & emphyteusis ecclesiastica, quæ hanc feudi conditionem non sequitur: ex eo q̃ hæreditaria non est, ad filium etiam repudiantem paternam hæreditatẽ pertinebit. quod colligitur ab his,quæ Barto. tradit in dicto.§. si liberi.columna prima. & expressim fatetur Alexander in dicta.l.quod dicitur.nume.vigesimo.post Baldum in Speculo,titul.de locato. colum. quarta.& Antonius in capitul.in præsentia. de probationibus.numero decimotertio. Scio sanè in feudo,quibusdam hanc illationẽ non placere:quippe qui censeant,feudum ita conceptum hæreditarium esse. Sed lectorem admoneo, vt aduertat,hos Doctores,& eos à quibus ipsi hoc adnotarunt,id deduxisse à textu,& Bald. in dicto capitulo primo. nume. octauo. qui tamen tantum probat,filium hoc feudum habere non posse, si paternam hæreditatem repudiauerit.

Sextò, hinc infertur, non omninò esse congruam nec conuincere aduersus Deci. Rubei argumentationem:cum & si verum sit feudum acceptum pro Titio simpliciter,vel pro eo,& eius hæredibus masculis, non posse competere filijs repudiantibus hæreditatem:non tamen inde sequitur feudum istud hæreditarium fore.

Septimò, constat ex prænotatis maximum discrimen inter feudum & emphyteusim, nam emphyteusis pertinet ad filios etiam si hæredes non sint,etiam si hæreditatem patris repudiauerint:his quidem casibus, quibus hæreditaria non est:nempe quoties data fuerit alicui,& eius liberis,vel eius filijs: aut simpliciter: & fuerit ecclesiastica.

siastica. at feudum etiam si hæreditarium non sit: filijs minimè defertur,si paternam hæreditatem repudiauerint: quam differentiam ipse expresim deduco à resolutione Bartol. in dicto.§. si liberi. columna prima. Quando autem dicatur emphyteusis hæreditaria, & feudum item hæreditarium constat satis euidenter, si considerentur ea,quæ scripta fuere in præmissis conclusionibus: id etenim contingit, quoties diximus, esse necessarium,vt filius hæres sit ad consequẽdam emphyteusim, atque ita isthæc difficultas est intelligenda.

Octauò infertur, filium accipiẽtem feudum, aut emphyteusim non hæreditariam, simul & patris hæreditatem cum inuentarij beneficio: minimè teneri vltra vires hæreditarias paternis creditoribus satisfacere ex ipso feudo, vel emphyteusi.quod secùs erit, si feudum aut emphyteusis hæreditaria sit: nam & si inuentarium solenniter confecerit, tenebitur ex ipso feudo, & emphyteusi onera hæreditaria subire: venietq; talis emphyteusis in hæreditatis petitionem, secundum communem in.l.item videndum.§.vltimo.ff.de petitio.hæredita. Bartol. in dicto.§.si liberi.& in specie Alexand. consilio decimonono. numero octauo. & consilio vigesimosexto. numero decimooctauo.libro quinto. Curti.Iuniorem dicto consil. centesimotrigesimooctauo.numer.vigesimo. Andr.Iserni.in cap. primo. qui successo.teneantur. Cardinal.Alexand. post alios in capitu.primo.colum.fina.de eo qui sibi, & hæredi.mas.quod communi omnium consensu receptum est. Eadem ratione filius accepta patris hæreditate cum inuentarij beneficio:non tenebitur stare paternæ voluntati circa alienationem,aut dispositionem feudi non hæreditarij: at in feudo hæreditario secùs erit dicendũ ex mente,& resolutione omniũ, qui rem istam diligenter examinarunt: modò feudum, vel emphyteusis etiam hæreditaria, quæ vel ex natura rei, aut pacto,& lege conuentionis extraneis etiam hæredibus competere nõ potest, ad extraneos non deueniat: nec contra pactorum legem alienetur.quod hac in re cautè perpendi debet.

Nonò, ab eadem radice procedit, quòd vbi emphyteusis hæreditaria sit:ipsis hæredibus pro hæreditarijs portionibus obueniet & competet. l.prima.C.de impub.& alijs.l. qui liberis. §. hæc verba.ff.de vulgari. At si hæreditaria non sit:quãuis qualitatem hæredis requirat, vel saltem non admittat hæreditatis repudiationem:tunc æquis portionibus diuidenda erit quo ad eius commodum,& vtilitatem: etiam si non æquè fuerint filij hæredes instituti.text.in dict.§. si liberis.

Decimò,ex huius quæstionis resolutione deducitur: feudum, & emphyteusim hæreditaria esse: si data fuerint Titio, & eius hæredibus, & successoribus: licet ex his verbis non mutetur propria ipsius rei conditio: & hæc verba aduersus eam conditionẽ hæredes extraneos non admittant: sicuti docent Alexand.& alij in.l. quædam.§.nihil.ff.de ædend.Decius consi.171. Curtius Senior consil.penulti.col.4.Franc.à Ripa in l.ex facto.§.vlti.nume.15.ff.ad Trebellia.

Vndecimò ego ex his infero emphyteusim non hæreditariam: feudum itidem non hæreditarium etiam † ad institutum filium in re certa pertinere.quod Bartol.fatetur in dicto.§. si liberi.consentiunt alij Docto.communiter:at si feudum hæreditarium sit,aut emphyteusis: nempe pro filijs,& hæredibus accepta: etiam si ea ecclesiastica sit: nec transire valeat in hæredes extraneos, minimè pertinebit ad filium, vel descendentem in re certa institutum, modò alius, qui habere eam possit,hæres sit vniuersalis:quod deducitur,& probatur ea ratione, qua constat instituto in re certa dato hærede vniuersali potiùs legatarium,quam hæredem esse, atq; ita in hac specie respondent Bald.in.l.liberi,libertæq;. numer.vigesimosexto.C.de oper.libert. Alex.in.l. quædam.§.nihil. numero septimo. ff. de ædend. idem Alexand.consil. quadragesimoquarto. numero secundo.libr.primo.Salycetus in.l. secunda.quæstione vigesima. C. de iure emphyt.Angel.& inibi Alexan.in.l.Gallus.§.etiam. colum. penulti.ff.de liberis & posthum.Lamberti.de iure patronatus.libr.primo.secunda parte.quæstione secunda.articulo decimosexto. numer. vndecimo.Ripa libr. secundo.respon. capitul.vigesimosexto.nume. decimooctauo. optimè Carol. Molin. in Alexand.consil. centesimo vigesimo octauo.nume.octauo.libr. primo. quicquid ibi, & consil.octauo. libro tertio columna secunda. Alexan.scripserit,perperam Bartol. intelligens: cùm is minimè his,quę diximus,refrageturi:conuenit tamen inter omnes emphyteusim priuatam,quæ hæreditaria sit, ad institutum in re certa dato hærede vniuersali nequaquam pertinere.l.qnoties. de hæredi. in. C.vbi Paul.de Castr. & alij communiter.

Duodecimò, non incongruè proximè traditis accedit quæstio elegans: an ius patronatus ecclesiasticũ ita institutũ †, vt Titio & eius liberis competat:possit iure pertinere ad filium,qui patris hæ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tris hæres non sit, aut qui institutus fuerit in re certa? Et profectò ea, quæ modò scripsimus, aliqua ex parte huic quæstioni concinnè satis aptabuntur. quam ob rem adnotandum erit, ius patronatus ecclesiasticum ex propria natura ad hæredes etiam extraneos transire: & hæreditarium esse. gloss. in capitu. considerandum. decimasexta. quæstione septima. Iason in. l. prima. numero septuagesimoprimo. ff. de legatis primo. cui opinioni post alios accessere eam existimãtes communem esse Abbas in capitul. primo. de iure patronatus. Aretinus in capitul. significauit. columna prima. de testibus. Cardinalis consilio centesimo vigesimosecundo. Rochus Curtius. verbo, ipse vel is. quæstione octaua. & Cæsar Lambertinus secunda parte. de iure patronatus. libro primo. quæstione secunda. numer. vigesimotertio. & Decius consilio centesimoquadragesimonono. columna prima. post Fredericum consil. centesimovndecimo. columna quinta. idem glos. in capitul. filijs. decimasexta quæstione septima. & in. l. si operarum. ff. de oper. libert. Cardinal. Ancharra. Imola, & alij in Clementina secunda. de iure patronatus. quod manifesti iuris est: cùm & in emptorem extraneũ alicuius villæ, alteriusve vniuersitatis ius patronatus transeat. capitu. ex literis. cap. cùm seculum. de iure patro.

Ex his deducitur primò, ius patronatus ecclesiastici non transire in Patroni filium, qui eius
7 hæres non sit †: aut hæreditatem patris repudiauerit. Abbas in dicto capitul. primo. Cardinalis in dicta Clementi. secunda. quæstione septima. Aretinus in dicto capitul. significauit. colum. prima. Rochus dict. verbo. ipse vel is. quæstione sexta. Decius consilio centesimoquadragesimonono. Abbas in consilio quinquagesimoquarto. libro primo. Lamberti. dicta quæstione secunda. articulo primo. & articul. decimoseptimo. quorum sententia communis est. contra glo. in dict. capit. considerandum.

Secundò hinc euidenter apparet, extraneo vniuersali hærede instituto, ius patronatus ad eũ non ad filium etiam in re certa institutum pertinere. Abbas in dicto capitul. primo. Cardinal. in rubric. eiusdem titu. quæstione octaua. Francus in capitu. primo. de testamen. in sexto. super glo. instituit. omnium latissimè Lamberti. dicta quæstione secunda. articul. decimosexto. & est communis opinio quemadmodũ asseuerat Guilielmus Benedictus in capitul. Raynuntius. de testament. verb. in eodem testamento relinquens. in primo. numer. decimotertio. 261. idem fatetur Lambertinus dict. articul. decimosexto. numer. decimotertio. Licet Frederi. contrarium responderit consilio ducentesimo vigesimoquinto. cui accesit Ancharra. in dict. Clementina secunda. columna secunda. Sed verè opinio communis iure magis probatur: & fulcitur authoritate eorum, qui in emphyteusi hæreditaria responderunt, eam non posse pertinere ad institutum in re certa dato hærede vniuersali.

Tertiò, si proximè scripta considerentur: simul & ea quæ hoc capite diximus in quinta conclusione, infertur planè: ius patronatus ecclesiasticum ex prima institutione delatum Sempronio & eius filijs: non aliter filijs Sempronij competere, quam si ipsius hæredes sint. quod in specie notauit Deci. consilio centesimoquadragesimonono. columna prima. sensit Cæsar Lamber. dict. quæstione secunda. articu. decimoseptimo. ad finem. Quibus suffragatur ratio illa, quòd in re, quæ ppria natura ad hæredes extraneos transit: stipulatio, aut conuentio facta in fauorem pacisscentis, & eius filiorum, filij vocantur, vt hæredes, & ea conditione, si hæredes patri extiterint. Barto. post glo. & communem ibi in. l. si tibi. §. si pactus. ff. de pact. quanuis Anchar. consil. octuagesimoprimo. versicul. & fortè. dubius equidem censeat in prædicto casu: ius patronatus filijs etiam non hæredibus competere: & eo non relato dubitauerit Rochus Curtius. verb. ipse vel is. quæstione trigesimatertia.

Quartò, constat ex præmissis vera ratio, Cur hæreditate vendita: & in ipsum emptorem transeat cùm ea vniuersitate ius patronatus ecclesiasticum: sicuti fatentur omnes in dict. capitul. ex literis. Felinus in capitul. causam. columna quinta. de præscriptio. Rochus Curtius in tract. de iure patro. verb. ipse vel is. quæstione vigesimasecunda. & esse hanc opinionem communem asserit Lamberti. secunda parte. libri primi. quæst. quinta. articul. decimoquinto. numer. secundo. nam si ius patronatus in hæredes extraneos transit, sicuti proximè dictum est, cum ipsa hæreditate vendita, in emptorem transibit. Cæterum Paulus Eleazar in quæst. incipienti. Patronus ecclesiæ sancti Martini. contrariam sententiam verior em esse existimat. scribens, tunc demum vendita vniuersitate, censeri & venditum ius patronatus eidem annexum: cum vniuersitas eo titulo transit in emptorem, qui non requirit singularium rerum, & sic iuris patronatus specialem traditionem: alioqui sequeretur: expressè, & in specie vendi ius patronatus: siquidem eius sit specialis traditio. idem tenuerunt Rofredus in libello de iure patro. versi. item transfertur. & Barba. in capitulo. quanto. de iudic. columna octaua. Et nouissimè Lamberti. de iure patro. libro primo. 2. parte. quæstione quinta. articulo. 15. numero quarto. Quibus & alia ratio accedit: quod ius patronatus ecclesiasticum restituta hæreditate iure fideicommissi vniuersalis: non transit in fideicommissarium: imò manet apud ipsum verum hæredem: etiam si in hæredes extraneos regulariter transeat. text. singu. in. l. quia perinde. ff. ad Trebellia. vbi iurisconsulto visum est, iura sepulchorum, etiam quæ hæreditaria sint, non transire in fideicommissarium: & tamen hæreditaria sepulchra etiam extraneis hæredibus competũt. l. familiaria. &. l. seq. ff. de relig. & sumpti. funer. & ita in iure patronatus ecclesiastico censent Bart. in dict. l. quia perinde. Imola, & Alexan. in. l. si patroni. ff. eodem. idem Alexand. consilio septuagesimotertio. libro septimo. Paul. Castrensi. idem Alexand. Iason, & Deci. in. l. precibus. super glo. vlti. C. de impuber. quorum opinio communis est secundum Alex. in dicta. l. si patroni. Deci. in dicta. l. precibus. numero. 22. Roch. Curti. de iure patr. verb. ipse vel is. quæstio. 9. Lambert. dict. 2. parte. quæstione. 2. artic. 35. numer. 2. eandem
9 sequitur Carol. Molin. in consue. Parisiens. titul. 1. §. 37. glos. decima. & Guilliel. Bened. in dict. capit. Rainuntius. de testam. verb. si absque liberis. 2. nume. 24. licet possit satis hac de re controuerti: cùm Rom. in. d. l. si patroni. contrariam sententiam veriorem esse censeat: cui præter alios diligenter respondet Lamber. dict. art. 35. communem sequutus post Paul. à Monte Pico in. l. Titia cum testamento. §. Titia cùm nuberet. quæst. 39. ff. de legat. 2.

His verò rationibus, si communem sententiã sequamur, tenentes ius patronatus ecclesiasticum transire cum hæreditate vendita: respondere possumus, priori quidem, non esse inconueniens, nec absurdum, iuris patronatus specialem traditionem fieri: ea etenim non fit iure specialis venditionis: sed ex eo quod hæreditati vẽditæ & traditæ accedat: quo fit, vt incongruè dici valeat segregata, & particularis iuris patronatus traditio, & venditio: ea ratione, quòd specialis eius traditio fieri debeat. Posteriori autem rationi respondetur, in fideicommissarium non transire ius patronatus, nec ei restituendum esse, attenta ipsius testatoris voluntate, ex qua apud primum hæredem manet directum, & honorificum hæredis nomen, quo ipsum testator donauit: & ideo iura ad honorem potius, quàm ad pecuniarium commodum pertinentia: & quæ nomen verum hæredis præmittunt: non sunt fideicommissario tradenda. id etenim à testantis voluntate iure præsumpta deducitur. At hæreditate vendita: omnia ea in venditionem veniunt, quæ quocunque titulo quacunque ex causa ad hæredem venditorem iure hæredis spectant. ita sanè actum esse videtur inter emptorem, & venditorem: quod Cardi. visum est in capitul. ex literis. de iure patro. quæst. 11. & in dicta Clementina secunda. quæstione sexta. vnde constat defendi posse opinionem hanc omnium ferè consensu receptam: quæ asserit: ius patronatus hæreditati competens, ea vendita: in extraneum emptorem iure optimo transire. Imò si pars hæreditatis vendita fuerit, etiam tunc in emptorem transire ius patronatus: probat eleganter Card. in consil. 48. incipienti. Quidam nobilis. Cuius sententiam miris laudibus extollit Cæsar Lambert. de iure patronat. dict. quæstione. 5. articulo. 16. quod in praxi omnino est adnotandum.

Quintò, etiam si filius hæres instituatur in re certa pro sua legitima: aut simpliciter in legitima: instituto alio hærede vniuersali, manifestè probatur ad ipsum ius hoc patronatus † non pertinere: nã & si legitima sit ius quoddam vniuersale: quemadmodum tradit Rodericus Xuares in. l. quoniam in prioribus. C. de inofficioso testam. extensione. 11. non tamen est vniuersitas, cui ius patronatus accedit: cùm sit legitima, quota bonorum, non hæreditatis pars. text. in. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoff. testam. l. secunda. §. si quarta. ff. fami. hercis. Bartol. in. l. ex facto. in magna. ff. de hæredibus instituend. colum. secunda. Iason in. l. quoties. columna tertia. C. eodem titu. idem Iason in. l. Gallus. §. primo. numero decimoquinto. ff. de libe. & post. Imol. & Alexand. columna secunda. in. l. ita tamen. §. patronus. ff. ad Trebel. idem Iaso in. l. re coniuncti. numero 244. ff. de legatis tertio. igitur ius patronatus ad institutum in hæreditate pertinet: non ad institutum in legitima. Quo fit, vt si filius etiam hæres institutus, & ea ratione iuris patronatus possessor: vendiderit propriam legitimam: in emptorem minimè transeat ius patronatus. Item & illud hinc colligitur, posse patronum obtinentem ius patronatus hæreditarium: illud ius in aliquẽ transmittere donationis legative titulo: etiam in præiudicium hæredum legitimorũ: ita sanè, vt filijs nulla competat querela: quasi pater inofficiosam donationem fecerit secundum Archid.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in capitulo primo.de iure patron.in.6.& ibi Docto.Alexand.consilio decimotertio. numero decimo.& consilio decimooctauo.columna secunda.consilio vigesimosexto.libro quinto.Rochũ. versic.ipse vel is. quæstione.33. Lamber. de iure pat.libro.1.2.part.quæstio.2.artic.7. quo in loco asserit,hanc opinionem communem esse. Eadẽ profecto ratione adnotandum erit,patronum habentem ius patronatus hæreditarium, filijs eius hæredibus institutis, posse ius hoc primogenito prælegare:& cæteris illud auferre. Nam & præter alia hoc ipsum vtile est admodum ipsi ecclesiæ,eiusque regimini,& administrationi. His vero addenda sunt,quæ ipse hoc cap. scripsi conclusione.4.& libr.1.huius operis.cap.13. num.4.

Sed quæritur quid de iure patronatus ecclesiastici, quod ex ipsa institutione defertur filijs, nepotibus, & liberis, etiam si hi hæredes non sint, an & hoc possit à patrono, qui primus institutor non est,in aliquem transferri, aut alienari, in præiudicium eorum, qui prima ipsius iuris patronatus institutione ad id vocantur? Nam Calderi. consilio decimonono.titul.de iure patro.dubitationem hanc tetigisse videtur,ac tandem eius authoritate motus Cæsar Lambert.dict.quæstione secunda.articulo sexto. & articulo.8. numero.7. definiuit id fieri posse, ea itẽ vsus ratione, quòd gradatim vocatio descendentium,& liberorum, fiat, atque viuente possessore sequens in gradu nec patronus sit, nec habeat ius patronatus.l. cùm pater.§.penulti.ff.de leg.2.l.peto.§.fratre.ff. eod.quæ quidem ratio probat,viuente possessore ad eius vitam, translationem istam fieri posse absque sequentis in gradu præiudicio. Et ideo mortuo possessore hanc donationem, aut alienationem, translationemve, non posse successori ex prima institutione absque hæredis titulo vocato,nocere, nec præiudicium inferre, iure verius est,& id asseuerant Franc.in.d.c.1. de iure patr.in.6.colum.3.& ibi Anchar.Carol.Moli. in Alex.consil.18.colum.2.libr.5. Cardina. consil. 48.sensit Rochus Curti.dict.quęst.33.& Paul.Parisi.consil.48.lib.4. ac Domi. consil.32.à quibus hæc sententia contra Lambertini opinionem satis deducitur.Nec Calderi. prioris sententiæ omnino autor est, siquidẽ in ea specie,patronus Hospitali,cuius patronus erat, ius ipsum præsentandi dedit,quod forsan fieri potuit speciali quadam ratione.arg.tex.in dict.cap.1.de iure patro. in.6.

Sextò,ab eadem,& principali radice procedit quod si testator institutis tribus hæredibus, vni eorum iusserit proprijs ipsius hæredis impensis ecclesiam construere, eaq; fuerit consensu episcopi constructa mortuo testatore ab vno ex pluribus hæredibus,ius hoc patronatus non tantùm acquiritur hæredi ecclesiam ædificãti, sed & omnibus testatoris hæredibus. text. est insignis in.l. his consequenter.§.1.versi.sed & cùm monumẽtum.ff.famil.hercis. ex quo Bald. id adnotauit in rub.C. res inter alios acta. col.1. cuius meminit Marcus à Mantua in apophthegmate.5. post iuris ciuilis commentaria. cùm hæres nomine testatoris,& eius iussu,ac mandato ecclesiam construxerit, & ideo eius hæreditati ius patronatus acquisitum censebitur. quam ob rem ex hac ratione,& iurisconsulti decisione falsa videtur opinio Rochi Curtij de iure patr.verb.pro eo quod. in princ.dum is opinatur,ecclesia iussu testatoris constructa ab hærede,post eius obitum adhibito consensu episcopi, ius patronatus hoc hæreditarium non esse.id etenim falsum est,sicuti, & alijs rationibus, hac minimè adducta: existimat Cæsar Lamber.de iure patronat.lib.1. part.1. quæst. 2.art.11.num.4.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Venditor, qui rem ipsam possidet, præcise cogendus est ad traditionem.*
2 *Eadem re duobus vendita, quorum prior dominium speciali iure acquisiuit absque traditione is præfertur posteriori, cui realis facta fuerit traditio.*
3 *Latè examinatur an princeps, venditionis, donationis aut priuilegij titulo, dominium transferat sine traditione?*
4 *Etiam in ecclesia, & ecclesiasticis personis vendenti bus locus est decisioni.l.quoties.C.de rei vendica.*
5 *Bona fides secundi emptoris necessaria est, vt is possit vti dict.l.quoties.responso.*
6 *In dubio: cui præsumatur facta prius rei venditæ traditio?*
7 *Res vendita cum pacto de non alienando, appositaq; hypotheca, non transit per traditionem in dominium secundi emptoris.*
8 *An dict.l.quoties.constitutio admittenda sit in contractu locationis?*

Traduntur aliquot interpretationes ad.l. quoties. C. de rei vendicatio.

Caput

CAP. XIX.

QVOTIES DVOBVS insolidum, prædium iure distrahitur,manifesti iuris est,eũ cui priori traditum est,in detinendo dominio esse potiorẽ. dict.l.quoties.cui conuenit Regia.l.quinquagesima.titu.quinto. part.5. Huius constitutionis ea est ratio,quòd dominium regulariter nequeat in alium transferri aliter, quàm per traditionem.l.traditionibus.C.de pact.l.nuh quam.ff.de acquir.rer.domi.§. per traditionem. Instit.de rerum diuisio. is verò, qui rem aliquam 2 vendit,aut donat, priusquam ipsam tradat, nullum ius dominij transfert.l.penu.C. de rei vend. l.alienatum.ff.de verb. signi. sed tantùm actione personali ad rei traditionem conueniri potest.l. vltim.§.Lucius.ff.de donat.l.qui tibi.C.de hæredit.vel actio.vend.igitur ex duobus emptoribus is potior censebitur, quo ad dominij acquisitionem,& retentionem cui prius res ipsa tradita fuerit,licet in contrahendo posterior fuerit.l.siue autem.§. si duobus.ff. de publici.l. si ea res.§. vltim. 1 ff. de actio. empti. receptum † siquidem est frequentiori doctorum sententia,venditorem absolutè nec ad dandum, nec ad tradendum teneri: sed.mistam esse eius obligationem: ita quidem, vt si dominus sit: dominium que per rei traditionem transferre posit in emptorem: aut rem ipsam tradere, præcise ad eius traditionem cogendus sit:si verò non habeat rem nec ipsam tradere posit, ad interesse teneatur, iuxta Martini opinionem relatam à gloss.in.l.1.in prin.ff.de actio. empti.& Accurs.in.§.pretium.Instit. de emptio. & vendit.vbi text.hanc partem probare videtur: quam veriorem esse existimant Bart. in dict.l.1. & in.l.certi condictio.nume.21.ff. si cert. pet. & in.l.stipulationes non diuiduntur. quæst.8. num. 38.ff.de verb. oblig. vbi asserit hanc opinionem communem esse. idem eam sequuti fatentur Imo.Abb.nume.10.& Felin.num.34.in cap.cum Ioannes.de fide instru.Iason in.§. actionum. numero.147.de actioni. Rebuffus in.l. vnica.C. de senten.quæ pro eo quod interest.verbo.quantitate.numer.10.Antoni.Burgens.in rub.de emptione. columna prima.cuius examinationem omitto.scio etenim posse iure defendi, maximisque iurisconsultorum authoritatibus probari, vendi torem & si rem ipsam habeat, non posse præcisè cogi eam tradere dominiumque transferre: imò liberabitur is præstando interesse secundum Accursi.in dicta.l. prima. quæ quidem opinio aduersus communem latè instruitur ab Alciato in dict.l.vnica.C.de sent.quæ pro eo quod inter. colum.3. & sequentibus. Sit modo satis rationem tradidisse,à qua non immerito dicit.l. quoties constitutio processit:ea vero diligenter inspecta, alij quoq; perpendi poterunt ad ipsius constitutionis veram interpretationem.

Primum, eam decisionem admittẽdam non esse his casibus,quibus singulari quodam iure ex solo contractu citra traditionem transfertur dominium.tunc etenim,qui priùs contraxit non expectata rei traditione, præfertur cæteris, etiam quibus rei traditio facta † fuerit.quod Doct.communiter adnotarunt in dict.l. quoties. maximè Iason columna secunda. glos. & inibi omnes in capitul. si tibi absenti. de præbend.in.6.Abb.post alios in capi.continebatur.de his,quæ fiunt à prælat.Abb.in capitu.suggestum.primo notab.de iure patronat.Ludouic.Gozadi. consilio decimoquarto. numero decimotertio. Panor. consi.91. nume.7.lib.1.

Secundò,deducitur ex his,re vendita duobus quorum prior ecclesia, vel ciuitas est, in quas ex priuilegio dominium absque traditione transfertur iuxta.l. vltimam. C. de sacrosa. eccle.priorem hunc emptorem præferendum esse,etiam si alteri post modum res vendita,& tradita fuerit. ita sanè fatentur hi, qui præcedentem illationem probarunt.& Roma.consilio.298. siquidem constat primo emptori dominium adquisitum fuisse ex solo contractu emptionis præter traditionem,& ideo traditio secundo emptori facta non potuit eidem dominium tradere.& probatur in cap. Abbate sanè.de re iu.in.6.gloss. expressim hoc voluit in dicto.§.si duobus.ff. de publici. & Hippo. in.l. qui duobus.ff. de falsis. idem gloss. verb. in rem. & ibi Iason post alios numero. 25. in dicta l.vltima.

Tertiò,constat prædictam constitutionẽ non procedere in re à principe donata, vel vendita. Nam licet posteriori donatario, vel emptori tradita sit †, prior tamen ex solo contractu absque traditione potiora iura habebit quo ad dominium,quod ex sola donatione principis, vel contractu etiam sine traditione in eum translatum censetur secundum Bald.in capitulo primo.§.inuestitura.de noua forma fidel. numero secundo. qui ad id citat Andræam de Isernia. Aret. in.l.tertia.in prin.columna secunda.ff.de acq.poss.Ioan. And.in capit.olim.de verb.signifi.Bald.in proœ

Universidad de Deusto
Biblioteca

mio feudo.numer.28.Angel.in.l. officium.ff. de rei vendica.Iaso.super vsibus feudo.numero.72. Dec.in.l.traditionibus.numero.4. Iason ibi licet dubitantem numero.5.& Rogeri.à Mora. num. 13.qui hanc opinionem fatetur communem esse.idem notat Alexan.consili.187.colum. vltim. libro.1.& consilio.3.numero.7.libro.5.& consi. 155.numero.16.libro.6. Abb. consil.64.colum. vltim.libro.2.Curti. Senior consilio.48. colum. 15. & in specie ad.l. quoties. interpretationem hoc adnotarunt Iason ibi.colum.n.2. Roman. in dict.consilio.298.idem Iason consilio.27.libr.1. Gozadi.dict.consil.14.numer.13.Zasi. in tracta. feudorum.part.5.Fol.3.& Paul.Parisi.consil.11. nume.58.libro.1.qui asseuerat: hanc sententiam communem esse post Iason.in dict.l. quoties.numero.10.& tamen quia Doct.præsertim Bald.in dict.§.inuestitura. idem & Ias. in dict. procemio feudo.Deci.& Iasi.in dicta. l. traditionibus. idem Iaso in dict.l.quoties.numero.30.Alexan.& Parisi.in dictis responsis expresim distinguunt contractum à priuilegio: vt sanè ex contractu principis non transferatur dominium absque traditione,ex priuilegio vero dominij translatio fiat statim nondum traditione sequuta. Et prætereà Andreas Isernia colum.2. & ibi Martinus Laudens. in capitulo.1.quid sit inuest.& omnium latissime Lucas à Penna in.l.vlti.C.de locat. prædio. ciuil. nume.2.&.19. libro. 11. aperte probare conentur,& asserant, ex donatione facta à principe dominium minimè transferri ante apprehensionè possessionis, nisi ex verbis concessionis aliud constiterit, vel præsumi possit. quod & Bald. in dicto. §. inuestitura. apertissimè tradit. quibus subscripsit Iacobi.à S. Georgio de feudis.§. princeps.2.colum. existimo difficilem hanc quæstionem ita definiendam fore,vt si constet, principē voluisse rei dominium transferre statim citra aliquam traditionem,vel corporalem apprehensionem, id translatum esse dicimus, siue tractemus de contractu,siue de feudo, siue de priuilegio.potest enim princeps hoc facere, quemadmodum & ipsa lex posset. quod si dubia sit hac in re voluntas principis, tunc sanè in priuilegijs, aut vbi iure priuilegij is vtitur in alicuius rei donatione præsumendum est, dominium ex voluntate tacita principis translatum statim fuisse absque traditione, eadē voluntas constare poterit ex verbis à principe donationi,aut contractui adscriptis.Si verò de simplici contractu tractemus, dicēdum est,non esse translatum dominium absque traditione vel apprehensione possessionis : cùm in contractibus præsumendum sit,principem iuxta iuris communis regulas & decisiones contraxisse. quam equidem distinctionem tradidere hac in controuersia Decius in.l.certi condictio.§. vltim.numero septimo.ff.si cert. pet. idem consili. 187.numero quarto.& consilio.689.colum.vlti. Iacobinus in dict.§.princeps.colum.penul.versi. octauo.& Carol.Molin. in dict. Alexand. consilio tertio. numero septimo. libro.5.atque ita intelligenda est prior Doctorum opinio, quæ probatur in cap.si tibi absenti.de prēb.in.6.eademq; ratione erit accipienda interpretatio, quam ex hac resolutione passim interpretes vtriusque iuris adnotauerunt ad dictam constitutionem.l. quoties.

Quartò,ex eadem radice discuti potest,an verum sit quod Host. & Ioan. Andr. opinantur in capit.continebatur.de his quæ fiunt à prælat.probantes decisionem.l. quoties. non procedere in
4 ecclesia venditrice, nec in venditore†, qui ecclesiasticus sit, cùm in eis sit maximè reprobata variatio,& illusio.capit.quod autem.de iure patro. Cle. cùm illusio. de renuntiat. & ideò in ea specie prior emptor præfertur posteriori: etiam si ei facta fuerit traditio, priusquam primo emptori. idem tenent Roman. consilio.298. idem in authenti.similiter. C. de.l. falcidi.12. speciali contract. Gozadi. consilio decimoquarto. numero decimoquarto. Alexand. consilio octuagesimo tertio.numero quinto.libro septimo. Hippol. in singu.82.à quibus libentissime dissentio.perpensa ratione ex qua deducta fuit.l. quoties constitutio.siquidem ecclesia venditrix non transfert in emptorem dominium absque traditione, quod manifestum est. igitur prior emptor dominium non habens minimè præferendus erit posteriori cui dominium ex traditione quæsitum est. nec quicquam facit variationem esse improbatam in ecclesiasticis personis,& in ecclesiarum administratoribus, nam idem ipse fateor, ac demum colligitur,male feciſſe venditorem, qui duobus ex interuallo eādem rem vendiderit,non tamen sequitur ob id, secundum emptorem, cui res tradita fuerit, in dominio potiorem non esse: quibus adducor, vt existimem esse admittendam dictæ constitutionis decisionem etiam in ecclesia venditrice, & in ecclesiasticis vendictoribus,sequutus Antoni.Ancha.Abb.& Imol. in dicto capitul. continebatur. & ibi Cardi. Bartho. Socin. consilio vigesimonono. libro quarto. Iaso in.l. vltim.numero vigesimonono.C.de sacrosan. eccles. eundem Ias. in dicta.l. quoties. numero vigesimo.

gesimo. qui & Parisi. consilio vndecimo. libro primo. numero decimo. asserunt hanc opinionem communem esse. idem fatetur Alexa. eam sequutus in consilio.122. libro quinto. columna secunda.

Quintò, eadem constitutio proculdubio intelligenda est, vbi secundus emptor bonam fidē
5 habet:nam si is mala fide,id est, non ignarus primæ venditionis †, eandem rem emerit, licet eidem tradita sit,nihilominus per primum emptorem res ab eo reuocabitur,& euincetur.gl. verb. iure. Alberic.Salyce.& Iason numero vigesimo sexto.in dicta.l.quoties.gloss.communiter recepta in dicto capitul.si tibi absenti.quam dixit singula.esse Ioan. Lupi in rubri.de donatio.§.octuagesimoprimo. numero vndecimo. idem notant Bald.in rubr.C.de his,quæ in fraud.credit.columna prima. Iason in.§. item si quis in fraudem. de actioni.numero.116.& illic Ange. Aretinus numero vndecimo. Hippoly. in dict.l. qui duobus. numero decimo.ff. de fal. Ripa. libro tertio. responsi.capitulo octauo.idem Iason in.l.vltim.numero vigesimooctauo.C.de sacrosan.eccles. illud vero admonendum est, in hac specie fraudem ex eo tantum præsumi, quod secundus emptor sciuerit, rem alteri primo venditam fuisse, vt expresim adnotarunt Ioan.Lup. dict. uumero vndecimo.Iason.in dicta.l.quoties.& idem in dict.l.vltim.Thom.Ferrat. cautel.48. idem præmittit gloss.in.l. in operis.ff. locat. sensit gloss.in dict.capit.si tibi absenti.item & Salycet.in dict.l. quoties. dum bonam fidem à sciente ius & factū excludit. Sic idem Salycet. in.l. penultim. C. de reuo.ijs,quæ in fraud.credit.alienat.sunt.quæstione prima.licet dubitet de prędicta opinione Bal. ex alia ratione.manifestè tamen intelligit, scientiam sufficere,vt secundus emptor particeps fraudis iudicetur. ratio vero ex qua Salycet. dubius est, facilimè tollitur ex eodem Salycet. in.l.prima.C.eodem titulo.post Baldum ibi. Cæteri autem autores, quorum modo meminimus, fraudem exigunt simpliciter, & tamen mihi videntur hanc ex scientia constituere: vel ex eo, quod contrarium non scripserint:& quia si consideremus leges de his,quæ in fraudem creditorum fieri solent,statutas,fraudis particeps secundus emptor censebitur,qui sciens,rem primo alteri venditam fuisse eandem emerit, ac sibi traditam acceperit:cum sciat,per hanc traditionem vendito rem omnino impediri ad traditionem rei vendi
7 tę,quam emptori præcisè tradere tenebatur,eius possessionem habens, & ex ea causa facultatem rei tradendæ. hanc etenim fraudem præcitati autores sufficere censent, vt minimè sit admittenda.l.quoties.responsio. Quòd si primus emptionis titulum habeat,posterior autem,cui res prius tradita fuit,causam donationis: tunc & si donatarius prioris emptionis inscius: ac bona fide rem gesserit potior erit is,qui rem ipsam emerat sicuti Bald.Iason & Ioan.Lupi in præcitatis locis censent.Nam licet in emptione, & alienatis titulo oneroso verum sit,tam venditorem,quam emptorem, vt alienatio reuocetur, participem fraudis esse oportere.l.prima.ff.quæ in fraud.credit. vbi tamen donationis titulo res possidetur, nulla fraudis scientia in donatario exigitur. l. ignoti. C.de reuoca.his quæ in fraud. creditor. l. qui autem.§.similique modo.ff. quæ in fraud. credit. idem Rip. in specie notat in dicto capitulo octauo. ex veteri editione, & ex noua in capitulo.4. numero tertio. sub titu. de donat. & grat. perfic. & reuocand.

Sextò,si vterque emptor probet, rem sibi traditam fuisse,nec appareat, cui prius tradita fuerit
6 dubitatur quam in † partem accipienda sit præsumpt. & sanè præsumetur res prius tradita potiori emptori, qui iustior & potior est secluſa traditione:secundum Iaco. Arenæ,Cinum,vltim.quæstio.& Iason.numero trigesimoseptimo. in dict. l.quoties.Bald.in.l.post sententiam. columna secunda.C.de sentent.& interloq.omni. iud.Bald. & Angel.in.l.siue autem.§.si duobus.ff. de publicia.Roma.in singu.377.Alexan. consilio.92. numero duodecimo.& consilio.109. numero sexto.libro quinto. & consilio octuagesimoprimo, numero quarto.libro septimo.Iason in dicta.l.vltim. numero vigesimooctauo. Hippo.in dicta.l. qui duobus.numero octauo.quod verum est,vbi vterque probat pretium numerasse, alioqui is potiora iura obtinebit, & præsumetur rem ei prius traditam fuisse,qui probat pretij numerationem quod Bald.scripsit in capit.si facta. columna prima. si de feudo fuerit contro. inter domi. & agnat. vas.cui consentiunt Roma.Iason,& Hippo. proxime citati, & Alex. in additionibus ad Bart. in dicta.l.siue autem.§.si duobus.argumento deducto à tex.in.§.venditæ.Insti. de rerum diuisio. quod est animaduertendum, simul & considerandum,quis priùs hoc in dubio pretium numerauerit.

Septimò,si rationem principalem dictæ constitutionis obseruemus, planè constabit, locum non fore eius decisioni †: vbi res vendita fuerit cum pacto, vt non possit ab ipso venditore alie-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nari: & præmissa ad contractus & pacti robur hypotheca. in hac etenim specie, & si res secundo vendatur, fiatque traditio ipsius emptori, dominium non transfertur, & impeditur eius translatio ratione appositi pacti. text. singul. in l. si creditor. §. vltim. ff. de distract. pignorum. cuius ipse memini hoc lib. cap. 15. nume. 3. atque ita quantum ad intellectum. l. quoties. Iason inibi nu. 28. & consi. 5. versic. sexto. libr. 3. Thomas Ferratius cautela. 48. colum. 2. adnotarunt: quos sequitur Andreas Tiraq. libr. 2. de retra. §. 3. glos. vnica. numer. 4. quo in loco dum mentionem fecit Iasonis in dict. l. quoties. falso opinatur ibidem Iasonem hãc quæstionem non exactè tradidisse. Sed aliam, quam circa hypothecam, Cinus, Io. Fab. Bald. Salyc. & Paul. examinarunt verè opinantes priorem in hypotheca, potiorem esse, licet posteriori prius fuerit facta traditio. Nam hoc & ipse Iason num. 11. scripsit. id vero quod modo tradidimus ad. l. quoties. dict. num. 28. distinctim omnino docet.

Octauò, non est prætermittendum, eadem re duobus ex interuallo vendita, & posteriori tradita ab eo, qui nec dominus illius est, nec iure vendere poterat, si postea dominus eiusdem rei efficiatur, ratam effici quo ad dominij trãslationem vltimam venditionem, traditionemque ex ea secutam. quod deduci potest à iurisconsulto in. l. si à Titio. ff. de rei vend. l. cum vir prædium. ff. de vsucapio. l. si quis alienam. ff. de actio. empt. quibus locis suffultus Ludo. Roma. in consi. 270. colum. 1. hanc sententiam probat: quem sequitur Hippol. singul. 82.

Nonò, eadem profectò ratione quæritur, sit ne locus dictæ constitutioni in locationis contractu vt tandem duobus † eadem re locata, is potior sit, cui prius tradita fuerit, licet tempore posterior: quibusdam etenim visum est: eum potiorem esse, qui prius conduxerit: licet alteri res fuerit prius tradita: cùm eo casu cesset ratio. l. quoties. quæ dominij acquisitionem respicit per ipsam apprehensionem. l. si ea res. §. vlti. ff. de actioni. empt. nec locatio ius aliquod reale tranfert. l. non solet. vbi glos. & Barto. ff. locati. & l. emptorem. C. eod. titu. Hoc ipsum probatur authoritate iuris consulti in. l. in operis. ff. locat. vbi operis duobus locatis satisfaciendum est priori conductori. quam ob rem Iason in dicta. l. quoties. 13. limitatione. & numero trigesimosecundo. hanc sententiam ad illius legis interpretationem elegit. Quæ dubia videtur ex eo, quòd licet in conductorem per traditionem non sit translatum dominium, nec ius reale: is tamen potentius ius habet cùm habeat saltem rei detentationem, à qua si expelleretur, ante omnia iudicis officio restituendus foret ad similitudinem eius, qui cùm possideret, fuerit spoliatus. l. Attilius regulus. & ibi Bartolus, & Paul. ff. de donatio. notatur in. l. officium. ff. de rei vend. text. optimus in. l. vndecima. titulo decimo. partita septima. & præterea is, qui ex secunda locatione detinet, iure retentionis se defendit à priori conductore, qui tantum habet actionem personalem non realem, vt constat: actio vero personalis non datur contra secũdum conductorem, sed contra locatorem, & ideo Iaso. opinio admittenda est, si secundus conductor, cui res prius tradita fuit, possessioni non incumbat: quod si rem ipsam is possideat, nulla poterit actione impeti imo præferẽdus erit prio ri conductori, ab eoque defendendus, sicuti opinantur Rotæ iudices decisione prima. titu. de locato. in antiquioribus. & decisi. 879. in antiquis. Bartho. Soci. consilio vigesimonono. libro quarto. & Alexand. consilio. 122. columna secunda. libro quinto.

Decimò, an sit locus dict. l. quoties. vbi prior venditio iurata fuerit, à plerisque dubitatur, eam tamen dubitationem ipse examinaui in Epitome de sponsalib. parte prima. capitulo quinto. numero nono. Cæterùm plura ad præmissæ constitutionis enucleationem requirenda sunt à Iasone ibidem. cui adde Carol. Molin. in consue. Paris. §. trigesimo. quæstione vigesimaprima. & de clausula constituti Deci. in. l. contractus. numer. 14. ff. de reg. iu. eundem consil. 598. & Hippo. singul. 82. Andream Tiraquel. de constituto. part. 1. numero vigesimoprimo. & sequentibus. vsque ad vigesimumoctauum.

8 †

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *An idem sint libertas, & immunitas ecclesiastica.*
2 *Immunitas ecclesiarum, & sacrorum templorum, an iure naturali, vel lege diuina statuta sit? & imbi veterum hac de re exempla.*
3 *In tractatu de ecclesiarum immunitate iura Pontificia præferenda sunt legibus secularibus.*
4 *Ecclesia etiam non consecrata habet hanc, de qua agimus, immunitatem, & quid de hospitalibus?*
5 *Qualiter accipiendi sint canones, quibus ecclesiæ, & quadraginta passibus circum immunitas concedi-*

tur, & de palatio episcopi?
6 *Fugiens ad Eucharistiam, quam sacerdos extra ecclesiam fert, an sit defendendus hac immunitate?*
7 *Homicida proditorius potest ab ecclesia euelli & inibi latè traditur intel. cap. 1. de homicidio.*
8 *Quid de raptoribus virginum?*
9 *An Assassini ex hac immunitate sint defendẽdi, nè abducantur à templis?*
10 *Latissimè expenditur materia de Assassinis & vera interpretatio text. in capitulo primo. de homicidio. in sexto.*
11 *Ecclesiarum immunitas licet excommunicato prosit, non tamen infideli, nec hæretico.*
12 *Fugiens ad ecclesiam, quem iudex aspectu, & cursu persequitur, ab ea extrahi non potest,*
13 *Quid de eo, qui per ecclesiam ducitur captus, & de eo qui se eximit à familia iudicis, vel fugerit à carceribus ad ecclesiam?*
14 *Debitores an possint ab ecclesia abduci?*
15 *Intellect. cap. vlti. de immunit. eccles.*
16 *Clerici etiam à iudice ecclesiastico non sunt euellendi ab ecclesia, si ad eam fugerint.*
17 *An fugiens ad ecclesiam, qui ab ea iure abduci non potest possit ibi vinculis ligari, aut obsideri, nè alimẽta ad eum deferantur?*
18 *An à foribus ecclesiæ possit fugiens ad eam abduci? & an delinquens in ecclesia ex hoc fiat fori ecclesiastici, vel possit à iudice laico puniri?*

De ecclesiarum, & sacrorum templorum immunitate.

CAP. XX.

IMMVNITAS, quod frequentius est pro exemptione à muneribus, & honoribus assumitur. l. prima. ff. de iure immunita. nam authore Festo immunis est, qui præstare munia
1 non tenetur. Sic immunitas † ecclesiastica dicitur ecclesiastica libertas, quæ & ad rerum & personarum ecclesiasticarum libertatem & exemptionem pertinet, vt hæ sint ab oneribus & publicis muneribus liberæ, & immunes. text. est in capit. aduersus. de immunit. eccles. quo in loco libertas personarum, ecclesiastica immunitas dicitur. notat Syluester, verb. immunitas. in princ. nec id temere admonemus: sed vt ad interpretationem constitutionum, quæ pœnas infligunt violantibus ecclesiasticam immunitatem expeditum sit easdem pœnas etiam obtinere aduersus eos, qui non tantùm ecclesiarum priuilegia, & exemptiones perturbant: sed & personarum ecclesiasticarum immunitatem infringunt. Tametsi Caiet. verb. immunitas. §. vlti. scripsit, immunitatem ecclesiasticam à libertate ecclesiastica in eo differre, quòd libertas ad personas, immunitas verò ad ecclesias, res & templa pertineat, adducit text. in extrauag. 1. de priuileg. columna quarta. versicu. incendiarios. inter communes qui tamen immunitatem ecclesiarum à libertate ecclesiastica distinxit, non autem ecclesiasticam immunitatem & libertatem ecclesiasticam differre probat. Nos verò hoc in capite alijs omissis, de ecclesiarum immunitate tractabimus, inquirentes, quo iure statutum sit, neminem vtcunque sceleratum ab ecclesia inuitum extrahendum fore: ac deinde examinantes quid iure circa hoc tradiderint. quam ob rem tribus duntaxat conclusionibus prænotatis, plura ad hanc rem pertinentia deducemus.

Prima conclusio. Hæc templorum, & ecclesiarum immunitas iure naturali statuta non est, nec ex eo vetitum criminum authores etiam in uitos ad punitionem à templis extrahi. quod pro
2 batur. hæc etenim † immunitas non est de primis principijs iuris naturalis, quæ dictant nulli nocendum esse ratione viuendum fore. Nec ab his necessario deducitur: nam licet Deum colẽdum esse ad ius naturale pertineat, non ex hoc sequitur homicidam fugientem ad templum, vel ecclesiam, non esse inde deducendum vt puniatur, siquidem criminum punitio iure naturali, diuino & humano stabilita est. Et præterea à ius naturale tolli, aut mutari humanis constitutionibus non potest, licet ab his declarari possit, sicuti probauimus in epitome de sponsalibus secunda part. capitulo sexto. §. nono. numero secundo. & tamen ecclesiarum immunitas non tantùm quo ad declarationem: sed & quo ad nouam constitutionem humanis iuribus, & legibus sub ijcitur, quod nemo negabit. igitur consequens est, eam iure naturali statutam non esse.

Secunda conclusio. Immunitas hæc ecclesiarum iure diuino, quod vt lex diuina in ecclesia Christi custodiendum est, minimè statuitur. leges etenim veteris testamenti aduentu Christi expirarunt. capitul. translato. de constitutio. tradit Thom. 1. 2. quæstione nonagesimaoctaua. articulo primo. & quæstione. 104. articulo tertio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Magister in quarto sentent. distinctione tertia. & ideo quanuis lege Mosaica ab altari nullus ad punitionem criminis euellendus esset, non deducitur ex eo hanc immunitatem diuina lege sancitam apud ecclesiam esse, lege verò Euangelica non est hæc immunitas statuta, quemadmodum ex sacris Euangelijs apparet, & ratione probatur quia à Christo Iesu nulla lex instituta fuit præter naturalis iuris præcepta: nisi de his, quæ ad sacramenta & articulos fidei pertinent omnino, authore Thoma prima secundæ. quæstione. 108. articulo primo, & secundo. & quodlibet. quarto. artic. 13. sed isthæc immunitas iuris naturalis non est, nec ad sacramẽta, nec ad fidei articulos attinet, ergo non est iure diuino Euãgelico instituta

Tertia conclusio. Immunitas ecclesiarum iustè, sanctè, & legitimè, ad Christianæ religionis vtilitatem, sacrorum Canonum Ecclesiæ vniuersalis, sanctorumque virorum authoritate, humano & positiuo iure fuit, & est statuta. Hæc probãtur. Num. etenim capitulo trigesimoquinto. iussit Deus quasdam ciuitates constitui in præsidia homicidarum, fugitiuorum. idem legitur capitulo vigesimo. Iosue, & Deutero. capitulo decimo nono. atque Exodi. 21. altare ipsum Dei hoc priuilegio instituitur, vt ad id confugiens extrahi, aut diuelli ad punitionem inuitus non posset. tametsi in his locis probetur, delictis, & homicidijs non voluntarijs refugium fuisse aras, & templa. Quod & de Gentilium templis fatetur Thucydides libro septimo. quibus expresim conuenit ius ciuile ex Iustiniani nouellis in auth. de mandat. princip. §. sed nec homicidis. & Regia. l. vlti. titulo vndecimo. partita prima. de quibus statim numero septimo. sed & de templorum immunitate ferè in vniuersum, & generaliter multa sunt ex libris Regum testimonia. Nam idem traditur tertio Reg. 1. 2. &. 3. quibus veteris testamẽti authoritatibus hæc templorum, & ecclesiarum immunitas comprobatur: & ostenditur iustissimè lege humana statutam esse. Sunt & ad hanc partem comprobandam diui Augustini, aliorumq; sanctorum virorum testimonia, quorum Gratianus meminit. 17. quæstione quarta. præsertim capitu. miror. capi. reum. cap. constituit. & cap. definiuit. vbi & concilia ad id citantur. tex. celebris in ca. inter alia. c. pe. & finali. de immunit. eccles. cap. id constituimus. 17. quæst. 4. l. 2. 3. &. l. præsenti. C. de his, qui ad eccles. confugi. Regia. l. 2. titulo. 11. part. 1. His accedit quod & apud veteres, quibus veri Dei cognitio deerat, aris & templis honos hic habebatur. Nam & apud Plautum in Mostellaria actu. 5. scena. 1. Tranco seruus nè à Teuropide & Lorarijs puniretur ad aram confugiens, inquit interim ego hãc aram occupabo. Te. Quid ita? Tra. Nullam rem sapis, nè enim illi huc confugere possint, quæstioni quos dabit, & rursus ipse Tranio. Sic tamen huic consiliũ dedero, nimio plus sapio sedens, tum consilia firmiora sunt de diuinis locis.

Item apud eundem Plautũ in Rudente. Act. 3. scena. 3. Trachalio admonet Palæstrã, & Ampeliscã vt in ara assideant, ne per vim abducant: sic enim inquit. Ne, inquam, timete, assidite hic in hac ara. Ampelis. Quid? ista ara plus prodesse nobis potest, quàm signũ Veneris in phano hic intus, quod amplexæ modo, vnde abreptæ per vim miseræ? Et scena. 4. Labrax inquit, mihi non liceat ãcillas meas Veneris de ara abducere? Dæmones. est lex apud nos. Hactenus apud Plautũ Athenis etiam erat ara misericordiæ, quam Herculis nepotes post quam is è terris migrauit, collocarunt, vt esset eis Asylum, à qua nemo, abduci posset, timentes insidias eorum, quos auus affligerat. authore Statio lib. 12. Thebaidos.

Vrbe fuit media nulli concessa potentum
Ara Deum, mitis posuit clementia sedem.

Eum legito, apud quem satis constat hanc aram misericordiæ: omnium confugium fuisse, nulliq; Deorum nominatim dicatam.

Huc victi bellis, patriaque è sede fugati,
Regnorumq; inopes: scelerumq; errore nocentes,
Conueniunt, pacemque rogant,

Huius aræ ignoti Dei meminit Paulus Apostol. Actu. c. 17. secundum Nicolaum Lyranum inibi. & Gersonem tract. 6. super Mag. Arç itẽ misericordiæ meminit & Pausanias lib. 1. in atticis, qui eam in foro fuisse tradit. idem scribit in Phalera portu atticorum aras constitutas, & dicatas esse Heroibus, & dijs, qui ignoti vocantur. Templum quoque Dianæ Ephesiæ eiusmodi fuit, vt ex eo nemo quouis crimine dãnatus educi posset. Cuius Cice. in Verrem actione meminit. scribit & ad hæc Iustinus lib. 28. in hunc modũ, Laodamia autem cùm in aram Dianæ confugisset, concursu populi interficitur. Quod facinus Dij immortales assiduis cladibus gentis, & propè interitu totius populi vindicauerunt. nam sterilitatem, famemq; passi, & intestina discordia vexati externis ad postremum bellis pene consumpti sunt. Miloque Laodamiæ percussor in furorem versum, nunc ferro, nunc saxo, in summo dentibus laceratis visceribus, duodecimo die interijt. Hactenus Iustinus, mentionẽ faciens Aræ Dianę non

non Ephesiæ, sed Epirotæ. Hinc & Pausanias in Atticis existimat, non ob aliam causam Syllam in diram incidisse calamitatem, quam quod Aristionem, qui in Mineruæ templum confugerat, vi extractum interfici iussisset. idem Pausanias in Achaicis Helices vrbis excidium commemorans multa profectò tradit exempla, quibus apparet, implacabilem fuisse numinum iram ob violata deorum templa. Quo in loco refert Dodonei Iouis oraculum Athenienſibus redditum his sanè versibus.

Ara tibi Eumenidum fumans, & curia Martis
Sint cordi: hinc bello domiti: nam forte Lacones
Supplices tristes venient, tu proÿce tela
Supplicibus parcens, diuum quos iura tuentur.

Apud eundem Pausaniam in Corinthiacis mentio fit Hebæ deæ, cuius templum erat sacrosanctum, & hunc honorem habebat, vt qui supplices in id confugissent, cuiusvis criminis impunitatem consequerentur. Idem Pausanias in Laconicis tradit, apud Tegeatas Mineruæ templũ vniuersæ Peloponneso fuisse antiqua religione sacrosanctũ nec violari eos fas fuisse, qui illuc confugissent. Quæ sanè religio in Pausania semel, antea verò in Leotychide est ab Argiuis conseruata. Cum enim illi supplices se in illud templũ tanquam in Asylum recepissent, nec postulatũ quidem est, vt dederentur. Erat & apud Lacedæmonios Templum Palladis Chalciœcæ, quo confugit Pausanias proditionis accusatus, cuius & nos statim mentionẽ habebimus. Traditũ etiam est, Orestem matre occisa, cùm à tribus furijs infestaretur, in templũ Apollinis confugisse nec ausas ingredi Eumenidas sed expectasse dum exiret. hinc Vergilius libro. 4. Aeneidos.

Aut Agamemnonius scenis agitatus Orestes
Armatam facibus matrem & serpẽtibus atris,
Cum fugit, vltrice quæ sedent in limine diræ.

Quod Statius Aræ misericordiæ: & ignoti Dei tribuisse videtur, dum scribit.

Et à misero matrem summouit Oreste.

Asyla item apud veteres passim constituebantur, erantque loca sacra, vnde fas non erat quenquam rapere. ex à particula priuatiua, & συλάω rapio, vel συλάω itidem rapio, ac mutata. r. in. l. authore Seruio li. 8. Aenei. cuius meminere Catelli. Cotta, dictione, Asylum. & Ludo. Viues. li. 1. Augu. de ciui. Dei. c. 34. vnde Liu. ab vrbe condi. li. 36. author est templum Apollinis Delium Asylum fuisse. Primus omniũ Asylum condidit Cadmus, vt Thebas quas nuper ædificauerat maiore populo compleret. Huius exemplũ Romulus imitatus est, cùm Romã condidisset, Asylum eũ constituit authoribus Liuio lib. 1. Dionysio Halicarnassæo lib. 2. August. d. c. 34. Iuueñ. Saty. 8. ad fi. Strabo. lib. 5. Patritio de Regno libr. 8. tit. 17. cuius quidẽ Asyli frequentissime autores meminerunt, præsertim Ouid. li. 3. Fasto. Romulus vt Saxo lucũ circundedit alto: Quilibet huc, inquit, confuge, tutus eris. Vergi. 8. Aeneidos.

Huic lucum ingentẽ, quem Romulus acer Asylum
Retulit, & gelida monstrant sub rupe Lupercal.

Erant in Græcia & Asia plura Asyla, quæ nominatim traduntur à Cornelio Tacito libr. 3. Thucydide lib. 1. belli Peloponnesiaci. & Vergi. Polido. libr. 3. de inuentor. rerum. ca. 12. Plutarcho in Theseo, & Romulo. Ioan. Coras. lib. 5. Miscellan. capi. 23. Alexandro ab Alexandro lib. 3. cap. 20. Meminit & Diony. libr. 47. templi in honorem Iulij Cæsaris dicati, quod Asylum erat apud Romanos. fitque Asyli mentio apud Iurisconsultum in. l. quis sit fugitiuus. §. apud Labeonem. ff. de ædilit. edict. vbi eleganter Budæus explicat Asyliam dici ius hoc libertatis, & veniæ, quod quis apud Aras consequitur, quam immunitatẽ ecclesiarum vulgò vocamus. Asyli etiam secundum eundem dicebantur homines sacrosancti, quos attingere sine piaculo non licebat, nec prehendere, vt apud Romanos Tribuni plebis, atque ita Philostratus statuam Tyberij Asylam fuisse perhibet ex eo, quòd ad eam confugientes, inuiti inde abduci non poterant. Quibus tandem satis ostendimus, apud Christianæ religionis cultores, sanctissimum esse, vt templis ius hoc Asyliæ, & immunitatis religiosissimè seruetur, & firmiter statuatur, quandoquidem & illo seculo, quo vana Deorum colebantur Simulachra & idola, eorũ aris ius hoc concessum fuit. Quo fit vt constitutiones canonicæ, quibus hæc immunitas stabilita est, veteris diuini iuris sacrorum conciliorum, ex authoritatibus, exemplisque Gentilium comprobentur, licet iure diuino, quod modò lex diuina dicitur, vimque legis habet: statuta non sit, quanuis Ioannes Igneus in. l. prima. in princip. ff. ad Syllanianum. numer. 26. & sequentibus probare conetur, immunitatem ecclesiarum, iuris & legis verè diuinæ esse. ex his tamen plura deducuntur.

Primum, in materia, & tractatu immunitatis ecclesiarum, etiam apud iudices seculares, standum esse potius iuris Pontificij decretis, & statutis †, quàm iuris Cæsarei sanctionibus pertinet enim hoc ad honorem, & reuerentiam exhibendam locis sacris, quorum cura ad Pontifices,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& prælatos ecclesiasticos spectat, & ideo eorum leges hac in re secularibus præferendæ sunt, quē admodum voluere glo. in dicto cap. inter alia. & in cap. sicut antiquitus. 17. quæst. 4. Oldra. consi. 154. Imol. in Clementi. 1. in fine. de pœniten. & remiss. & ibi Card. & Bonifac. de Vitalinis, Abb. in dict. capit. inter alia. nume. 24. Fulgo. in l. fideli. C. de his, qui ad eccles. confugi. Ioan. Fabr. in §. sed hoc tempore. Institu. de his qui sunt sui vel alie. iur. Alexan. consi. 143. lib. septimo. col. 2. & 3. Chassanæ. in consuetu. Burgun. rubri. 1. §. quinto. versi. Archidiaconus num. 111. Petrus Bellu ga in Speculo principum rubr. 11. §. sed quia. nu. 12. quorum opinio communis est, & omninò te nenda aduersus Saly. in authen. 2. qui. C. de adul te. in fine. Angel. Areti. de malefi. §. fama public. versic. quarto quæro. Practi. Ferrari. in forma inquisitionis. numer. 31. Carol. Moli. in dict. Alex. consi. 145. & Alcia. regul. 3. de præsumptio. præsumpt. 33. quibus minimè consentiendum est, modò sacrorum canonum decisiones, rectè, & iuxta authorum sensum intelligantur.

Secundum, ecclesiam cultui, & ministerio di uino dicatā, & in qua diuina officia celebrantur & si consecrata non sit, hoc immunitatis priuile gium habere, text. expresim id probat in capit. ecclesiæ. de immunita. eccles. & tamen dubitatur, an idem sit vbi ecclesia dicata est cultui diui-
4 no, nondum † consecrata, & in qua hactenus offi cia diuina celebrata non sunt? Nam glo. in dicto capi. ecclesiæ. requirit diuinorum officiorum ce lebrationem, sed frequentiori interpretum sententia obtentum est, ecclesiam authoritate Episcopi constructam, hac immunitate gaudere, licet nec consecrata sit: nec in ea adhuc diuina officia fuerint celebratæ: quod ita visum est Guilielm. Imolæ, & alijs in dict. Clementi. 1. Hosti. Ioan. Andr. Cardi. Henrico. col. 2. in dict. capi. ecclesiæ. & Syluestro, verbo. immunitas. 1. quæst. prima. tametsi plurimum hac in re valeat consuetudo secundum Abba. ibi. & Guiliel. Mainerium in. l. nemo de domo. nume. 21. ff. de regul. iur. quæ quidem potissimum est inspicienda, & præterea præcauendum ne hisce temporibus, ca nones ipsos extendamus, cum oporteat audaciam reprimere eorum, qui passim crimina hac immunitate freti committunt, qua ratione aliquot in vrbibus prælati immunitatem istam tantum admittunt: & tutantur aduersus iudices seculares in his ecclesijs, quæ sanctissimam Eucharistiam ad publicam venerationem: & adorationem continuo habent.

Tertiò, constat & idem immunitatis ius hospitalibus authoritate episcopi constructis competere secundum Archidia. in capi. definiuit. 17. quæst. 4. Bald. in. l. si quis ad declinandam. C. de episco. & cleri. §. in omnibus. nume. 21. Alexan. consi. 9. colum. 2. libr. 2. Felinus in capit. de quarta. de præscript. col. 3. & Suares in. l. secunda. tit. de los gouiernos. quæst. 5. Guilielm. Mainer. in dict. l. nemo de domo. nume. 21. tex. optimus in l. omnia. C. de episcopis & clericis. Quibus addit Panormita. in dict. capitul. ecclesiæ. nume. 7. standum esse hac in dubitatione consuetudini quod verisimū esse censeo. possunt & ad hanc illationem adduci plura, quæ Curti. Iunior tradit consilio. 20.

Quartò, deducitur ex his, hanc immunitatē non tantùm ecclesijs concessam esse, sed etiam
5 quadraginta passibus circum † ecclesiam matricem. capit. sicut antiquitus. 17. quæst. 4. & triginta passibus circum alias ecclesias. capitul. definiuit. & cap. quisquis. eadem causf. & quæst. Oldra. consi. 55. Abb. Henric. & Doct. in dict. cap. ecclesiæ. Syluester verb. immunitas. 3. in prin. Hoc tamen moribus receptum non est. sicuti & Ioannes Igneus testatur in. l. 1. in prin. nume. 58. ff. ad Syllani. nam & Archid. scribit in capit. quisquis. 17. quæst. 4. ecclesias intra muros ciuitatum con structas non habere hanc immunitatem quo ad horum passuum circuitum, quod ad consuetudi nem maximè accedit: sed id videtur accipiendum quo ad ecclesias intra castellorum muros constructas. text. in dict. capit. quisquis. Passus verò quinq; pedes habet. glo. in. l. 3. ff. de verb. sign. glo. in capit. sicut. 17. quæst. 4. Regia. l. 4. titul. 13. par. 1. Columella. libr. 5. de re rustica. ca. 1. Isidorus & alij communiter, ex eo sic dictus q; passis & extensis brachijs hanc mensuram conficiamus, vt Isidorus existimat, cui subscripsere Alciat. in lib. de quinq; pedum præscriptione. & in l. mille passus. ff. de verb. signific. Corasi. in. l. 1. ff. de serui. nu. 107. Oldendorpius de actionib. titu. de rei vendicat. Pes decem & sex digitos transuersos continet secundum Alciat. Corasium, & Oldendorpium, ac Constanti. Harmenopul. lib. 2. tit. 4. Epitomes Iuris ciuilis. Budæ. li. 1. de asse. Nebriss. in Lexico iuris ciuilis, dictione digitus. Isidorum lib. 15. Etymologi. c. 15. tametsi gl. in. d. cap. sicut antiquitus. Docto. in. l. 1. ff. si quis caut. & dicta Regia. l. 4. errore forsan numeri quindecim tantùm digitos pedi tribuant. Hinc pes invncias, vt as, diuisus constituit semissem, est enim semis octo digitorum. Hispani vulgò, *Xeme*, dici

mus paululum corrupta dictione. Sic duodecima pedis pars vncia dicitur, & est crassitudo pol 6
licis vnius, vulgò pulgada, palmus, est quarta pe dis pars: haberq; quatuor digitos, ac dicitur quadrans, dodrans verò habet duodecim digitos, ap pellaturque Græcè Spithame, cuius & Plinius meminit libro. 7. capit. 2. & item Latinè palmus maior, quem ita Hispani vocamus, id est mensu ram, quæ fit extensis articulis à minimo vsq; ad pollicem habetque nouem pollices. Hæc & alia poterit lector ab ijs petere, quos paulò ante citauimus, & à Georgio Agricola lib. de mensuris, quibus interualla metimur, atque à Budæo in. l. 1. ff. si mensf. fal. mod. dix.

Olim itinera distinguebantur per milliaria, la pidibus erectis mille quibusque passibus: vnde quintus ab vrbe lapis dicebatur locus distans ab vrbe quinque milliaribus. l. propter litem. ff. de excusatio. tuto. §. qui autem. Institi. de excusa. tuto. quod & in Gracchis Plutarchus, & Quintilia nus lib. 4. capit. vltimo. tradidere ex Iunioribus. denique idem Nebrissensis adnotauit in Lexico Iuris ciuilis, dictione, lapis. quibus addendum est, leucam, dictionem Gallicam esse inspecta e ius prima origine, & significare mille & quingentos passus authore Ammiano Marcellino li bro. 19. Hispani tamē tribus milliaribus leucam definiunt. Regia. l. 3. titulo. 16. partita. 2. cui adde Hostien. & Abb. in capi. ex parte. B. de foro com peten. nume. 1. qui duodecim leucis tribuunt viginti milliaria. Sed & diuus Hieronymus in Ioe lem capit. 3. meminit huius dictionis Leuca dicens esse Francicam. sunt & qui censeāt, passum inde ita dictum, quod spacium significet dimen sum passis & extensis pedibus, vno inquam, anteriori, altero vero posteriori, & tribus inter medijs.

Quintò, infertur, palatium episcopi hoc ius immunitatis habere. textus in capi. id constituimus. 17. quæst. 4. quo in loco gloss. id procedere existimat, etiam si domus Episcopi sit extra qua draginta ecclesiæ passus constituta. quod probāt Innocent. & Hostien. in dicto capitul. inter alia. Abb. in capit. ecclesiæ. nume. 9. & ibi Henric. co lumna vlti. de immunita. eccles. quorum opinio communis est, etiam si alijs visum fuerit hanc im munitatem non aliter palatio episcopi iure concedi, quàm si constructum sit intra quadraginta 7
matricis ecclesiæ passus. quos Oldrald. sequitur consil. 55. & praxis forensis frequenti omnium consensu recepit.

Sextò, apparet dubiam esse opinionem illorum qui censent, fugientem ad sacerdotem Eucharistiam manibus portantem †, hac immunitate gaudere, vt inde euelli inuitus non possit: immunitas enim templis à canonibus concessa est propter honorem, & reuerentiam, quæ locis sacris, diuinoque cultui dicatis debetur: & ideo maiori profectò iure idem priuilegium sacratissimo Dei Maximi corpori datum esse existimandum est. sicuti existimarunt Archid. in cap. quæsitum. 13. quæstione secunda. Abbas in capi. sanè. de celebra. missar. & ibi Docto. Roma. singular. 335. Catellianus Cotta, dictione, rationis identitas. Alberti. in capit. 1. de hæret. in. 6. quæstione. 13. numer. 18. & est hæc opinio communis secundum Ludoui. Gometi. in. §. pœnales. de actionib. numer. 50. quiquidem omnes & Ioan. Lupi in rubri. de donatio. §. trigesimooctauo. nu me. quinto. fatentur secus esse dicendum, vbi ca ptus in carceribus ad Eucharistiam, quæ ad eum adducitur, fugerit. Ego sanè fateor maiorem ho norem exhibendum fore Eucharistiæ, quàm ip sis templis: quibus ob ipsam Eucharistiam plura priuilegia conceduntur: attamen cùm immunitas hæc à canonibus statuta sit, & nullibi Eucharistiæ hoc ius extra ipsas ecclesias datum fuisse legamus, dubius sum, an vera sit interpretum frequentissima sententia, cui etiam aduersatur glo. celebris in dicto capit. quæsitum. Tametsi olim authore Plutarcho in Numa, qui ad supplicium mortis ducebatur, huius pœnæ immunis erat, si eidem Vestalis virgo forte, nulla data opera obuiam iret.

Septimò, deducitur ex his, quæ præmisimus, neminem ab ecclesia violenter & per vim abducendum fore, etiam si graue crimen perpetrauerit. hoc probatur in dicto capit. inter alia. & canonibus, qui ad hanc immunitatem comprobandam hoc capite adducti fuerunt. Item & Regia l. secunda. titul. vndecimo. parti. prima. quanuis. Iacob. de Rauennis, & Petr. à Bella Pertica in. l. secunda. C. de his, qui ad ecclesia. confugi. opinentur, immunitatem istam non prodesse his, qui graue delictum commisere. quibus refragan tur Panormita. in dicto capit. inter alia. num. 24. & Alexan. consil. 154. lib. 7. frequentissimè omnes qui materiam istam tractauere.

Octauò, constat, homicidam proditoriū, qui
que alium insidiosè occiderit †, ab ecclesia inui- 7
tum, & publica vi ad punitionem criminis abduci posse. tex. sing. in ca. 1. de homicidio. quem in hunc sensum interpretantur glo. Anania. & Feli. ibi Aret. in cap. cum non ab homine. colum. 10.

Guido

Universidad de Deusto
Biblioteca

Guido Papæ decisi.121. Regia.l.vlti.tit. 1. parti. 11. Abulensis cap.21. Exodi. Alex. in dict. consi. 145. lib.7. num. 5. Specul. in tract. de concilio. 2. par. titul. 45. Eleganter Nicolaus Boerius decisi. 109. asseuerãs opinionem hanc apud Gallos admissam fuisse. & planè hic est verus sensus præfati capitis: quod deductũ est ab ea lege quæ Exodi capit. 21. refertur. nam & Ioab, qui duos principes insidiosè occiderat, cùm ad altare confugisset, iussu Salomonis apud ipsum altare occisus est. 3. Reg. cap. 2. & narrat Iosephus lib. 8. antiquitat. capit. 1. idem tenent Anchar. in dict. capi. 1. & in dict. cap. inter alia. Practica Ferrar. in titu. de forma inquisitionis. Alciat. de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 33. & libr. 7. Parerg. cap. 6. Chassan. in consuetu. Burgundiæ. rubri. 1. §. 5. versi. Archidiaconus. numer. 113. Quæ quidem interpretatio communis est: & consuetudine Christiani orbis admodũ recepta. Imò & idem esse in eo, qui alterũ proditoriè animo occidendi percusserit: tametsi ex percussione mors sequuta non fuerit: explicat eleganter Ioan. Igne. in. l. 1. §. si dominus. nume. 7. ff. ad Syllani. dicens num. 20. ita iudicatum fuisse licet Boeri. in dict. decisio. 109. & Rebuffus. 2. Tomo Regiarum consti. tractatu de immunitate. arti. 1. q. 5. minimè admittãt, simplicem percussorem ex proditione, morte quidem non sequuta, ecclesiarum immunitate priuari. Vtitur sanè Rebuffus Boerij testimonio. Et tamen, ni fallor, Boerius potius probat saltem apud Gallos Ignei sentẽtiam. Verum opinio contraria placuit potius Panormita. qui in dicto capitul. primo. probare conatur, etiam homicidam ab ecclesia inuitũ abduci non posse: ex eo, quod inter casus exceptos à regula in dict. capit. inter alia. expressa, hic minimè contineatur. idem probant Henri. in capit. vlti. col. 2. de immu. eccles. & Alberti. in cap. 1. de hære. in. 6. quæst. 11. num. 69. quæ ratio minimè conuincit, cùm ex sequentibus appareat alios casus à regula excipiendos fore: præter nominatim expressos in dict. cap. inter alia. Respondet tamen Panor. ad text. in. d. c. 1. dicens, eam decisionem non esse intelligendã in homicida laico ad ecclesiam confugiente: sed in clerico proditoriè alium occidente: vt is causa cognita à iudice ecclesiastico, actu & solenniter sacris ordinibus exautoratus, & degradatus: iudici seculari tradatur, vt per eum occidatur: quasi propter hoc crimen, & similia, ratione grauissimi excessus clericus in sacris constitutus sit degradandus, & tradendus iudicibus secularibus, non expectata eius contumacia, etiam si incorrigibilis non sit, ad exemplum, & imitationem grauissimorum quorundam scelerum, in quibus id à iure canonico statutum esse apparet, vt in hæretico, falsario literarum Apostolicarũ Assassino, & reliquis. eandem sententiam repetit Panor. in. d. c. cum non ab homine. & in ca. at si clerici. in prin. nu. 39. de iudi. Ancha. in consil. 158. & in regu. ea quæ. quæst. 19. de reg. iur. in. 6. Feli. in capi. 1. de consti. nu. 49. Guido Papæ. quæstione. 121. Alcia. in. c. cum non ab homine. nu. 22. Guiliel. Benedi. post repe. c. Rainuntius. de testamẽ. in quæst. de homicidio. qui testatur hanc opinionem frequentiori Doctorum calculo receptam esse, & eam plerunque, ac sæpissimè seruatam fuisse in praxi. asserunt Alcia. d. nu. 22. Decius in. d. c. at si clerici. vlt. col. Ioan. Bernar. Calagurritanus Antistes in practica criminali canonica capi. 90. & plerique alij iuris vtriusque professores. cui opinioni suffragatur text. in cap. nouimus. de verb. signifi. dum inquit, de falsario, vt clericus, qui propter hoc vel aliud flagitium graue, fuerit degradatus. Ea tamen maximam dubitationem habet ex ea, & præcipua ratione, qua traditum est, clericum non aliter tradẽdum esse post degradationem iudici seculari, quàm si is in corrigibilis sit text. in. d. c. cum non ab homine. tex. optimus in. c. tuæ. de pœnis. à qua quidem regula pauca excipiuntur crimina, igitur in his criminibus, quæ excepta non sunt, nullo pacto post degradationem traditio fieri debet. idem probatur in cap. clerici. de excess. præla. vbi ob crimen Sodomiæ, quod procul dubio grauissimum est, clericus post degradationem in monasteriũ detruditur, nec iudici seculari traditur. His item suffragatur text. in dict. capi. cum non ab homine. qui in principio docet, in omni crimine quãtuncunque graui & enormi, iudicem secularem clericos punire non posse, eos tamen deponendos esse, & si incorrigibiles fuerint, tradendos foro curiæ seculari. ecce Romani Pontificis apertã authoritatem: ex qua etiam ob enorme crimen, nisi accesserit pertinacia, traditio fieri non debet. Quam ob rem aduersus Panor. non esse clericum homicidam proditorium seculari iudici tradendum post degradationem existimarunt verius esse Doct. communiter in. d. c. cũ non ab homine. quos sequuntur, eorum sniam asserẽtes communẽ esse. Aret. inibi col. 9. Deci. in. d. c. at si clerici. col. vlti. Alberti. in. c. 1. de hæret q. 11. nu. 55. li. 6. & Io. Bernar. in. d. c. 90. ad fi. Quibus ipse libenter accedo: non enim video, posse hanc traditionem iustè fieri post degradationẽ: nisi clericus sit

incorrigibilis, aut in his criminibus: quæ expressim iuxta canonicas sanctiones, eam punitionem admittũt: nec tamen inficior, posse contingere homicidium, aliudve crimen ita perniciosum Reipublicæ, inspectis loci, temporis, & personarum qualitatibus, quod arbitrio discreto rum iudicum hanc traditionem iustissimè patiatur, qua in re maturo consilio opus erit. Etenim responsio Romani Pontificis in dicto cap. nouimus. non tantum exigit ad hanc traditionẽ damnabile flagitium, sed & damnosum requirit: qua sic esse debeat ex ijs, quæ expressim in iure Pontificio nominantur: vel ex ipsius clerici incorrigibilis conditione reipu. damnosum, aut criminis grauitate atrocissimum. Hinc sanè colligitur, an verum sit, quod Abb. scripsit in capitu. primo. de his qui filios occid. dicens, clericum parricidam esse post degradationem tradendum iudici secu lari. item & illud, quod præmissa disputatione in definitum atque indecisum dimisit Alberti. in dicto cap. 1. quæst. 11. nu. 87. & quæst. 15. nu. 12. sit ne clericus post degradationem tradendus iudici seculari ob crimen læsæ maiestatis aduersus principem laicum commissæ. Nam iuxta regulam iuris, & communem sententiam, nisi natura rei, & alia quæ negotio & crimini accesserint contrarium suadeat, traditio non est aliquo pacto facienda. quod sentiunt in hac specie Matth. Afflict. in constitu. Neapoli. libr. primo. rub. 43. & Ioan. Bernard. in praxi. cap. 110.

Tandem his prænotatis deducitur tex. in. d. c. 1. de homic. commodè non posse accipere Pan. interpretationem. Imò verè is canon intelligendus est in laicis homicidis, vt hi ecclesiarum, & templorũ immunitate minimè se tutari queant, cum per insidias, & proditoriè aliquem occiderint. Quod si ita verum est, hic octauus intellectus contra Pan. omnino est admittendus. Pro eius tamen examinatione admonendũ est, eum dici proditoriũ homicidam, qui veneno alterũ occiderit secundũ Bald. in. l. nemo. col. 3. de summa Tri. Anani. & Fel. in. d. c. 1. de homici. item is proditorius homicida est, qui occiderit eum, qui eius inimicus non est: nihilq; tale præcauentem: cum nulla esset præcauendi causa: sicuti colligitur ex gl. in. c. clericus. 46. dist. Bal. in. c. 1. in prin. col. 4. quib. mod. feu. amit. Bart. in. l. respiciendũ. §. delinquunt. ff. de pœnis. & Felin. in. c. 1. vbi est text. optim. dum eum proditorem appellat, qui per industriam, & insidias alium occiderit, id est per insidiosam industriam: ita equidem sunt illius. c. verba exponenda ex glo. Bar. & Ias. in. l. 1. in prin. ff. de pact. verb. Placitus, & consensus. id apertius constat ex Græca dictione, qua vsi fuere Septuaginta interpretes in. d. c. 21. Exod. legitur etenim ἐπιβάτρα. id est, industria aggressus fuerit. Scribit tamen Barto. in. d. §. delinquunt. eum, qui propriũ inimicum etiam à tergo, & incautũ occiderit: non esse proditoriũ homicidam: quia inimicus debuerat cautè præuidere, & præcauere ab inimico: sequitur Gerardus singul. 14. aduersus quos ego animaduerto id homicidium commissum fuisse per industriam insidiosam: quod sufficit, vt homicida proditorius dicatur. text. in. d. c. 1. & præterea ex iure Regio expressim hæc Bart. opinio corruit. perpensa. l. vlt. tit. 7. libro. 8. ordina. quam ob rem mihi potius placet hunc homicidam proditorium omnino esse.

In his profectò casibus, vbi quis aliam proditoriè occiderit, & vt Hispani vulgò dicimus: *a traycion, y aleuosamente*, communis opinio contra Panor. potior est: nec templorũ immunitas hũc homicidam, iure defendere poterit; imò ab ecclesia is erit abducendus, vt dignam patiatur pœnam. Sed illud dubium est: an idem sit obseruandum, vbi quis absq; vlla proditione, consulto tamen, & præuia deliberatione post repentinum iræ motum alium occiderit: nam hunc ab ecclesia abduci posse: responderunt ferè omnes, qui aduersus Abb. communẽ opinionem tenuerũt: & præsertim Anchar. Specu. Alex. Guido Papæ, Boerius, Practica Ferrarien. Chassan. & Alciat. quibus adstipulatur tex. in. d. §. delinquunt. & ibi gl. ac Bart. Ang. item de malef. §. Appensatè. quibus in locis traditur grauius esse puniendũ delictum homicidij: quod ex proposito, & deliberatione præuia commissum est: quàm quod repente suborta rixa, iracundiæ calore, & impetu perpetratur. adhuc tamen: cùm hoc homicidiũ manifestè distinguatur ab eo, quod proditoriè contigerit: ipse hoc in casu iure veriorem esse censeo Panor. sententiã: secundũ quam non est hic homicida ab ecclesia abducendus: tametsi propter Doctorum authoritatem, & eorum communem opinionem contrarium sæpissimè fiat.

Nonò, ab eisdẽ conclusionibus deducitur: homicidam simplicẽ, & si sponte, non fortuito, iniurioſè aliquẽ occiderit: non esse ab ecclesia per vim abducendum. quod apparet: quia iure canonico is gaudet ecclesiarum immunitate: sicuti apud omnes satis compertum est: & colligitur ad sumpta argumentatione ex casibus exceptis in dict. cap. inter alia. & in ca. vlt. eod. tit. & in dicto cap. 1. de homi. per quæ & alia hanc opinionem commu-

communem approbat Alexan. consi. 145. lib. 7. Nec obstant huic illationi text. in auth. de mandatis princip. §. nec autem homicidis. & l. Regia vlt. tituł. 11. part. 1. gloss. in l. fideli. C. de his, qui ad eccles. confugi. vbi contrarium apertè probatur: siquidem hæ constitutiones quantum ad hoc iure Pontificio antiquantur, & tolluntur.

Decimò, hinc expediri poterit, quid in raptoribus virginum dicendum sit: iure etenim Cæsareo constitutum est †, eos non gaudere ecclesiarum immunitate: & ideo ab eis per vim, & inuitus extrahendos fore. text. in dicto. §. neque autem homicidis. Rursus iure Pontificio id expressim vetitum est. text. in capit. de raptoribus. 36. q. 1. notant Panor. in dict. capit. in tertia lia. & ibi Docto. dum censent neminem præter publicum latronem, & nocturnum depopulatorem agrorũ ab ecclesijs ad punitionẽ criminis abducendum esse: & existimant glos. ibi iura ciuilia contrariũ statuentia omnino tolli iure canonico. atque ita in specie de raptore communis est conclusio secundum Hen. in cap. eccles. de immunita. eccles. col. 3. quam sequitur Perr. Belluga in Speculo principum. §. sed quia. numero. 12. à quibus ipse libentissimè discentio: video etenim hoc crimen raptus virginum, esse grauissimum, & Reipublicæ admodum perniciosum, ac similimum his quæ in. d. c. inter alia. excipiuntur. Deinde animaduerto iura Pontificia: post veterum patrum decreta: non concedere ecclesijs indistinctè hãc immunitatem: imò eam denegare aliquot in crimibus: non alia ratione, quàm quòd ea grauissima sint: & reipublicæ maximè incommoda: quæ quidem ratio, virginũ raptui omnino conuenit: & ideo virginum raptores ab ecclesia, & templis extrahi posse arbitror etiam iure canonico post Hippoly. in. l. vnica. nume. 109. C. de raptu virgi. Nam & hoc expressum est. l. vlti. titul. 11. parti. 1. id vero, quod statutum fuit in dict. ca. de raptoribus. ad iura vetera, quæ hanc immunitatem licentius largiebantur, pertinet.

Vndecimò, eadem ratione, frequentissima Bernardi, Panor. & aliorum sententia respondebitur, Assassinos, cum hi in dicto capit. inter alia.
9 non fuerint excepti †, ecclesiarum immunitatẽ, si ad eas confugerint, in tutelam criminis habituros, quod non est tolerandum, perpensa insigni Romani Pontificis constitutione in capit. 1. de homic. lib. 6. pro cuius interpretatione adnotandum est, Assassinos dici quoscunque, qui pecunia, aliove pretio conducti homines occidũt, percutiuntve nihil tale ab eis præcauentes: sicuti explicant Dom. Anchar. Imol. Vanchelius. & Philippus Probus in. d. c. 1. eam constitutionem intelligentes in his, qui aliquem hominem Christianum mandãt occidi per homicidas pecunia ad id conductos, etiam si hi mandatarij Christiani sint. idem præmittunt Bart. in. l. non solum. §. si mandato. ff. de iniur. nu. 14. idem Bart. in. l. Cicero. ff. de pœnis. Paulus Castr. in. l. 15. vlti. ff. de eo per quem fact. erit. Alex. consi. 166. lib. 7. Bal. & Salicet. in. l. nonideo minus. colum. pen. C. de accusatio. Angel. in. l. quisepulchra. C. de sepulchris. Hippoly. in pract. crimi. §. examinanda. nume. 21. & §. diligenter. numero. 156. & in. l. vnica. C. de raptu virgi. nume. 103. Ludo. Carrerius in practi. crimi. titu. de homic. §. circa tertium. in princip. & plerique alij passim idem, vti expeditum, fatentur: quorum opinio communis est, & consuetudine recepta. teste Areti. consil. 165. colum. 11. Sic sanè crimen istud Assassinium vtrinque dicitur: tam quo ad mandantem, conductoremve: quàm quo ad mandatarium, & locatorem. His accedit, grauissimum †, & crimen esse: pecunia conductum alium occidere incautum quidem, & insontem, siquidem cùm alioqui is, qui potum causa abortionis dederit, sequutusq; fuerit aborsus infantis iam animati, pœna mortis puniendus sit. l. penulti. C. de Sicar. l. Diuus. ff. de extraordi. crimi. l. 8. titu. 8. part. 7. si verò abortus sit infantis nondum animati: pœna extraordinaria exilij sit puniendus. l. si mulierem. ff. de Sicar. & ibi Hippoly. ac Ioan. Igne. in. l. prima. §. occisorum. col. 3. ff. ad Syllania. notatur in cap. si aliquis. de homicid. Quòd si nec mors, nec aborsus fuerit ex potione sequutus: vilis damnandus sit in metallum, & honestus in insulam relegandus amissa partè bonorum. textus in. l. si quis aliquid. §. qui abortionis. ff. de pœnis. tamen fœmina, quæ ob pecuniam fœtum etiam nondum animatum potionibus sumptis abegerit, vt locũ faciat ventris substituto, mortis pœna est punienda. text. insignis in dicta. l. Cicero. cuius ad hanc rem meminere Felin. & Anania colum. 1. in dicto capitu. si aliquis. Cardi. in capit. sicut. el. 2. de homicid. Deci. in consil. 535. quibus addendus est Anani. & inibi Bologni. consi. 1. col. vlti. Extat amplior, & elegantior dict. l. Cicero. species apud ipsum Ciceronem in oratione pro Aulo Cluentio, vbi inquit, eam fœminã ita punitam esse, nec iniuria, quæ spem parentis, memoriam nominis, subsidium generis, hæredem familiæ, designatũ reipublicæ ciuem substulisset. Hactenus Cicero. Sed, vt ad Assassinos redeam, mihi non ad-

non admodum placet hæc communis interpretatio: opinor etenim ea, quæ iure statuta sunt aduersus criminis Assassini authores, non esse recipienda, nec ad praxim deducenda contra eos, qui conductis pecunia ad id homicidis, alios occidunt, nec eos, qui proprias operas pecunia in hoc scelus locauerint, idque commiserint: sed tunc his constitutionibus locum fore, vbi quis aliquem Christianũ occidit, opera & industria hominum quorundam infidelium, qui Gentilitio, Patriove nomine Assassini dicuntur, sicuti asserunt Archidia. & Ioan. Andr. in dict. cap. primo. de homi. in. 6. Aretin. consil. 165. colum. 11. Syluest. verb. Assassinus. & Caieta. eod. verbo. & verb. excommunicatio. casu. 16. Scribũt etenim Arch. & Ioan. And. & post eos Alberi. in Dictionario, verb. Assassinus, hos Assassinos esse quosdam infideles, qui subsunt principi itidem infideli: à quo ita edocti, & instructi sunt, vt quos ille occidi iusserit, facilimè occidant, atque arbitrentur mortem ex hoc non esse timendam, nec vllam pœnam ob crimen istud post obitum passuros: imò se obsequium præstare Deo opinentur. His conuenit, quod Raphael Volaterranus testatur libr. 11. capit. de sectis Syriæ. dicens, Assassinos esse Syriæ homines à pueritia ita instructos, vt inimicos Regis, aut domini, cui obediunt, eius mandato audacter incautos opprimãt. Idem ferè de his tradit eleganter Paul. AEmilius, de rebus Francorum lib. 5. qui lib. 7. meminit, Arsacidæ Assassinorum Principis, qui quosdam Assassinos miserat pecunia accepta, vt Regem Diuum Ludouicum occiderent, sicuti historici quidam scripsere itidem commemorantes, cruenti consilij pœnitentia ductum eos reuocasse. Vanum tamen AEmilio visum est, à tali hoste missos eosdem mox ab eodem contra patrios mores reuocatos. Sed & idem author huius Arsacidæ & Assassinorũ iterum in eodem libro meminit. *Huius authoris Duarenus mentionem fecit. libr. 2. Anniuersariorum. c. 12.* Quo factum est, apud Christianos, hos admissos frequenter fuisse, & pecunia conductos, vt audacter quemcunq; occiderent. Hæc verò interpretatio apertissima sit si pensitemus verba, seriemque text. in dict. c. 1. Præsertim inquit, Innocentius Quartus, cùm nonnulli magnates taliter perimi formidantes: coacti fuerint securitatem ab eorundem Assassinorum domino impetrare, sitq; ab eo non absq; Christianæ dignitatis opprobrio, redimere quodammodo vitam suam. Quibus verbis apparet crimen hoc Assassinij non ita latè accipiendum esse, sicuti Doct. existimant, tametsi eorum opinio proculdubio communis sit, atque adeo recepta, vt admodum pauci refragentur. Et præter alios eandem sequuntur ex iunioribus Thomas Grammati. voto. 8. 9. & 11. & Capicius decisio. Neapolit. 155. quibus non omnino adstipulatur Regia. l. 3. tit. 27. parti. 7. quæ subobscurè tractat, qui fuerint hi Assassini. Et profectò cum iuris vtriusque interpretes iuxta eorum sententiam frequentissimè plura de Assassinis tradiderint, operæpretium me facturum opinor, si lectorem hac de re tantisper admonuerim, communem opinionem proculdubio falsam esse opinatus.

Primum, verè censeo, Romanũ, Summumq; Pontificem aduersus laicos, & seculares, qui ei subditi non sunt, quo ad temporalem iurisdictionem, nihil in eo capite statuere, etiam si aliquem Christianum occidi iusserint pecunia conductis homicidis: qui Assassini non sint. Huius equidem criminis punitio ad principem secularem pertinet non obstante dicti capitis constitutione, quæ tunc laicos pœnis inibi expressis punit quando hi Christianum aliquem occidi mandauerint, ministerio & opera illorum infidelium, qui Assassini dicũtur. Nam licet iurisdictio temporalis, & secularis ab ecclesiastica distincta sit. capit. nouit. de iudic. capit. causam quæ. in secundo. qui filij sint legitimi. capit. Regum. 23. quæstione quinta. potuit tamen Summus Pontifex eam constitutionem edere nominatim contra laicos, ex eo quòd crimen hoc sit admodum atrox, enorme, & Christianæ religioni perniciosum: siquidem opera infidelium fideles occidebantur passim in ignominiam Christianæ Reipublicæ: sic equidem illum textum adnotarunt Panormita. in capitu. si duobus. colum. secunda. de appellationib. & Barbat. in capitul. primo. numero vndecimo. de probationib. text. optimus in Clementi. prima. de testibus. Imò & Imperator ipse sub dictæ constitutionis pœnis comprehenditur, si id crimen perpetrauerit, vti Ioan. Andre. inibi opinatur.

Secundò inferò, mandantem aliquem occidi, pecunia conductis hominibus: qui Assassini infideles non sunt, etiam si mors sequuta fuerit, canonis illius excõicatione minimè affectum esse: cùm ea excõicatio tantum in eos lata sit, qui industria, & opera Assassinorum infidelium Christianum aliquem occidi mandauerint. Quòd si communis interpretatio admittẽda foret: hi essent excommunicati, qui industria alterius Christiani pecunia conducti: Christianum aliquem interimi

Universidad de Deusto
Biblioteca

interimi mandarent: quod, ni fallor, alienum est à dictæ constitutionis mente.

Tertiò, eadem ratione existimo, eum qui alterum occidi iusserit: pecunia conducto homicida: & scelere sequuto: nequaquam diffidatũ censeri: nec exbannitum, nec publicum hostem esse existimandum: vbi conductus homicida fidelis est: & alienus à gente Assassinia. Nec enim hoc casu admittenda est illius canonis constitutio: quæ diffidatum esse pronuntiauit eum, qui fidelem opera Assassinorum occidi iusserit. Ea vero diffidationis pœna, vt interim hac dictione vtar: ita est accipienda: vt diffidatus à quocunq; impunè occidi possit. l. tertia. §. vltimo. ff. de Sicarijs. l. tertia. titu. vigesimoseptimo. parti. septima. Angel. consilio decimoquarto. Cynus in. l. reos. C. de accusat. sexta quæstione. notatur in authenti. nauigia. C. de furtis. authen. item quæcunque. C. de episcopis & cleric. optimus text. in capitul. fœlicis. de pœnis. & in capitulo. primo. de schismaticis. in sexto. Nec mirum ita à Romano Pontifice statutum fuisse contra laicos crimen hoc Assassini committentes: quandoquidem licet pronuntiatione, & iudiciali sententia princeps ecclesiasticus mortis pœnam non inferat, capit. per venerabilem. qui filij sint legitimi. ad finem. legem tamen statuendo eam potest infligere, vt Bald. notat in capitul. secundo. de maiorita. & obedien. cui accedit Ioannes Bernard. in practi. capitu. quinquagesimosexto. quo in loco addit, posse clericum absque metu irregularitatis consulere principi, vt pro certo crimine mortis pœnam lege statuat infligendam fore: eidemq; legi condendæ, clericus, aut prælatus suffragium exhibens: licet postea ex lege ipsa aliquis occidatur, irregularis non est. quod & Domini. scribit in capitul. vltimo. tertia distinct. post Archidia. in capit. officia. vigesimatertia quæstione quinta. Bald. in authenti. habita. in princip. C. ne filius pro patre. Anani. in capitu. ad audientiam. colum. 3. versic. Tertio quæritur. de homicid.

Quartò, eadem ratione constat cuiusdam dubitationis definitio: dubium etenim est, an sicuti per dictam constitutionem puniantur mandatores: ita & ipsi interfectores & percussores puniãtur: quibusdam existimantibus inibi minimè puniri ipsos mandatarios. quod visum est Areti. in dicto consil. centesimosexagesimoquinto. colvndecima. quem sequitur Alberti. in capitu. primo. de hæreti. in sexto. quæstione vndecima. ad finem. Alijs ex aduerso existimãtibus dictæ constitutionis pœnas etiam mandatarium comprehendere perspecta legis ratione: sicuti asserunt Angelus de maleficijs. §. & Sempronium mandatorem. in princip. Angel. in. l. prima. C. de sepul. violat. Paris de syndicatu. verbo. inquisitio. Thomas Grammaticus dict. voto. 9. in fine. Antonius Capicius decisio. centesimaquinquagesimaquinta. Hippolytus in locis à me expressis in initio huius vndecimæ illationis. Imò ipsos interfectores, & homicidas pecunia ad id conductos in pœnam tanti criminis frustatim scindendos, ac dilacerandos fore scribit Panormit. in capitul. at si clerici. in princip. nume. quadragesimo primo. de iudic. idemq; sensit Chassanæ. in consuetudi. Burgund. rubri. prima. versi. videndum. numero septimo. hanc item opinionem, ipsum, scilicet, homicidam, ita vt mandatorem puniendum esse, tenet Euerard. in Topicis capitu. 76. & probat Regia. l. tertia. titu. vigesimoseptimo. parti. septima. Nam si vera est communis interpretatio huius criminis Assassinorum: itidem & vera erit hæc posterior opinio: at si vero adsumenda est Assassinorum significatio iuxta eum sensum, quem aduersus communem probauimus: constabit planè prior sententia: cùm ex pœnis in dicto capit. primo. statutis. plures infidelibus Assassinis minimè conueniant. Quin ipsos homicidas ab eodem canone prætermissos fuisse, facilis est coniectura, ex eo quod infideles essent, nec eis pœnæ ab ecclesia statutæ conuenirent. Et nihilominus, si idem Assassini caperentur, crudeliter forent puniendi.

Quintò, hinc apparet ratio: cur ab eodem canone exigatur, occisum opera Assassinorũ Christianum esse: vt pœnæ ibidem expressæ obtineant aduersus mandatorẽ: sicuti tradunt Ioannes Andreas, & Docto. ibi communiter. Bald. in l. si quis non dicam rapere. columna tertia. C. de episcopis & clericis. Syluest. verb. Assassinus. Socinus Iunior consilio sexto. colum. vltim. tenentes hac in re, oportere: quod constet, occisum Christianũ fuisse: vt sit locus his, quæ de Assassinis constituta sunt. hoc etenim ideo ab ecclesia exigitur: quia grauem ignominiam Christianæ Reipublicæ fieri existimauit: si catholici viri opera, & ministerio infidelium occidantur.

Sextò, deducitur, ex prænotatis, an verum sit quod pleriq; docuerunt, censentes sacerdotem, clericumve crimen hoc Assassinij committentem, eo ipso absque actuali, & solenni depositione, & degradatione, posse per iudicem laicum puniri. quasi ob criminis immanitatem sit specialiratione hoc obseruandum secundum Lapum, &

pum, & alios in dicto capitulo primo. Hipp. in dicta. l. vnica. numero. 107. & in dict. §. diligenter. numero. 160. & in dict. §. examinanda. numero vigesimoquinto. quorum opinionem sequuntur eam esse communem asseuerantes Albertinus in capitulo primo. de hære. in. 6. quæstio. 11. numero. 88. & Ioan. Bernard. in pract. crimi. capitu. 91. idem notat Stepha. Aufreri. in Clementina prima de off. ord. reg. 1. fall. 18. & optime Capic. decisio. 112. Nam & ipse idem opinor. & id admittendum censeo vbi clericus ministerio Assassinorum infidelium: aliquem fidelem occiderit, aut percusserit: alioqui admissa Doctorum communi interpretatione: qua dictionem istam Assassinus, explicant: falsum existimo, quod plerique tradidere: nempe absque vlla degradatione clericum ob crimen istud puniri posse à iudice seculari. Imo an & tunc sit degradandus: & ex autorandus, tradendusque iudice seculari: pendet ab his, quæ diximus hoc in capite. versi. 8.

Septimò, vt ad institutum regrediar, hinc colligendum est, verum Assassini crimen committentem iuxta eam significationem, quam ipse probaui non gaudere ecclesiarum immunitate: imò ab ecclesia inuitum etiam per iudicem laicum auelli posse: quemadmodum palam deducitur ex dict. capitulo primo. de homi. in. 6. At si crimen Assassini iuxta communem sensum quis commiserit, tunc demum ab ecclesia extrahi poterit: cum & simul proditionis crimen, & scelus perpetrauerit: quod frequentius contingit. Et tamen qui communem interpretationem huius Assassinij criminis sequatur, consequẽter & eius authorem ab ecclesia extrahi posse opinabitur ex dict. capitulo primo. Sic & Specul. 2. part. de concilio. capitulo quadragesimoquinto. scripsit, Christianæ rei publicæ conuenire lege lata declarari, Assassinos posse ab ecclesijs, & tẽplis ad punitionem euelli.

Duodecimo, vt primam huius capitis materiam repetamus: opinor hanc ecclesiarum im-
11 munitatem, cum ea ecclesijs†, non delinquentibus hominibus concessa sit etiam excommunicatis prodesse, nec fugientem ad templum ob aliquod crimen: posse inde inuitũ abduci, eo quod excommunicatus sit: secundum Host. in summa huius tit. Guilliel. & Imol. in Clem. de pœnit. & remiss. Henri. in capitul. vltim. de immunit. ecclesi. columna quinta. Cosmam in pragmat. sanctione. tit. de interdictis. §. statuit. versi. inde. quorum opinio communis est, teste Boerio decisio. 110, numero. 7. licet contrarium probare conen-
12 tur, & teneant Summa confessorum, titu. de immuni. eccles. quæstione quinta. & Felin. in cap. 2. col. 2. de except.

Decimotertiò, quanuis excommunicato prosit ecclesiarum immunitas: non tamen proderit infideli: qui si ob scelus ab ipso commissum ad ecclesiam confugerit: poterit ab ea iure extrahi, vt condigna puniatur pœna. gloss. in. l. 1. C. de his, qui ad eccles. confugi. per text. inibi. gloss. item in authen. de mandat. princ. §. publicorum. Abb. in dict. capit. inter alia. numero. 6. Henri. in capi. vltim. columna secunda. glos. in dict. prag. sanct. versi. inde. Boeri. dict. decisi. 110. Anani. in capit. Iudæi. in. 1. de Iudæ. Oldra. consi. 54. Saly. in dict. l. 1. Cinus in. l. præsenti. 1. quæstio. C. eo. tit. quorum opinionem communem esse fatetur Hippo. in. l. ex senatusconsulto. ff. de Sicar. nume. 10. Contrarium tamen notant glo. in dict. cap. inter alia. & ibi Host. Ioan. And. & Card. quæstione. 1. And. Tiraquel. in tractat. de primogenijs. quæst. 66. num. 8. Huguitio in cap. definiuit. 17. quæst. 4. Felin. in dicto capi. Iudæi. Imola post alios in Clem. 1. de pœni. & remiss. Sylvest. verb. immunitas. 3. §. 3. Hippol. in. l. vnica. C. de rapt. virgi. numero. 114. quæ quidem sententia fortasis videbitur frequentiori authorum calculo recepta: tametsi ipse potius priorẽ probauerim. non enim par est ab ecclesia defendi eum, qui eius gremio, tutelæ, & fidei committere seipsum recusat.

Decimoquartò, eadem ratione, & profectò fortiori: hæreticus non est ab ecclesia defendendus: imò is poterit inuitus ad punitionem criminis à sacris templis abduci. quod in specie adnotarunt Gonsallus à Villadiego in tract. de hæret. quæst. 11. num. 15. & Hippoly. in dict. l. Ex senatusconsulto. ad finem. Boerius dict. deci. 110. dicens idem esse in blasphemis, atque ita apud Gallos pronuntiatum fuisse.

Decimoquintò, ex his discuti poterit: an fugiens ob aliquod crimen ad ecclesiam, quem fugientem iudex aspectu & cursu persequitur: pos-
12 sit ab ipso iudice euelli & à templo † deduci ad punitionem: siquidem id posse iure fieri existimarunt Cynus in authen. si quis ei. C. de adulte. Alexand. consilio vigesimoquarto. numer. vigesimosexto. libro secundo. Hippo. in dict. l. vnica. numero. 111. quibus aliqua ex parte suffragatur iurisconsultus in. l. quod ait lex. §. vlti. ff. de adulte. Ego sanè non video, qua ratione hæc sententia defendi possit, nec legi apud ius canonicum: imo nec ciuile locum aliquem, quo ea probari valeat: & ideo verè, ni fallor, opinor, fugientem

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad ecclesiam, minimè posse inde per vim extrahi: ex eo quod fugiès à iudice seculari, vel ab eius familia, eum ad oculum & propè persequente, fuerit ecclesiã ipsam ingressus: iura etenim Pontificia, quibus hoc in tractatu standum est, nequaquam patiuntur exceptionem istam: imò hac in specie eorum ratio firma, & valida est: quam ob rem aduersus Cinum hanc opinionem asserunt iure veriorem esse Bald. Roma. Alexand. & Iason in.l.plerique.ff.de in ius vocan. Henri.in cap. vltim.columna tertia. de immunit. eccle. Chassanæ.in consuet.Burgund.rub.1.§.5.versi. Archidiaconus.numero.116.Ioan.Lupi in rub. de donatio.§.38.numero quarto.Rode.Xuares in.l.secunda.titu.de los gouiernos. quæstio.5.& Ioan. Igneus in.l.1.in prin.colum.2.&.3.ff. ad Syllani. quin & Carol.Moli.in dic.Alex.cons.scribit. Alexandrum in eo responso loquutum fuisse argumentando:non autem affirmando: sentiens planè Cini opinionem veram non esse. Sic sanè aduersus eam pronũtiatum fuisse testatur Boerius dict.decis.110.col.penult.

Decimosextò, oportet ex his probare Archid.sententiam:is inquam in capit.sicut antiqui
13 tus.17.quæstione quarta.scribit†,captum à iudidis secularis familia: dum per ecclesiam ad carcerem publicum ita captus ducitur: posse ab eâdẽ ecclesia inuitum abduci. Nec enim verè is à templo violenter euellitur: sed per id templum, captus extra ecclesiam ad carcerem ducitur:nec liber templum ingressus est:quam ob rem sequuti Archid.idem tenent Ioan.Lupi in dict.§.38. numero.4.& Ioan.Igneus in dicta.l.1.in princi.colum.3.quibus suffragatur text.singul. in.l. si quis post hanc.C. de ædif. priuat. idem notat Oldra. consil.54.

Decimoseptimò, perpensis primis huius capitis principijs,ipse arbitror, non posse iustè ab ecclesia euelli eum, qui dum captus esset à iudicis familia:ab ea seipsum exemit: & ita liber ad ecclesiam fugerit:sicuti in specie asserit Ioan. Igne. in dicta.l.1.colum.3.Boer.dicta decisio.110.colum.penult. Nec Archid. in dict.capit.sicut antiquitus.contrarium probat:quanuis Chassanæ.in dict.versi.Archidiaconus.nu.115.id ex ipso Archi.falso deduxerit: & asseueret ita apud Gallos iudicatum fuisse.

Decimooctauò,ex his constat iure canonico,
14 cui standum est, non posse quem inuitum ad criminis punitionem ab ecclesia extrahi,etiam si is captus in carceribus, ipsum carcerem confregerit: & ad ecclesiam fugerit. quod in specie tradit Boerius dicta decisio.110.col.penulti.qui refert, Arresto lato hanc sententiam probatam fuisse. eandem Chassanæ. dicto versi. Archidiaconus. numero.116.probat, & si testetur contrarium in Gallia iudicatum fuisse:& seruari frequẽter. quæ quidem praxis ex eo etiam improbatur, quòd si quis existens in carceribus præstito iuramento de redeundo exierit obtenta custodis licentia, & fugerit ad ecclesiam: non poterit inde inuitus extrahi: secundum Barth. Brixi.quæst. Dominicali 38.Alberi.in.l.fideli.C.de his, qui ad eccles. confugi.Henri.in capit. ecclesiæ.in fine. de immun. eccles.i. Præpo.in capit.ius gentium.numero.10. 1.dist.& Aufreri. in additionibus Capellæ Tholosanæ.422. qui tamen permittendum esse censent,hunc de quo hac in specie agitur, abduci ab ecclesia, si iustè captus, & in carcerem detrusus fuerat: modò cautum ei sit quo ad corporis pœnam:ita quidem, vt ad eam patiendam, & quoties ea timetur, ab ecclesia euellendus non sit, etiam si captus iustè fuerit.

Decimononò, oportet perpendere crimina excepta à regula generali in.d.ca. inter alia.nempe nocturnum depopulatorem agrorum: is etenim periculosior est grauiusque peccat, ac delinquit:huicque difficilius resistitur. argumento eorum quæ de fure nocturno notantur in capitulo secundo. &.3. de homicid. & in.l. itaque.ff. ad.l. Aqui.& in.l.furem.ff. ad.l.Cor. de Sicar. Sic etiã excipitur famosus latro cuius meminit iurisconsultus in.l.capitaliũ.§. famosos.ff. de pœnis, eiusque cognitionem obiter & nos attigimus hoc lib.capitulo nono. numero septimo. quem & in hac materia,viarum grassatorem interpretantur Regia.l.pe.tit.11.part.1.Oldra.consi.154. Bellu ga in dicto.§.sed.quia.num.13.in Speculo principum.Quasi secundum eos simplices fures ab ecclesia extrahi non possint: quod iure probari facilime poterit. Consuetudo tamen consensu clericorum, & laicorum instituta: obtinuit fures etiam simplices non gaudere templorum immunitate: atque ita passim ab ecclesijs abducuntur inuiti à iudicibus secularibus.

Vicesimò, principaliter oportet expendere quid agendum sit de simplicibus debitoribus ære alieno grauatis: qui hac ex causa ad ecclesias confugiunt? Nam eos posse ab ecclesijs inuitos
15 extrahi aliquot rationibus †forsan persuaderi poterit.& primo ex eo quod debitor fugitiuus capi potest die feriato,tempore{que},celebratione speciali diuorum publicè sancto. glos. celebris in.l. vltim.C.de ferijs. quam sequuntur Bald.in capit. fina.eo.

fina.eo. titu. Baptista de S. Seuerino dicens eam singularem esse in tracta. de debit. susp. & fugit. quæstione octaua.tenet Bart. in.l. ait prætor.§. si debitorem.ff.si quid in fraud.credit.Bar. idem in dict.l.vltim.Ang.Aret.& ibi Iaso.numero septuagesimoseptimo.in princip.de actioni.Alberi.dicens ita communiter obseruari in.l. feriati.ff. de ferijs. Nec id mirũ, cùm & fugitiuus debitor ob fugę periculum capi possit à iudice in competenti vt existimat Ancha. consilio. 192. cui accesserunt Socin.& Iason colum.vltim.in.l.secunda.ff. de iurisomni.iudi.& Carol.Molin. in consuetu. Parisien.titulo primo.§.6. glos.6. numero septimo. quod si debitor fugitiuus tempore feriato in honorem diuinum capi potest,poterit sanè & in loco sacro.argumento sumpto de tempore ad locum.l.vinum.ff.si cert.peta.l.vlti. ff. de triticar.l. ratio.§.si per venditorem.ff. de actio. empti. qua ratione debitorem fugitiuum ab ecclesia abduci posse,tenent Iaso. in dict.l. vinum. numero quinto.& Euerardus in topicis in capit.de loco à tempore. His suffragatur, maximè in his Hispaniarum Regnis,quod lege Regia Hodie.l.quarta.5. 6.& septima. titulo decimonono. libro quinto. Recopilat.debitores tradendi sunt,si soluere nequeant,ipsis creditoribus in seruitutem quandã, sicuti capite.1. huius libri ostendimus:& ideo videtur posse debitorem ex trahi ab ecclesia ad exhibẽdum creditori seruitium istud: quemadmodum in hac specie, præmissa lege ista, visum est Oldrald.consilio quinquagesimoquarto.& Aufrerio in Capel. Tholos.422. & Panorm. in dict. capit.inter alia.nume.vigesimosecundo.Alberi. in.1.part.statu.quæst.trigesimanona. & in rubri. C.de his qui ad eccles.confu. Boerio decisi.215. numero septimo. cum seruus fugiens ad ecclesiam possit ab ea abduci vt domino seruiat.text. in dict.capit.inter alia.l.si seruus.C. de his qui ad eccles.confug.quam legem Honorius & Archadius Imperatores tulerũt Eutropij eunuchi consulis iudicio & persuasione, eamque iniquo animo diuus Chrysostomus tulit, coque nomine graues inimicitias cum Eutropio exercuit. At cùm fortuna tulisset, vt ob iram Cæsaris Eutropius ad ecclesiam confugisset & in ara sederet, diuino iudicio factum esse Chrysostomus dixit, vt eo auxilio,quod abstulerat, ipse indigeret, vt scribit Otho. libro quarto chronicorum capitulo decimonono. quem & Alciat. refert libro secundo parerg.capitulo quadragesimoquinto.extat ipsius Chrysostomi in Eutropium increpatorius sermo. Cuius rei etiam meminit Nicephorus Historiæ ecclesi.libro decimotertio.capitulo quarto. Qui tamen scribit, Eutropium persuasisse Imperatoribus,vt legem ferrent, ne quis ad ecclesiam confugeret. Quod si quis ad eam confugisset,& supplex Deo factus esset, atque in templis metus causa versaretur, vt inde extraheretur. Idem prius scripserant Socrates libro. 6. capitulo quinto. Sozomenes libro octauo. capitulo septimo. Cassiodorus libro decimo. Tripart. capitul.quarto.& Prosper.tertia parte. de promiss. capitulo trigesimooctauo. Nec lex ista de seruis ab ecclesia extrahendis lata est. Sicuti ex his auctoribus constat,& præcæteris ipse Nicephorus tradit adijciens, post suplicium Eutropij legem istam ex publicis monumentis sublatam, & nomen Eutropij ex catalogo consulum expunctũ fuisse.quorum prius ex Sozomene, posterius ex Socrate accepit. vnde nihil hoc pertinet ad.d.l. si seruus. Quicquid Alciato visum fuerit. Nec enim diuus Chrysosto.indignè tulisset legem maximè iustam, vt seruus à domino ad ecclesiam fugiens inde abduceretur, vt domino seruiret.

Sed profectò, debitorem fugitiuum ab ecclesia minimè abduci posse: templorumque immunitate gaudere, iure verius est. Nec enim alicubi ex pressum est in hac specie ecclesiarum immunitatem non prodesse his,qui ad eas confugiunt, & ideo regulæ standum est.sic sanè hanc partem sequuntur Docto.communiter, præsertim Abb. in dict.capit. inter alia. numero vigesimosecundo.Oldra.in dict. consilio quinquagesimoquarto.tex. singula.in.l. præsenti.C. de his qui ad eccl. confu.Regia.l. secunda. titulo vndecimo. part.1. etiam si debitor fugiens ad ecclesiam sit obnoxius publicis tributis,secundum Abb.in dict. capitul.inter alia.Cynum in dict.l. præsenti. Aufre.in dict. Cape. Tholos. 422. & Sylvest. verb. immunitas.3.§. tertio. idem expressim cautum extat Machabæo.1. capitulo decimo. licet contrarium in Cæsarum Nouellis statutum fuerit.in authent.de mand. princi.§. publicorum. is enim text. tanquam iuri pontificio hac in re contrarius recipiendus non est. Imò & in Hispaniarum Regnis non obstante lege Regia. Hodie dict.l. quarta,quinta,sexta,& septima.titulo decimonono.libro quinto.Recopil. de tradendis in seruitutem debitoribus ipsi creditori,non possunt ab ecclesijs debitores abduci. Hodie.l. decimatertia. titulo secundo. libro primo. Recopil. quod eleganter ostendit Roderi. Xuares in dict.l. secunda.de los gouiernos.quæstione quinta.quia dict. l.secunda.si seruus.obtinet in vero seruo, & in iu

Universidad de Deusto
Biblioteca

re veræ seruitutis, quod equidem etiam lege Regia non datur creditori in ipsum debitorem vt manifestum est. Sic & olim ab Asylo, quod Romulus instituit minimè debitor abducebatur, auctore Plutarch. in Romulo, sed & in Epheso Diana obæratis, cum in illius templum confugissent Asylum ac securitatem à fœneratoribus præstabat, vt idem Plutarchus scribit in libr. De vitanda vsura. fuit & Mineruæ Calydoniæ tanta religio, vt capitalem fraudem ausi, aut pecunia iudicati, qui ad illam confugissent, noxa, pecuniaque soluerentur. quod item Pergami in Asia receptũ erat si quis ad Aesculapij ædem confugisset: vt Alexander Polyhistor scribit.

Nec Iasonis argumentatio sufficiens est, siquidem hac in specie minimè licet de tempore ad locum argumentari propter disparem rationem quę manifesta est, & constat. Nam tempore feriato licitum est homicidam, alioqve delictorum reos capere, quod Iason ipse non negauit & probatur in.l. prouinciarum. C. de ferijs. & tamen hos non licet ab ecclesia abducere. qua ratione à Iasone recedunt inibi Deci. numero octauo. Purpura. numero decimo. & Alciat. qui Panormitan. & communem sequuntur. posset fortasse Iasonis sententia apud Hispanos admitti in mercatoribus, & campsoribus qui maximo reipubli. dispendio, ex pecunijs, & rebus alienis dum negotiationem quæstuariam exercent, operam vsuris & fœnoribus strenuè dantes, lautè, & opiparè viuentes: decocti tandem versuram faciunt, & ad ecclesiam fugientes creditores omnes miserè fallunt. quod grauissimum crimen est, & ob id famosi latrones appellantur, ac vt tales, grauissima pœna puniuntur, pragmatica lege octuagesima. hos etenim vidi ab ecclesijs violenter ad criminalem punitionem à iudicibus euelli, quod an iustè fiat, aliorum esto iudicium, id etenim posse iure fieri probat, & tenet Boerius decisione. 215. numero. 7. quo in loco plura de his mercatoribus tradit.

Nec tamen me latet in supremo Regis & Cęsaris prætorio quæstionem hanc anno Millesimo Quingẽtesimotricesimo controuersam fuisse, & ob id datas literas Regias, rescriptumque esse iudicibus ecclesiasticis, vt, præstita per iudicem secularem cautione de non puniendis criminaliter debitoribus, ipsosmet debitores quoscunque ab ecclesijs abducerent, & eorum bona, si quæ debitores in ecclesiam detulerint. Alioqui ipsis iudicibus ecclesiasticis præuia monitione nolentibus, aut negligentibus debitores ab ecclesijs abducere, id munus delegatum est eodẽ Regio rescripto, & iniunctum iudicibus secularibus. extat hoc principis decretum inter alia quæ Granatæ Anno Quinquagesimoprimo excussa fuere Regij senatus inibi commorãtis iussu. Hodie. l. decimatertia. titu. secundo. libr. primo Recopilat. Idem ad iudices ecclesiasticos rescripserant Catholici Reges Ferdinandus, & Elysabeth Anno Quadringentesimo nonagesimo octauo. quemadmodum inter huius Regni pragmaticas sanctiones refertur ad finem ipsius operis. idemque lege Regia apud Gallos sancitum fuit authore Rebuffo, Tomo secundo. de Regijs constitutionibus. titul. de immunitate ecclesiarum. articulo secundo.

Vicesimoprimò ex canonum constitutionibus apparet, quodcunque crimen committentem in ipsis diuinis templis, & in ipsa ecclesia, ab eis iustissimè euellendum † fore. capitul. vltim. de immunit. eccles. cuius ea est potissima ratio, quod indignum sit ecclesiam auxilium exhibere ei, qui intra ipsam delinquens iniuriam templis intulit. capitul. quia frustra. de vsuris. accedit ad hæc & secunda ratio, cùm in ecclesia delinquens, ea fiducia & spe deliquisse videatur vt ab ipsa ecclesia defenderetur, alioqui crimen non commissurus: & ideo grauem iniuriam ecclesiæ facit, ab ea adsumens ansam & deliquendi occasionem. atque ita passim omnes conueniunt in hunc casum: licet Ludouicus Romanus consili. 234. contrarium teneat authoritate gloss. in capitul. frater. decimaseptima quæstione quarta. quæ vt vulgo in omnibus ferè codicibus legitur expressim asserit, delinquentem in ecclesia ab ea auelli non posse, eiusque immunitate gaudere. at si tollatur à gloss. dictio, non, quæ proculdubio expungenda est, attenta ipsius gloss. intentione, potius probat decisionem text. in dicto capitul. vltim.

Vicesimosecũdò deducitur, eum qui in ecclesia crimen aliquod commiserit, etiam sine spe, & absque fiducia consequendæ immunitatis ab eadem ecclesia, adhuc abduci iustè posse: nam ex prędictis rationibus & si posterior hoc in casu deficiat, prior tamen omnino obtinet. Quam ob rẽ hanc illationem tenet Panorm. in dict. cap. vlti. colum. 2. quæ verissima est seruanda secundum Aufreri. in dic. Capel. Tolosana. 422. probabitur que ex sequentibus illationibus, quæ ad interpretationem dicti capitis vltimi statim expressim tradentur.

Vicesimotertiò, delictum committens in ecclesia non tantum illius ecclesiæ immunitate priuatur & ab ea abduci poterit, sed & à quacunque alia propter crimen intra ecclesiam perpetratum, sicuti post Doctor. antiquos Henricus probat in capitul. ecclesiæ. columna tertia. de immunit. eccles.

Vicesimoquartò, fortius asseritur, crimen in ecclesia commissum non tantum eius authorem priuare immunitate ecclesiarum quo ad illud delictum, sed & quo ad omnia alia crimina, quæ commiserit extra diuina templa, quasi ob iniuriam ecclesiæ illatam dignus sit hac generali immunitatis priuatione. quod expressim tenent Capella Tholo. decisione. 422. & Chassanæ. in consuet. Burgun. rubrica prima. §. quinto. versic. Archidiaconus. numero. 112. contraria tamen sententia verior apparet, ex regula iuris Pontificij, quæ in hac specie minimè reperitur sublata, atque ita respondet Boerius dict. decisio. 110. colum. vltim.

Vicesimoquintò, ita sunt hæc intelligenda, vt delictum in ecclesia commissum causa potissima sit vt delinquens iure ecclesiasticæ immunitatis priuetur: modo crimen graue sit. Nam si sit leue etiam intra ecclesiam commissum, non est ab ipsa ecclesia abducendus ipse delinquens, sicuti existimant Abb. in dict. capitul. vltim. post Hostien. & Doctor. ibi. Henric. in dicto capitul. ecclesiæ. columna tertia. Aufrerius dict. decisione. 422. Syluest. verb. immunitas tertio. §. secundo. & Angelus Castrensis, Pauli Castrensis filius in consilio. 459. columna prima. libro secundo consiliorum patris, vbi asserit hanc opinionem communem esse.

Vicesimosextò, attenta ratione tex. in dict. capitulo vltimo. si quis prope ecclesiam ex proposito delictum commisserit ita deliberatè, vt coniectare possimus, eum spe ecclesiasticæ immunitatis deliquisse, ab ecclesia is abduci ad criminis punitionem poterit secundum Anch. in dict. capitu. vltim. Henric. in dict. capit. ecclesiæ. colum. 3. & Alciat. in reg. 3. de præsumptio. capitulo trigesimotertio. Hinc scribit eleganter Ioan. Lupi in capi. per vestras. §. 10. de donationib. inter vir. & vxor. peccantem spe consequendæ absolutionis virtute & ratione indulgentiarum, & apostolicarum literarum, non posse ex vi ipsarum absolu. quod probari item potest per tex. in ca. quando. in. 1. de consecra. distinctione quarta. & in capit. illud. de cleri. excomm. minist. & in. l. prima. §. hæc autem actio. ff. si quis testam. lib. esse iussum fuerit: quibus mire conueniũt pulchra verba Lactantij Firmiani, qui lib. 6. diuin. instit. capitulo. 13. ita de Eleemosina inquit. Nec tamen quia peccata largitione tolluntur, dari tibi licentiam peccandi putes, abolentur enim si Deo largiare, quia peccaueras. Nam si fiducia largiẽdi pecces, non abolentur. His vero, vt cautius Lactantij verba intelligas. S. Thom. & ibi Caietan. 2. 2. quæst. 21. artic. 2. ad. 3.

Vicesimoseptimò. ex his opinor, non gaudere ecclesiarum immunitate eum, qui ex loco profano sagitta, iaculo, aut scloppo, existentem in ecclesia percusserit, non enim potest commodè negari crimen istud in ecclesia commissum fuisse, cum id scelus etiam si initium habuerit à loco non sacro, in ecclesia tamen exequutionẽ & perfectionem habuit, quam ob rem non possumus inficiari ecclesiæ factam fuisse iniuriam. quod probari potest authoritate Bald. in. l. si quis non dicam rapere. colum. 3. C. de epis. & cleric. Pauli Castrensis in. l. si vt proponitur. ff. de fideiusso. item Bal. in. l. multum interest. pen. colum. versi. Sed hic quæro. C. si quis alteri vel sibi. quibus & Hippo. accedit in. l. vnica. C. de rapt. virgi. nume. 250. & sequenti.

Vicesimooctauò, examinanda est hoc in loco opinio Angeli Castrensis, qui in dict. consil. 459. libro. 2. inter Pauli sui parentis responsa: existimat furem qui rem furto ablatam intra ecclesiam contrectauerit: eaque vsus fuerit, posse ab ecclesia abduci, nec eius immunitate gaudere, ac si furtum in ecclesia commisisset, quod tamen extra ecclesiam perpetrauit, quasi hæc contrectatio, quæ in ecclesia fit, nouum furti crimen vere dici valeat. Nam licet regulariter delinquens sit ad locum delicti, & ad vrbem vbi deliquerit remittendus, vt inibi puniatur. l. si cui. §. vltimo. & l. vltima. ff. de accusationib. & in Authenti. vt nulli iudic. §. si quis vero comprehensorum. collatione. 9. Regia. l. secunda. titu. decimoseptimo. libr. octauo. ordina. Hodie. l. tertia. titul. decimo sexto. libr. octauo Recopilat. & notatur in. l. prima. & in Authent. qua in prouincia. C. vbi de crimi. agi oport. gloss. in capit. vltimo. de foro competen. dicto verbo. de more. & in. l. à diuo Pio. §. sententiam. ff. de re iudica. si tamen quis Toleti rem furto abstulerit, eamque Hispalim deferat, poterit à iudice Hispalensi ob nouam contrectationem puniri, nec is tenebitur furem ad iudicem Toletanum remittere. quòd Barto. notat in l. si dominum. ff. de furtis. & ibi Alexan. Guido quæst. 202. Bald. in. l. vnica. col. 7. C. de confess. idem Baldus consil. 771. libro tertio. Angel. Ca-

Universidad de Deusto
Biblioteca

strensis in dict. consil. 459. quorum opinio communis est secundum Nicol. Boerium decisione decimatertia. numero quadragesimoseptimo. sed quia hæc sententia dubia quibusdam visa fuit: siquidem contrarium tenet Fulgosius consilio 149. columna secunda. & Bald. in dict. consilio 471. asseuerat Bartoli opinionem non seruari, nec admitti in praxi, eamque late reprobat pluribus rationibus Marcus a Mantua apophthegmate. 103. ex ducentis posterioribus: ego maximè dubius sum, an verum sit quod in hac materia de ecclesiarum immunitate Angelus Castrensis adnotauit: imo, vt ingenuè fatear, eius opinionem falsam esse censeo: licet concedam rem ipsam furto ablatam posse ab ipso fure etiam intra ecclesiam per vim auferri vt domino restituatur, ne ecclesia occupantem rem alienam tutari videatur, atque ita arbitror intelligendam esse decisionem text. in dicto capitul. vltim. de immunit. eccles.

Vicesimononò, constat non tantum laicos sed & maiori ratione clericos inuitos ab ecclesia euelli non posse etiam à iudice ecclesiastico. quẽ admodum post Innocentium, Cardinalem quæstione sexta. & alios in dicto capitu. inter alia. Roma. respondit in consilio. 234. & consili. 227. cui
16 Panormita. refragatur † in dicto capitul. inter alia. numero decimotertio. scribens, iudicem ecclesiasticum posse clericum inuitum ab ecclesia abducere ad criminis punitionem, quod consuetudine & moribus obtinuit, vt testatur Ioan. Bernar. in pract. criminali. capitulo. 115. qui tamen asserit Roman. opinionem magis communem esse: & opinatur eam seruandam fore vbicunque crimen, quod clericus commiserit, sit dignum degradatione, & traditione curiæ seculari, tunc etenim vel clericus non est ab ecclesia abducendus: aut si abductus fuerit non est curiæ seculari tradendus. qua in re ipse considerandum esse cẽseo, in criminibus, quæ digna sunt degradatione & traditione iudici seculari facienda, non obtinere locum, ecclesiarum & templorum diuinorũ immunitatem, cùm atrocissima sint. Et ideo si crimen à clerico perpetratum exigat degradationem, & traditionem, ac prætereà eiusmodi sit, vt fugientem ad ecclesiam priuet iure immunitatis ecclesiasticæ, non video qua ratione clericus ab ecclesia extrahi non valeat, ac demum curiæ seculari post degradationem tradi. alioqui iustissimum est, traditionem minimè fieri: in quo oportet maturius cogitare.

Tricesimò, apparet ex præmissis, fugientem ad ecclesiam, qui ab ea iure abduci non potest, minimè esse intra eãdem ecclesiam, neruis, com
17 pedibus, aut catenis vinciendum †, ligandum ve, ne fugere quò libuerit, ei liceat. hoc etenim contra ecclesiasticam libertatem, & immunitatem fit: & ob id fieri non debet. quod deduci potest ex cap. definiuit. 17. quæstione quarta. l. præsenti. C. de his qui ad eccles. confugi. l. 2. titu. 11. parti. 1. tenet in specie Guido Papæ decisio. 121. scribens contrarium moribus receptum esse, & id permitti potest, vbi ambiguum sit debeatne gaudere delinquens ecclesiæ immunitate, modò vincula ab vtroque iudice ecclesiastico & seculari inijciantur, sicut tradit Belluga in Specul. princip. rubri. 11. §. sed quia. numero vigesimoprimo.

Tricesimoprimò, eadem ratione infertur, vbi immunitas ecclesiastica iure seruanda est, non posse ecclesiam ipsam obsideri, vt ad eam fugientibus alimenta, victus, & vestitus minimè deferantur, cum hoc sit immunitatem omnino violari. quod probatur in dicta. l. præsenti. & in dicta. l. secunda. secundum Hostien. Abb. numero decimotertio. & communem in dicto capitul. inter alia. Guido. dicta quæstione. 121. nec contraria consuetudo valet, vt latè ostendit Ioannes Igne. in. l. prima. in principio. ff. ad Syllania. scribit tamen Andreas Alciat. libro septimo parerg. capitulo septimo. Pausaniam Lacedæmonium proditionis accusatum, cùm in templum Palladis Chalciœcæ confugisset, à matre obstructa parete, templi ianua, coactum fame mori. citat huius historiæ authorem Aemilium Probum, sed & Ioann. Stobæus sermone. 37. eiusdem meminit, ex Gesneri interpretatione in hunc sanè modũ. Cùm Persæ Græciam vastarent, & indigenæ omnes perturbati essent, Pausanias Lacedæmoniorum dux quingentis auri talentis acceptis à Xerxe Spartam proditurus erat. Cæterùm, interceptis epistolis Hegesilaus eius pater, cùm rem intellexisset ab illis, qui in epistolas inciderant, persequutus est filium ad templum vsque Mineruæ, quæ Chalciœca ab æde ænea cognominatur: ibi foribus templi obstructis per lateres, vna cũ vxore sua Pausaniæ matre, introitum custodiuit, & proditorem fame necauit, quem mater mortuũ sublatum extra fines Spartæ proiecit. Hactenus Stobæus ex Chrysermo in secundo libr. Historiæ Persicæ. Plutarchus item in parallelis capitulo vigesimoprimo. Persis, inquit, Græciam discursationibus, ac prædis infestantibus, Pausanias Lacedæmoniorum Imperator quinquaginta auri talenti talenta, vt Spartam proderet à Xerxe acceperat. Quod vbi deprehensum est, pater Agesilaus vsque ad Chalciœcæ Palladis templum filium insectatus cocto latere ita templi fores obstruxit, vt eum inedia consumpserit, mater autem in sepultum eiecit: quemadmodum Chrysermus historiarum secundo refert. Hæc Plutarchus. cuius testimonio adducor, vt existimem apud Stobæum corruptam esse vocem in talentorum numero. Sed & Diodorus Siculus libro vndecimo. idem ferè de Pausaniæ morte scripserat. Eiusdem mortis meminit Lycurgus in oratione contra Leocratem: & AElianus lib. 9. de varia Historia. Ad hãc Pausaniæ occisionem putat Alciatus allusisse Ouidium in Ibin.

Obstructoque necem patiaris limine templi.
Vt legem pœna cui dedit ipsa parens.

Idem Plutarchus capitulo vigesimosecundo. in parallelis scribit: Romanis aduersus Latinos bellum gerentibus, quendam patritium genere, inopem tamen adolescentem Casium Brutum nomine, dicta mercede portas aperire volentem, deprehensum ad auxiliare Palladis templũ confugisse, tandem ab eius patre Casio signifero occlusis templis foribus fame necatum fuisse, insepultumque à parente eiectum esse. quod addu
18 cit ex Clytonimo in libr. no. rerum Italicarum. Paulo aliter Pausaniæ mortem, & quod is fugiẽs ad templum Palladis Calciœcæ impunitatem solus non meruerit tradit Pausanias libro tertio in Laconicis. & Thucydides libro primo. de bello Pelloponnesiaco. quo in loco Laurentius Valla è Græco vertit, Palladem Chalcidoniam, cum vertere debuisset Chalciœcam. Huius etiam tẽpli Chalciœci mentio fit à T. Liuio libro quinto. decad. 4. & Polybio libro quarto. vt obiter lectorem admoneam, Nicolaum Perottum non satis huius dictionis cognitionem habuisse, qui templum ærario vicinum fuerit interpretatus. Pausaniæ vero matrem Alcithean nominat Thucydidis interpres, patrem autem ipse Thucydides Cleombrotum fuisse scribit.

Tricesimosecundò, dubitatur ex hoc, quid dicendum sit de delinquẽte, qui cùm ad ecclesiam confugisset, eam clausam inueniens, manu por-
18 tas, earumve ansam †, aut vectes apprehendit, an inde extrahi possit à iudice seculari absque violatione immunitatis ecclesiasticæ? Et sanè hunc abduci ab eo loco non posse, & si abducat immunitatem ecclesiæ violatam censeri, respondit Ioan. Igneus in dict. l. 1. ff. ad Syllani. numer. 57. dicens Rhotomagi ita sæpissimè iudicatum fuisse. nam & id à ratione sacrorum canonum super hac re statutorum palam deducitur.

Tricesimotertiò, idem dicendum erit de eo, qui cùm esset intra ecclesiam per vestem eius extra ecclesiam extensam apprehensus fuit, & ab ecclesia abductus, violatur enim ex hoc immunitas ecclesiastica secundum Ioan. Andream in capitu. vltim. de immuni. ecclesia. & Ioan. Igne. in dict. num. 57.

Tricesimoquartò infertur ex prænotatis, iudicem laicum nec posse abducere criminosum ab ecclesia, etiam absque licentia episcopi, quoties iuxta canonicas sanctiones delinquens ab ecclesia extrahi potest, nec immunitas ecclesiarũ ex eo violatur. siquidem cùm ecclesia tunc ad eam fugientes minimè tenetur, nec tutari velit, nulla fit ei iniuria, si propria authoritate iudex etiã secularis eos per vim abduxerit, quod moribus & praxi Christiani orbis satis receptum est, vt asserit Guido Papæ. quæstione. 121. notat Guilielmus Benedi. in capit. Rainuntius. verb. vxorem. numero. 444. de testament. quanuis Cinus & Salyce. in dict. authen. si quis ei. C. de adult. & Belluga in Speculo princip. rub. 11. §. & quia. numero vigesimoseptimo. teneant, in hac specie exigendam esse licentiam à iudice ecclesiastico, vel prælatis. per textum inibi, qui tamen non omnino apertè hoc probant in his casibus, quibus ab ecclesia possunt criminum authores iure pontificio euelli.

Tricesimoquintò, non est prætermittendum ex capit. vltim. de immunit. eccles. adnotari posse si eius communem interpretationem consideremus laicum crimen aliquod intra ecclesiam perpetrantem: posse à iudice seculari puniri, nec eius criminis cognitionem ideo ad ecclesiasticũ iudicem pertinere: quod intra ecclesiam commissum fuerit. nam si laicus committens delictũ in ecclesia potest à iudice seculari inde inuitus abduci, textus in dicto capitul. vltimo. poterit sanè per eundem iudicem puniri. quod aduersus Cinum in. l. præsenti. C. de his qui ad eccles. confu. Panormitan. existimat iure verum esse in dicto capitul. vltimo. idem in capitul. cùm sit generale. numero vigesimoseptimo. de foro competen. Barto. in. l. si cui. §. vlti. ff. de accusat. idem Panormit. in dict. capi. inter alia. numero vigesimo nono. Augelus de maleficijs. §. in scalis sancti Petronij. temetsi secundum eum & Panor. iudex ecclesiasticus ratione sacrilegij poterit aduersus delinquentem in ecclesia quo ad eius pœnam procedere.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Tricesimosextò, his proximè accedit, iudicē laicum, & si non possit fugientes ad ecclesiam inde inuitos abducere, posse tamē ab eis arma prohibita, & legibus vetita etiam intra ecclesiam auferre. delinquit etenim is, qui fert arma prohibita, & ideo cùm hoc delictum in ecclesia committat, à iudice seculari puniendus, aut saltem armis priuandus erit. Nam regulariter arma prohibita sunt, & item eorum vsus vetitus tam clericis, quā laicis, tam intra ecclesias, quàm foris. text. in. l. prima. C. vt armorum vsus inscio principe interdictus sit. libro vndecimo. cap. clerici arma. de vit. & honest. cleri. tradunt latè Corn. consilio. 20. libro tertio. Socinus regula. 30. Catellian. Cotta dictione, Armorum. eleganter Tiraquellus de nobilitate. capitu. 20. nume. 66. extant & Regiæ sanctiones hac de re, & optimus text. in cap. 1. §. si clericus. de pace tenen. & eius viola. in feudis. pœna tamen, quæ ob armorum vsum lege infertur, à clericis exigenda est apud iudicem ecclesiasticum, secundum Ioan. de Platea in. §. item lege Iulia. Inst. de pub. iudic. & Ioan. Lupi in capi. per vestras. 2. notabi. §. 1. nu. 13. Apud Gallos clerici arma vetita deferentes per iudices seculares puniuntur, quemadmodum testantur Chassanæ. in consue. Burg. rubr. 1. §. 5. versic. Archidiaconus. num. 79. & Carolus libr. 2. Regalium Franciæ. priuilegio. 17. modo pœna sit pecuniaria, non alias. Apud Hispanos vsus obtinuit, vt clerici cum armis ipsis deprehensi à ministris iudicis secularis: armis spolientur, quod iustè fieri potest, cùm alioqui si à iudicibus secularibus id non fieret, liberam haberent clerici facultatem arma vetita deferendi, ac deinde maxima ab his scelera liberius perpetrarentur in reipublicæ iniuriam, & ecclesiastici ordinis, ac dignitatis opprobriū.

Cæterùm, vt & hoc non omittamus, adnotandum est in Franciæ & Gallorum Regno, delinquentes statim ab ecclesijs abduci, vinctosque à laicis iudicibus obseruari: ac demū tractatur sit ne is, qui abductus fuit, dignus iuxta Canonicas sanctiones ecclesiarum immunitate, quòd si dignus ea iudicetur: remittitur, & restituitur ecclesiæ, alioqui punitur à iudice seculari: quemadmodum asseuerat Rebuffus in procœmio constit. Regiarum glos. 5. num. 40.

Sed & illud non est in hoc tractatu prætermittendum. An liceat, honestumve sit clericis, fugientes ad ecclesiam armis defendere, ne à iudicibus secularibus ab eisdem templis per vim extrahantur hi, qui immunitate ista iure vti possint. Et collectarius in dicto capitul. inter alia. id fieri non debere, asseuerare videtur, ac satis esse censet, si ecclesiastici armis spiritualibus, id est, censuris vtantur. eandem opinionem multis probat Remigius de immunitate ecclesiarum quæstione duodecima. quod & edicto Regio nuper cautum est iussu Catholicæ Maiestatis, ac Regis nostri Philippi, vt multis obuiam iretur scandalis, quæ hac ex causa contingere solent.

Huius secundi libri Finis.

DIDACI COVARRVVIAS A LEYVA TOLETANI, EPISCOPI SEGOVIENSIS, SVPREMIQVE Hispaniarum Senatus Præsidis meritissimi, Variarum ex Iure Pontificio, Regio, & Cæsareo Resolutionum, Liber Tertius.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *VSVRAE definitio latè discutitur: & numero. 2.*
2 *Ad hæresim, an sit necessariū eius assertorem Christi fidem sacro baptismate suscepisse?*
3 *Traditur amplè intellect. capit. salubriter. de vsuris.*
4 *Intellect. cap. conquestus. de vsur. & ca. 1. de feudis.*
5 *Vsuram iure naturali, & diuino prohibitam esse ostenditur.*
6 *Vsura à iure ciuili Cæsarum prohibita non est: tamet si Regia lege sit improbata.*
7 *An licuerit vnquam Iudæis vsuras exercere erga alienigenas?*
8 *Vsura licita non est, etiam dispensatione, & priuilegio Romani pontificis.*
9 *Vsura an sit licita ex testatoris voluntate? & inibi traditur interpretatio text. in. l. 3. §. vltimo. ff. de annuis legatis.*

Quid sit vsura: quove iure prohibita fuerit?

CAPVT. I.

QVI DE VSVRARVM crimine ex professo hactenus tractauere, ab vsuræ definitione, vt par est à rei cognitione, negotium ipsum auspicantur: varias hac in re obseruantes opiniones: quarum aliquot ipse breuiter attingam. Ioannes Andreas, etenim in regul. peccatum. columna secunda. de regulis iuris. in. 6. Innocent. Cardinalis, Abbas, & Anani. in rubri. de vsuris. nume. 3. Salycet. in rubri. eadem. C. & Carol. Molinæ. in tracta. de contractibus. numer. 6. in hoc conuenire mihi videntur: quòd vsuram definiunt esse: quic 1 quid forti accedit ex pacto †, vel spe præcedenti. textus ad id optimus in capitul. vltimo. 14. quæstione. 3. ex Agathensi concilio. Verè tamen hi Doctores peccatū, & crimen vsuræ, de quo agimus, non definiunt: sed potiùs rem ipsam ex eo crimine partam: nempe pretium, aut æstimationem pecuniæ ipsius vsus. Est etenim vsura pecuniæ vsus: & item ipsius vsus pretium: id verò ad criminis definitionem non pertinet. Nec esset congrua definitio: si quis furtum esse responderit, rem alienam domino inuito contrectatam: si quidem potius definitur res ipsa furto acquisita: materia, ac subiectum criminis: quàm ipsum crimen. & ideo licet Laurent. à Rodulphis in tract. de vsuris. q. 1. præmissam Doctorum definitionem probauerit: mihi profectò non placet: qui existimo, aliud esse materiam ipsam criminis, aliud crimen ipsum: sic equidem differt res ipsa, quæ criminis materia est, ab ipso crimine: etiam si Hispani vulgò furtum appellemus rem ipsam à domino inuito ablatam: quo fit, vt sæpissimè oporteat in his, quæ ad scelerum cognitionē pertinent, ipsum crimen ab eo, ex quo crimen fit, & perficitur, omnino distinguere. Hinc profectò, ni fallor, dirimi poterit ea controuersia, quæ passim discutitur: sitne necessarium, vt aliqua propositio hæresis dicatur: eius assertorem Christianum, & Catholicæ fidei professorem baptismi lauacro fuisse. Quidam enim opinantur, hæresim esse errorem intellectus Catholicæ fidei manifestè contrarium ab homine Christiano pertinaciter assertum, atque ideo existimant non aliter errorem Catholicæ fidei manifestè contrarium, dici posse hæresim, quàm si ab eo, qui Christia-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nam fidem fuerit professus, asseueretur, cùm hæresis circa materiam catholicæ fidei versetur: & ob id congruere non possit, nec aptari valeat Sarraceno, Turcæ, aut infideli: nec Sarracenus hæreticus dici poterit, etiam si negauerit articulum fidei, iuxta tex. in cap. hæretici. 24. quæst. 1. cap. firmissimè. de hæretic. glo. in Clem. 1. §. vlti. verb. hæreticum. de vsuris. Abb. & Docto. in rubri. de hæreti. Thom. 2. 2. quæst. 11. arti. 2. & Cardina. à Turre Crema. in lib. 4. de eccles. 2. parte. c. 1. Alij sanè censent, errorem Catholicæ fidei manifestè contrarium, hæresim esse, & verè ita nuncupari posse, etiam si à Turca, aut Sarraceno propo natur, & prædicetur. quod probat eleganter Alfonsus à Castro de iusta hæreti. punit. libr. 1. cap. 1. Ex eo quòd cùm propositio catholica, à quocunq; asseratur verè catholica est, etiam si à Sarraceno pronuntietur: ita eadem ratione propositio contraria Catholicæ fidei erit hæretica: tametsi ab eodem Sarraceno pronuntiata fuerit. Hæc etenim assertio, Deus est trinus & vnus, catholica est: siue illam proponat Iudæus, siue Turca. ergo sua contradictoria, Deus non est trinus & vnus, erit hæretica. à quocunq; dicatur. Nam isthæc posterior opinio vera est, si hæresim simpliciter assumamus pro ipsa propositione aduersus fidem Catholicam asserta: pro ipsa quidem re: ex qua grauissimũ crimen apud Christianos committitur, siquidẽ hæc propositio: Deus non est factus homo: etiam à Turca pronuntiata: etiam in pariete descripta absq; vllo certo authore, vel ab eo, qui penitus quid scriberet ignorabat, vel à catholicis eam euertentibus proposita, hæresis est: & ita verè dici potest: cùm sit error manifestè catholicæ fidei contrarius. At si hæresim pro ipso crimine accipiamus: prior sententia potior est, & magis probanda: cùm hæreseos nomen quatenus infame est, & causa sceleris notam infert, ac nefandum crimen præmittit: exigit profectò multa quidem: nempe quòd eius author Christianam fuerit fidem prnfessus: item, quòd pertinaci animo, & errore intellectus propositionem contrariam manifestè fidei Catholicæ pronuntiauerit. vel asseruerit: quem admodum constat horum prius ex dict. cap. hæretici. & his, quæ modò citauimus. Posterius autem apparet ex capit. dixit. 24. quæst. 1. & in Clemen. 1. de summa Trinit. & Clemen. 1. §. vlti. de vsur. Oldra. consil. 210. text. elegans in extrauagan. cùm inter nonnullos. Ioannis. 22. de verbo. signifi. & in cap. qui in ecclesia. 24. quæst. 3. quod alibi aptius tractabitur.

Interim tamen non omittam, hoc in sensu accipiendum esse quod S. Tho. in priorem ad Corinth. capi. 2. lect. 4. scribit asseuerans, de ratione hæresis esse pertinaciam: idem non obscurè tradit. 2. 2. q. 2. artic. 6. ad. 2. & quæst. 11. arti. 2. ad. 3. explicat eleganter, & magno cum iudicio præsul Canariensis Bartholomæus Torres vir, & moribus, & Sacræ Theologiæ non vulgari eruditione insignis, Collega olim meus Salmanticæ in admodum celebri Sanctissimi Saluatoris collegio: is inquam in Commentarijs, quos in S. Thom. edidit prima parte. q. 32. arti. 4. de pertinacia ad hæresis tractatum doctissimè disserit.

His accedit, quod hæreseos nomen olim ante legis Euangelicæ promulgationem, & apud eos, qui Christianam religionem nnndum acceperant, infame non erat, sed significabat electionem quandam disciplinæ: quam quisque profitebatur: ab αἱρεῦμαι, verbo Græco: quod Latinè vertitur, eligo. Sic Lucianus libro, quem de placitis, seu sectis philosophorum scripsit, titulum tribuit, περὶ αἱρεσέων, id est, de sectis. eadem ratione hæresim veteres dicebant quancunque opinionem, quam tenaciter quisque tutabatur. Augusti. libr. 8. de ciuita. Dei. capitu. 12. Aristoteles, inquit, vir excellentis ingenij: cùm sectam Peripateticorum condidisset: quòd deambulans disputare consueuerat: plurimos discipulos viuo adhuc præceptore in suam hæresim congregauit. vtuntur & eadem dictione in hoc sensu Cicero ad Crassum, & in præfatione Paradoxorum ad Brutum: & Iurisconsultus Modestinus in. l. si duas. §. est autem. ff. de excusat. tutor. Diuus Hieronymus in epistola ad Galatas ca. quinto. capitul. hæresis. 24. quæst. tertia. tradunt Budæus in. l. 1. §. item sciendum. ff. de ædili. edicto. Corasius lib. 3. Miscellane. cap. 8. Alfonsus à Castro lib. 1. de iust. hæreti. punitio. capit. 1. Verum enimuerò, quia in lege Christianorum, quæ ab ipso Deo data est, ac diuino numine inspirante ab eam profitentibus accepta: non electa iuxta illud Ioan. 6. Nemo potest venire ad me, nisi pater, qui misit me traxerit eum. & Ioan. 15. Non vos me elegistis, sed ego elegi vos. Christianis non conuenit electio sectæ: nec eis licet quicquam circa fidem eligere: cùm fides Catholica non ex hominis arbitrio, nec ex humano ingenio pendeat: sed Deo inspirante ac reuelante fit hominibus manifestata: & quia in verba sacræ scripturæ, & ecclesiæ Catholicæ iurauimus, nec possimus ab illarum sententia discedere: apud nos hæresis nomen infame est: quod latius ostendit Al-

dit Alfonsus à Castr. in dicto capit. primo. & lib. primo. de hæresib. capit. itidem. 1.

Hinc sanè deducitur, eum esse hæreticũ, qui hæresim pronuntiauerit, aut asseruerit, intelligendo hæresim, prout apud nos adsumitur pro ipso crimine, & quatenus crimen præmittit: si quidem, & inibi significatur errorem assertum fuisse ab homine Christiano, pertinaci animo, errante intellectu. At si hæresim accipiamus simpliciter: non vt crimen, sed vt propositionem falsam aduersus fidem Catholicam: non statim sequitur, eum qui eam pronuntiauerit, hæreticum esse: quemadmodũ docet idem Alfonsus à Castro libr. 1. de iusta hæreti. punit. cap. 7.

Vsura igitur, vt crimen est, ab alijs ita definitur: vsura est voluntas capiendi vltra sortem lucrum aliquod temporale vi, & causa mutui principaliter. Voluntas, inquam, id est actus voluntatis interior, vel exterior: sicuti & in simoniæ definitione explicat Hadri. quodlib. 9. arti. 2. vt hinc colligamus vsuram esse mentalẽ, cùm quis mutuo dat centum Titio spe consequendi ab eo vltra sortem decem: alioqui non mutuaturus. cap. consuluit. de vsuris. item & esse exteriorẽ, quam actualem quidam appellant: cum quis pacto expressim appositio mutuat mille recepturus ex conuentione quinquaginta vltra sortem ipsam. Lucrum ideò diximus: quia ad hoc crimen exigitur, id quod vltra sortem accipitur, verè lucrũ esse: cùm alioqui si quis mutuo dederit mille, ac demum sortem ipsam acceperit, & præterea centum, quæ sibi iure debentur vltra sortem: vsuram minimè committit: etiam si id pactus fuerit: sicuti constat omnium ferè consensu: quando creditor qui mutuat, in pactum deducit, vt ipse debitor teneatur simile ei beneficium exhibere: si in egestatem venerit, aut pecuniæ mutuatæ quandoque indigens fuerit modo aliter hic debitor ex ea pactione non obligetur, quam secluso pacto ipse iure cuiusdam honestatis moralis tenebatur creditori simile beneficium rependere. quod traditum est in dict. ca. consuluit. à Panor. & alijs: atque id à nobis fuit breuiter adnotatum lib. 1. harum resolutionum. capit. vigesimo. nume. quarto.

Hinc iustissimè creditores defenduntur, qui à debitoribus vltra sortem principalem, aliquid recipiunt ratione interesse, vel damni emergentis, vel lucri cessantis secundum ea, quæ frequentissimè adnotantur in capit. conquestus. de vsur. & in. l. curabit. C. de actio. empt. ad cuius interpretationem paulò pòst nos idem latiùs explicabimus. Diximus lucrum aliquod temporale: quia si quis etiam vi mutui amicitiam alterius pascisatur, aut animo acquirere intendat: aut aliam rem vtilem quidem, sed minimè æstimabilem ratione pretij: quod ei conuenire nequit, ex eo, quòd non soleat ea res pecunia æstimari: vsurarius censendus non est: sicuti Docto. fatentur. vltimo loco proposuimus in definitione vsuram vi mutui committi, apertè intelligentes hoc crimen in alijs contractibus quam mutui nequaquam accidere. atque ita verum est: modo accipiamus mutuum siue expressum, siue tacitum: & hoc quidem ea ratione: quia sæpissimè sub imagine emptionis, & venditionis subest contractus quidam pignoratitius: qui latenter vitium hoc vsuræ, maximo Reipublicæ & pauperum incommodo continet. capitul. ad nostram. de empt. & vendit. vbi mentio fit pacti de retrouendendo. capitul. in ciuitate. de vsuris. quoties res venditur cariùs pecunia credita, quàm præsenti, & statim numerata iustè venderetur: de quo aliqua diximus. 2. libr. harum resolutionum capit. 3. numer. septimo.

Ex his plurima possent deduci, sed præsertim aliquot attingam, quæ frequentiora sunt. Et primo offert sese insignis Pontificia decisio capit. salubriter. de vsuris. Cuius hæc sunt verba. Sanè generum ad fructus possessionum, quæ sibi à socero sunt pro numerata dote pignori obligatæ, computandos in sortem non credimus compellendum, cùm frequenter dotis fructus non sufficiant ad onera matrimonij supportanda. Hactenus Romanus Pontifex: qui planè respondet non esse generum vsurarium, etiam si præcipuos percipiat fructus rei pignori datæ vltra sortem ipsam: cum tamen alioqui creditor vsurarius sit: si fructus pignoris vltra sortem sibi præcipuos habuerit. capitul. primo. capitul. conquestus. de vsuris. capitul. primo. de feudis. l. prima, & secunda. C. de pigno. actione. Sed huic obiectioni respondetur: à summo Pontifice decretum esse fructus pignoris dati pro dote soluenda in sortem minimè computari ratione interesse tam damni emergentis, quàm lucri cessantis: damni emergentis: vbi maritus dilata solutione dotis detrimentum patitur lucri cessantis, quasi ea constitutio tunc admittenda sit: cùm ipse gener attenta eius industria, & officio posset ex dote statim sibi soluta lucrari tantam quãtitatem: quantam ex fructibus pignorum quotannis percipiebat, non aliàs, secundum Hostiensem, Ioannem Andr. Abbatem, Antoni. & alios in

Universidad de Deusto
Biblioteca

alios in dict.cap.salubriter.Bart.in.l.in insulam. §.vsuras.ff.solut.mat.Bologni.consi.19.Hadria. in.4.senten.tract.de vsuris.versi.sed dubium.Syl uest.verbo.vsura.3.q.2.Maiorem in.4.dist.15.q. 31.versic.tertius casus.Bald.in.l.vlti. §.præterea. colum.2.C.de iure dot.Alex.in dicto. §. vsuras. & consil.178.nume.11.libro.7.Deci.consi.119. nume.4.Conrad.de contractibus.quæst.35.con silio.7.& consi.5.Ioan.à Medina de contract.ca pitul.de acquisitis per vsuram.§.ad capit.salubriter. fatentur hanc opinionem communem esse Bald.Nouell.de dote.7.parte.priuileg.3.& Carol.Molinæ.in tracta.de vsuris.quæst.74.nume. 525.Ioan.Lupi in capi.per vestras.6.notabili.§. octauo.Parisius consil.64.libr.4.ex his verò qui dam opinãtur sufficere, vt ratione interesse hoc in casu percipiantur fructus pignoris præcipui vltra sortem:quod is,cui dos est promissa,aut de bita:interim dum ea non soluitur, sustinet onera matrimonij ex propria re, & proprio patrimo nio: quæ ex dote soluta posset profectò sustine re.l.pro oneribus. C. de iure doti. quam ob rem de damno euitando agit maritus fructus pigno ris præcipuos habens:non de lucro acquirendo: nec hi Docto.requirunt interesse lucri cessantis: quod dote statim soluta maritus consequeretur attenta eius solita industria, & negotiandi exer citio. huius sanè sensus authores sunt Anania in dict.cap.salubriter.nume.8.Nouell.dict.priuile. 3.Alexan.consi.31.col.3.lib.6.sensit idem con sil.141.lib.5.in princi.Ioan.Lupi dict.§.octauo. Carol.in dict.quæst.74.nume.525.Caietan.2.2. quæst.78.articu.2. Qui quidem interesse damni emergẽtis appellant totum id quod maritus ex pendit in alenda vxore, & oneribus matrimonij sustinendis: & ideò permissum esse opinantur, quod fructus pignoris percipiat,hoc item proba bitur inferiùs illatione. 6. idem sensit Decius in dict.consil.119.numer.4.post Paul. Castrens. in dicto.§.vsuras.qui temperatè loquitur dicens id procedere ex eo quòd præsumendum sit, mari tum,si statim dos fuisset soluta,potuisse per indu striam acquirere lucrum aliquod ex quo alere posset vxorem.Ego sanè non inficior,maritum, & quemcunq; alium creditorem iustissimè abs que vsurarum labe: posse percipere fructus pi gnoris præcipuos vltra sortem,vel ex pacto, vel ex lege, ratione interesse damni emergentis & lucri cessantis: & tamen non video qua ratione possit congruè colligi damnum, & eius ratione interesse ex eo, quòd maritus onera sustineat matrimonij:siquidem eadem sustinuisset statim dote soluta,vel ex ipsa dote, vel aliunde. quod si. dixeris:statim soluta dote non expenderet pro prias pecunias pro oneribus matrimonij:sed ea onera expedirentur ex ipsa dotali pecunia:id fa teor:modo manifestè sentias,& consideres: ex pensis in hanc rem proprijs numis, dotalem pe cuniam saluam esse: quæ alioqui expensa foret. Deinde hac Ananiæ opinione admissa,maxima constaret iniquitas: aut non esset æqua Romani Pontificis constitutio: cùm sæpissimè essent ma iora onera matrimonij quàm ipsorum fructuum æstimatio:& fieret non æqua damni emergentis cum ipsis pignorum fructibus compensatio.

Quam ob rem verius esse censeo quod paulò antè scripsi, nempe fructus pignoris dati pro dote soluenda: tunc non esse in sortem comput andos,cum interesse damni emergentis, aut lu cri cessantis æquale sit verisimili, licet non exa cta censura,fructibus ipsius rei datæ in pignus.In teresse autẽ damni emergentis id appello: quod creditori sequutum fuerit ea ratione:quia dos so luta ab initio non est:& ob id damnum patrimo nij & rerum,passus fuerit: coactus equidem sub vsuris licitis,aut annuis reditibus pecuniam quæ rere ad ea onera subleuanda: quæ ex dotali pecu nia possent commodè tolerari. Lucri verò ces santis interesse illud est, quod ipse creditor pos set inspecta solita industria, & ipsius prouinciæ qualitate, & conditione ex pecunia dotali sta tim soluta acquirere. atque iuxta hunc sensum esse accipiendum Romani Pontificis respon sum in dicto capitul.salubriter. ipse colligo ex mente Docto. inibi & aliorum, qui rem istam tractauere: præsertim id asserunt Panormita. in dict. capit.salubriter. Paul. Castrens.Imol. Alex an.in dicto.§.vsuras. Conrad.dict.quæstio.35. conclusio.7.Hadrian.Ioannes Maior, ac Medi na nominatim superiùs citati. & esse hanc opi nionem frequentiori authorum in iudicio pro batam minimè ipse dubito. sensit idem latè Lu douicus Bologni. in dicto consil. decimonono. Imò & Ioannes Lupi in dicto. §. nono. col.ter tia.tandem hanc opinionem sequitur.

Hinc primò apparet summi Pontificis consti tutionem in dicto capit. salubriter. non tantùm esse obseruandum in genere, erga socerum: sed etiam in quocunque extraneo,cui dos promissa fuerit.quod manifestè deducitur ex ratione, cui innititur prædicta decisio.

Secundò constat,non esse id speciale, in fauo rem & priuilegium dotis statutum: nempe fru ctus pignoris in sortẽ minimè computari: cum à ratio-

à ratione interesse id procedat: quæ quidem ra tio efficax est, vt aliquid vltra sortem iustè recipi à creditore possit. Id verò speciale est in hac specie fauore dotis: vt vir,cui dos fuerit promis sa: dilata solutione datisque pignoribus,fructus pignorum præcipuos habeat, nec teneatur eos in sortem compensare, etiam si ab initio nulla pactio præcesserit de fructibus pignorum vltra sortem percipiendis. Id enim iure inest ob natu ram contractus dotalis.id enim in dict.cap.salu briter.visum est Panormita.& Carolo Molin.de contract.dict.q.74.numer.524. licet aliàs ambi guum sit,an creditor possit petere interesse ante moram ob dilationem solutionis: vel possit ali quid ea ratione percipere inuito debitore: cum quo id ab initio pactum non est. quod alibi tra ctabimus.

Tertiò, probatur ex his: nihil referre ad hoc, vt possit maritus ob dilatam dotis solutionem fructus pignorum præcipuos habere: quod ma iorem, minoremve quantitatem expendat, in oneribus matrimonij: quam sint ipsi fructus pi gnorum: sicuti in specie aduertunt Hadria.in.d. versi.sed dubium.Et Ioan.Medina in dicto.§.ad capitu.salubriter. licet contrarium responderint Angel.& Syluest.in summa.verb.vsura.3.q.2.& plerique alij. Et ideò quod scribunt Anania in di cto cap.salubriter.num.2.ad finem.Alex.consil. 178.lib.7.nu.11.& Anto. Fanensis de pignorib. 5.parte.membr.5.num.16.existimantes,fructus Pignoris esse in sortem imputandos, quatenus excedunt congrua, & iusta alimenta vxoris se cundum quantitatem dotis,erit ita accipiẽdum, vt intelligamus id verum esse quando fructus ex cedunt legitimum,& verisimile interesse: quod ratione lucri posset ex dotali quantitate à mari to percipi:alioqui falsum est,quod hi Docto.opi nantur.

Quartò,hinc poterit discuti,& tractari: quid dicendum sit,vbi dote promissa, & eius solutio ne dilata:maritus cum promissore dotis paciscitur, vltra sortem certam quantitatem quotannis sibi soluendam, interim dum non fuerit soluta dos? Nam quidam censent hanc pactionem illi citam esse: nec in hac specie admittendam fore decisionem text.in dict.ca. salubriter. cùm inibi de fructibus pignorum,id est,de re incerta, vltra sortem percipiendis tractetur: & ideò secùs sit respondendum, vbi certa quantitas in pactum vl tra sortem deducta fuerit. Huius opinionis sunt Ioan.Andr.Anto.Cardin.Ioan. de Ligniano,& Ambrosi.à Vignate nume. 14. in dict.capi.salu briter.Lau.à Rodulphis in capi.consuluit.2.par. quæst.53.Alex.consil.27.libro.4.& consil.74.& consi.141.lib.5.Florenti.2.part.titu.1.§.7.&.27. Soci.consil.88.num.18.& consil.130.nume.10. libr.4.Ioan.Lupi in dict.ca.per vestras.6.notabi. §.octauo.qui nume.6. & Soci.in dictis responsis existimant, hanc opinionem communem esse. Contrarium tamen verius est: siquidem attenta vera ratione decidendi, quam ab interesse dedu ximus ad dict.capit.salubriter.nulla congrua ra tio exhiberi potest: cur ab initio contractus in teresse verisimile in pactum deduci non possit: quod in interpretatione, l. curabit. C. de actio. empti. alibi probabimus. & in hac specie ita te net Calderi.Ancharra.& Abb.in dicto capit. sa lubriter.Bald.Nouell. de dote. 7.part. priuile.3. Alexand.consi.31.libr.6.Ant. Rube.consil.108. Corne.consi.45.& consil.vlti.col.3.lib.2. Con rad.dict.q.35.conclusi.7.Hadrian.vbi supra. Syl uester verb.vsura.3.q.3.Gabriel.Ioan.Maior,& Almain in.4.distin.15.tractatu de vsur. eandem opinionem sequuti fatentur communem esse Alexan.in dicto.§.vsuras.Carol.Molin. in tract. de contractib.quæstio.74.nume.523.Et in hanc partem inclinat Deci.consil.119. idem in capit. cùm venerabilis.de exceptio. nume.14.

Quintò, eodem iure constat,non esse admit tendum,quod Anto.Butri.asseuerat in dict.cap. salubriter.existimans,eam decisionem procede re, vbi nulla dilatio ad soluendam dotem data fuerit socero:quasi certum sit, non posse generũ fructus pignoris præcipuos habere vltra sortem quoties dederit socero dilationem ad eius solu tionem:nec socer ex eo pacto in mora fuerit.se quitur Butrium Ioan.Lupi in dicto.§. nume. ter tio.idem tradit Almain in quarto distin.15. quæ stione.de vsuris.Et ex hoc præcedentem illatio nem intelligendam esse putant Anto.Rub. dict. consil.108.& Aymon consi.189.colum. penul. vt tandem prior opinio vera non sit, nulla data ad soluẽdam dotem dilatione:at ea data, eadem omnino tenenda sit posteriori sententia impro bata,& repulsa.Nam hæc distinctio, si rationem veri interesse consideremus, probari nequit: cũ iustiori sanè causa habeat locum perceptio fru ctuum:alteriusve quantitatis loco interesse: quã do libera ex pacto datur facultas ipsi debitori fruendæ sortis: quàm si creditori licitum esset eam quocunque die petere.quod est omninò ad notandum ex Panormita.in dicto capit.salubri ter.Imola,& Roma.in dicto. §. vsuras. Nouello dicto priuileg.3.Carolo Molinæ.dict.quæst.74. numer.

Universidad de Deusto
Biblioteca

numer. 524. in hoc tamen parum vrgent Conradi rationes in dicta quæst. 35. conclusio. 2.

Sextò hinc etiam constat, an matrimonio soluto, possit vxor vidua erga mariti hæredes vti priuilegio capit. Salubriter. & his, quæ ad eius interpretationem diximus? Innoc. etenim quem authore Panormi. Inibi communiter alij sequũtur, opinantur, eam constitutionem non esse accipiendam in fauorem vxoris matrimonio soluto: cum ea non sustineat tunc matrimonij onera. idem tenent Bart. in. l. atqui natura. §. non tantum. ff. de nego. gest. Anchar. consi. 150. Imola, & alij in dict. §. vsuras. Alex. consil. 27. consil. 56. libr. 4. Anto. Rube. consil. 55. & consil. 108. eandem opinionem fatetur communem esse Matthæ. Afflict. decisio. 284. latè Aymon dict. consi. 189. nume. 7. ad finem. idem notat Caieta. dict. quæst. 78. art. 2. & Corne. consi. 77. & consi. 212. libro. 3. Sed profectò ratione interesse damni emergentis, aut lucri cessantis poterit vidua fructus pignoris percipere præcipuos: & præterea pacisci vt interim dum soluitur dos certam annuam quantitatem percipiat: quod manifestum est: nec ab his authoribus negatur: & tradunt Alex. consi. 200. lib. 6. idem Alex. consi. 141. lib. 5. Ioan. Lupi in dict. §. 8. nu. 4. & nu. 8. dicens hanc opinionem communem post Lancelo. Deci. in dict. l. diuortio. col. 3. idem notant Iason consil. 92. libr. 1. Conra. de contract. q. 35. conclusione 9. Aymon dict. nume. 7. & Matthæ. Afflict. dicta decisio. 284. Alex. in. l. diuortio. in prin. col. 5. nume. 23. 24. ac 25. & Anto. Fanensis in tract. de pignoribus. 5. membr. par. 5. ad finem. qui quidem authores opinionem præcedentem, quàm communem esse concedunt, ita iure intelligendam esse censent. Quod si vidua non habeat præter dotem bona, ex quibus percipere possit alimenta: poterit ab hæredibus mariti iustè exigere certam quantitatem dum dos non soluitur, loco alimentorum: cum per eam non stet, quin ei reddatur dos. sicuti expresim adnotarunt Anchar. in regu. peccati venia. 4. q. de regu. iuris. in. 6. Paul. Castren. consi. 429. nu. 4. lib. 2. Imola, & Alex. in dict. l. diuortio. nu. 24. idem Alex. consil. 63. col. 2. lib. 4. Et consi. 31. col. 2. & consil. 200. libr. 6. & consi. 141. num. 7. lib. 5. Aymon consil. 189. col. 2. & penulti. quorum opinio passim recepta videtur. Mihi profectò non omnino placet: scio etenim eam æquitate quadam potius, quàm iure probari, & admitti. Nam inspectis vtriusque iuris principijs constat: viduam etiam inopem ratione alimentorum non posse vltra sortem dotis aliquid recipere ob dilatam eius solutionem: tametsi præcedens opinio in Neapolitano prætorio fuerit iudicum sententia comprobata authore Matthæ. Afflict. dicta decisio. 284. quod manifestis rationibus ostendam. Siquidem fauor dotis minimè permittit, nec patitur aliquid vltra sortem recipi. text. in capit. super eo. de vsuris. Nec itidem inopia viduæ: cum ratione paupertatis vsuræ permittendæ non sint: ex eodem cap. super eo. ratione verò alimentorum eadem opinio minimè defenditur. Quia vbi alimenta ab hæredibus mariti viduæ inopi iure debentur: tunc fateor: hæc alimenta posse ad certam deduci annuam quantitatem. at vbi iure non debentur vxori viduæ alimenta: non video qua ratione possint in pactum deduci ob dilatam dotis solutionem. Debentur autem viduæ alimenta ab hæredibus mariti: si ea pauper sit: intra annum viduitatis, quo mariti hæredes cogi non possunt pecuniam dotalem viduæ soluere. glo. Bartol. & Doct. in. l. prima. §. exactio. C. de rei vxor. actio. doct. communiter in dict. l. diuortio. in princ. Et ideo cautè Panormita. in dict. cap. salubriter. nu. sexto. scribit, ratione horum alimentorum, quæ intra annum dilationis datæ à lege debentur, posse ex statuto viduam certam quantitatem vltra sortem dotis recipere. idem ipse censeo expacto partium, quia eadem est ratio: modò æquè, & iustè fiat alimentorum æstimatio. Si dixeris: etiam idem permittendũ fore post annum: cum ab eo tempore hæredes constituantur in mora, respondeo, nullibi apud iuris vtriusque sanctiones statutum esse, licere post moram debitoris creditori aliud recipere quam interesse damni emergentis, aut lucri cessantis. alimenta vero: etiam si creditor pauper sit nec debentur: nec ei dari absq; vsuræ vitio, alicubi est permissum, potest etenim post annum statim præcisè vidua coram iudice dotem ab hæredibus mariti exigere: & ex ea sibi necessaria alimenta ministrare. Nec quicquam facit quod à plerisque traditur: inquiũt enim. Si statim solueretur dos viduæ: posset ipsa inde alimenta habere: nam id ita verum est, & tamen, si dotalem pecuniam in alimenta expenderet vidua: diminueretur ipsa dos: quæ iuxta horum doctorum sententiam salua, & integra maneret. Non oberit dicere hanc quantitatem posse à vidua recipi iure alimẽtorum tanquam interesse: vt scribit Cardi. in Clemen. 1. de vsur. in princi. nume. octauo. cui prædicti Doct. conueniunt: dum etiam nomine interesse hac in controuersia vtũtur. Nam interesse damni emergentis,

gentis, aut lucri cessantis nullũ hic verè dici potest: quemadmodum tradidi in ratione principali cap. salubriter. verfic. Ex his plurima. nisi dixeris: interesse posse appellari ius alimentorum saltem in inope: cum alioqui cogatur fame perire, aut mendicare, hoc autem non est pecunia æstimabile: & ideo hac in re vt interesse verum, recipiendum non est. Posset fortasse admitti Anchar. & sequacium sententia apud Hispanos, attento & considerato communi vsu, quo frequentissimè tractatur emptio annuorũ reddituum redimibiliũ. Est etenim facilimum habentem pecuniam: statim paratos inuenire mille venditores horum reddituum. Et ideo si pecunia dotalis viduæ soluta foret: posset ex ea annuũ reditum emere: vnde propter hoc interesse lucri cessantis: ea opinio locum haberet in praxi. Imò idem esset in vidua diuite, si obseruemus decisionem capitul. salubriter. etiam intelligendam esse matrimonio soluto, quantũ ad rationem interesse damni emergentis, & lucri cessantis: quod est animaduertendum.

Septimò ab eadem ratione procedit frequẽs illa controuersia: qua quæritur: sit ne licitum statutum: ex quo viduæ interim dum non soluitur dos ab hæredibus mariti detur certa quantitas moderata quidem ad rationem decem pro centum quolibet anno? Nam hoc statutum nullum esse: quippe quod vsuram permittat: tenent Io. Ligni. & Imola in Clem. 1. de vsur. nu. 35. Abb. consi. 39. lib. 2. Doct. in dict. cap. salubriter. Ang. & alij in dict. l. diuortio. in princi. Et est communis opinio secundum Soci. consil. 56. lib. 3. col. 2. & Iaso. in. §. fuerat. de actioni. nume. 19. quorum opinio vera est procul dubio: si præmittamus, vsuram esse, matrimonio soluto viduam ob dilationem solutionis lucrum aliquod accipere, aut fructus pignorũ præcipuos habere: sicuti in præcedentibus explicuimus. Et ideò quidam hanc sententiam communem reprobanti in eo casu, quo ratione alimentorum viduis pauperibus statutum aliquod annuatim dandum esse sanciret interim dum dos soluta non fuerit: ex rationibus præcedenti illatione adductis. sic sanè visum est Cardin. in dict. Clem. 1. de vsuris. nu. 8. Baldo in. l. vlt. §. præterea. C. de iure dot. Paulo Castrensi, & inibi Alexan. in dict. l. diuortio. col. 5. Felin. in capit. consultationibus. de offic. delega. ad fin. Ioan. Lupi in dict. §. octauo. nume. 4. Aymon dicto consi. 189. col. 2. & omnibus his quos proximè citaui ad comprobationem eius, quod retuli ex Anchar. in regu. peccati venia. 4. q. de regulis iur. in. 6. Iason consi. 92. col. 8. versi. Quarto principaliter. lib. 1. Dum vero ipse Ioan. Lupi. & quidam alij hanc opinionem tribuunt Abbati in dicto capitu. salubriter. falluntur: quia ipse tantum tractat de viribus statuti taxantis alimenta, quæ iure debentur viduæ ab hæredibus mariti: quemadmodum ostendimus in præcedenti illatione: ex ibi etenim traditis apparet an vera sit hæc Docto. opinio, quandoquidem si hæc alimenta ex pacto recipi non possunt ob crimen, & vitium vsuræ, nec itidem poterunt ex statuto, sicuti iure satis euidenter probatur in dict. Clem. 1. de vsuris. Sed rursum alijs placet indistinctè posse lege vel statuto constitui: quod vxori viduæ interim dum ab hæredibus mariti dos non soluitur, detur certa & annua quantitas ad rationem decem pro centum: quasi ipsa lex definiat hanc in quantitatem, interesse incertum. sic etenim Bald. respondet in dict. §. præterea. nume. 5. idem consil. 166. lib. 1. Cæpola consi. ciuilium causarum. 15. Caieta. dict. q. 78. artic. 2. Carol. in dict. q. 74. nu. 527. qui quidem hanc partẽ probant, etiam non considerato nec verè contingenti lucri cessantis, aut damni emergentis interesse, sed tantum aduertunt posse à lege taxari legitimum, ac legale interesse. & ideo Carolus Moli. statutum hac in re existimat procedere iuxta vsuras per Cæsa resin. l. eos. C. de vsur. definitas. ego verò hanc Baldi sententiam intelligendam esse opinor vbi attento communi prouinciæ vsu, quantitas ab statuto taxata, esset vero simile lucri cessantis interesse propter facilem & frequentissimam annuorum reddituum redimibilium emptionem, quod Bald. in dicto. §. præterea. & in dicto consi. 166. palam sensit.

Octauò hinc colligitur, sit ne validum statutum: quod sanxerit, matrimonio constante interim dum dos promissa non soluitur marito: detur eidem à promittente, vel socero certa annua quantitas: ex eo quod matrimonij onera sustineat: quibus quidem oneribus sustinendis dotes constitui solent? Et Caieta. dicta quæstione 78. articulo secundo. respondet, id statutum valere omnino absque ratione damni emergentis, aut lucri cessantis. quæ quidem sententia pendet à supra prænotatis. Nam si hæc, certa, & annua: quantitas vsurariam prauitatem sapit: nec pacto nec statuto, pbari poterit eius perceptio. Quod si vsuraria non sit: planè permitti iure, & æquitate potest. Quam ob rem ego hanc Caietani opinionem admitterem: vbi ex causa frequentis annuorum reddituum redimibilium emptionis, ea quan-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ea quantitas iustum censebitur lucri cessantis interesse. Hac inspecta ratione vidi iam profectò sæpissimè in hoc Granatensi Regio prætorio, socros: aliosque dotium promissores vocatos in iudicium damnari, vt intra decem, aut viginti dies dotalem pecuniam soluãt: alioqui post eam diem constituant super proprio patrimonio annuum reditum redimibilem ad rationem vnius pro decem: aut duodecim iuxta quantitatem dotis, iusta sanè est ista condemnatio cùm propter onera matrimonij à marito sustinenda: tum ob communem & facilem horum redituum venditionem.

Cæterùm plura alia ad intellectum dict. capi. salubriter. vltra doct. ibi legenda sunt apud Salycetum in authen. ad hæc. quæst. 3. & Bal. in rubr. C. de vsu. Ioan. Lupi in dict. §. 8. Deci. consi. 571. Paul. Parisi. consi. 64. lib. 4. & Carol. dict. quæst. 74. præsertim nu. 523. qui in specie tradunt: an habens iura mariti per cessionẽ possit dictæ constitutionis priuilegio vti. Omittendum tamen hac in controuersia non est: quod Fortun. Garsias Hispanus magni profectò nominis apud Italos dum iuuenis Bononiæ in Cardinalis AEgidij Hispanorum collegio ius ciuile publicè profiteretur: ac demum apud Hispanos dum in summo Regis auditorio iudicis rectissimi officium ageret: in tract. de vltimo fine. illat. 6. censet tex. in dict. capi. Salubriter. ita esse accipiendum: vt tantum in genero respectu soceri obtineat: non autem in extraneo. gener autem fructus pignoris præcipuos habeat vltra dotem: etiam si esset causa interesse damni emergentis, & lucri cessantis: ex eo solum quod nondum soluta dote matrimonij onera sustineat. atque hanc esse verè germanam illius constitutionis interpretationem arbitratur. cui suffragantur plura. Primum quod socer tenetur iure filiæ dotem dare, aut alimenta. l. vlti. C. de dotis promis. l. qui liberos. ff. de ritu nuptiar. ca. cum haberet. de eo qui duxit in matri. cap. ius naturale. 1. dist. notatur in. l. 1. ff. solut. matri. at in præsenti casu licet dotem promiserit socer, eam tamen non dat, nec soluit, nec alimenta: ideo mirum non est quod maritus, qui subit onus alendi vxorem, & socerum hoc onere liberat, fructus pignoris vltra sortẽ percipiat. Deinde ratio dictæ constitutionis dum scribitur: cum frequenter dotis fructus non sufficiant ad onera matrimonij supportanda: minimè congruit, si eam decisionem in extraneis etiam intelligamus & iuxta interesse verum damni emergentis, aut lucri cessantis: cum fructuum perceptio tunc non procedat ab oneribus matrimonij sustinendis: nec ab eo quod dotis fructus non sufficiant ad ea, sed à damno & interesse sequuto ex dilata solutione dotis. Præterea in hunc Fortunij sensum conuenire videtur text. ipse qui de genero loquitur. Et passim vtriusque iuris interpretes, qui dum hanc materiam examinant generi & soceri mentionem faciunt. Item hi doct. qui huius perceptionis fructuum permissionem vltra sortem in hac specie ex eo solo defendunt: quod maritus onera matrimonij sustineat: nec requirunt interesse damni emergentis, nec lucri cessantis, eandem Fortu. interpretationem facilè admisisse censentur. Huc etiam accedit, quod socer tradens genero pignus ob dilatam solutionem dotis, dõnare præsumitur fructus pignoris ad alendam filiam, & onera matrimonij substinenda: propter quæ dotem promisit: secundum Ioan. à Medina de contract. quæst. de vsuris. §. ad cap. salubriter. Postremò hanc opinionem Fortunij eleganter probat, eo non relato, Carol. Molin. d. q. 74. num. 525. Et profectò mihi quantum ad generum & socerum maximè placet. idem sanè probat Dominicus Soto libr. 6. De iustitia & iure. quæst. 1. arti. 2. ad finem. Non obstat, si quis dixerit, rationem dicti capit. salubriter. minimè huic sensui conuenire: cum ex eo constet, maritum pignoris fructus præcipuos habere, etiam si hi excesserint dotis promissa: interesse, lucrum, & fructus, quod iniquum est. Nam respondeo id permitti ex eo, quod quandoque & frequenter dotis fructus non sufficiunt ad onera matrimonij: & tamen tunc maritus tenetur ea subire. l. si filia. ff. fami. herc. ita è contrario si fructus pignoris excedant dotis interesse: & fructus, qui ab ea poterant deduci: eos habebit gener præcipuos.

Hæc verò interpretatio potissimum probari potest ex decisione text. in. c. 1. de feudis. c. conquestus. de vsur. quibus statutum est†, dominum 4
directũ rei feudalis, qui eam à vasallo in pignus acceperit, iustè posse fructus pignoris præcipuos vltra sortem habere. id etenim procedit: quia frequentissimè fructus rei feudalis sunt eiusdẽ æstimationis, & valoris cuius ipsa seruitia: ipsæ operæ: quæ ratione feudi à vasallo domino debentur: à quibus ipse vasallus liberatur interim dum res apud dominum est iure pignoris. tandẽ prædictæ decisiones sanè debent intelligi: quando onus siue seruitium, quod interim à domino remittitur, æquipollet fructibus, vel quatenus cum illis concurrit: sicuti probatur in dict. capitul. primo. de feudis. quem ita in specie interpretantur

Inno-

Innocen. ibi Adrianus in. 4. senten. tract. de vsuris. vers. occurit. ad finem. & eleganter Caro. Molinæ. in consuetud. Parisien. titulo primo. §. primo. gloss. 9. numero. 11. &. 3. quæstione. quem omnino legendum esse arbitror eodem pacto est intelligendus text. in capitulo primo. de vsuris. vnde partim ex hoc defenditur intellectus ad text. in dicto capitulo. salubriter. tametsi in eo casu, etiam si fructus pignoris excedant interesse dotis, præcipui à genero habeantur: si verò excedant onera matrimonij, non poterit, ni fallor, hic excessus iustè percipi vltra sortem: sicuti, nec in specie capit. primi. de feudis. si fructus pignoris seruitia excesserint: possunt absque vsurarum labe præcipui haberi.

Hinc apparet Hosti. Ioan. Andre. Cardi. Abbas. & alios in dicto capitulo primo. & capitulo. conquestus. Marti. Laudens. & Præp. in capitulo primo. §. item si delator. quæ fuit prima caus. bene. amit. Angel. in summa verb. Feudum. §. pen. & vlti. & in verbo. vsura. 1. §. 11. Sylvest. verb. feudum. ad finem. Conrad. de contract. quæstione trigesimasecunda. conclus. 3. Ioan. à Medina de restitutione ca. de acquisitis per vsuram. §. ad capitul. conquestus, quorum opinio communis est, non exacta vsuræ rationem expendisse dum opinãtur eos tex. procedere ex natura feudi: & virtute directi dominij: quod erat penes creditorem: & per dationem pignoris trahit ad se vtile. quod consolidatum cum directo iure operatur hãc perceptionem fructuum præcipuam: & ideo non esse eos insortem computandos. hoc etenim falsum est: quia per dationem pignoris non consolidatur dominium vtile cum directo: imò debitor vtilis dominus adhuc manet: & eius nomine fructus à creditore percipiuntur. capitulo primo. de vsur. l. prima. C. de pigno. actio. Nec vllibi in iure probatur, dominium vtile debitoris amitti, & transferri in creditorem habentem directũ cum in eum solum transeat ius retinendi in pignus dominium vtile: quòd non vt proprium sed in pignus habet. Et præterea etiam si fateremur dominium vtile consolidari in hac specie cum directo: minimè labem vsuræ effugimus: siquidem lucrum hoc consolidationis vltra sortem ratione mutui accipitur: & ideò verè vsura committitur.

Rursus ex his satis liquet dicisionem text. in dicto capitulo. conquestus. non esse statutam in fauorem Ecclesiæ: sed etiam in laicis procedere: imo iustiori ratione: cum ecclesia debeat ab his lucris potius quàm laici abstine-

re. capitu. suam. de pœnis. sic sanè contra gloss. ibi Abb. & communiter docto. fatentur. & ijdem in ca. 1. de feudis.

Eodem iure conuincitur quod sensit Panor. in dicto capitulo. conquestus. & asseuerat Aug. in verb. vsura. §. duodecimo. & verbo. Feudum. dicens, proprietarium accipientem ab vsufructuario rem in pignus mutui causa: posse præcipuos recipere fructus pignoris vltra sortẽ propter dominium directum, cui vtile consolidatum. Falsa enim est hæc opinio: & apertè eius error ostenditur considerata vera ratione text. in dict. cap. conquestus. atque ita eam in specie reprobat non relato Panormit. Carol. Molin. in dicta quæstio. 3. numero. 23.

Sic examinari poterit, an decisio dicti capitu li primi. de feudis. obtineat in eo, qui dominiũ directum habens recipiat in pignus rem emphyteuticam ab ipso emphyteuta? Nam Roma. in singula. 325. Imola in dicto capitulo primo. columna tertia. Anania. in dicto capitulo. conquestus. columna sexta. existimant idem in hoc casu dicendum esse ratione directi dominij. Quod admittendum non est: nisi quatenus emphyteutica pensio fructibus pignoris æquipollet: à qua quidem pensione liber est ipse emphyteuta durante causa pignoris: quamobrem iustè dominus fructus percipit in pensionis compensationem non alias. Et ita sunt hæc ex definitione vsuræ ad examen proprium deducenda: quem admodum & plurima passim deducentur.

Superest modo explicare †quo iure prohibita 5
sit vsura? quam quidem quæstionem brebiter absoluentes respondemus, crimen istud iure naturali, diuino, & humano, canonico & ciuili vetitũ esse. Primum etenim iure naturali vsuram illicitam esse constat, aliquot rationibus, quibus efficax fit huius rei demonstratio. Nam domino inuito non potest quis lucrum percipere è re aliena: imò id est contra ius naturale: & in mutuo statim transit res in dominium debitoris: ergo creditor ex hac re lucrum aliquod recipere non potest, iure naturali hoc vetante. Secundò, in pecunia rebusque alijs mutuabilibus, vsus est ipsius rei consumptio: sicque non potest separari à proprietate: nec ab ipsa re: igitur accipere lucrum aliquod pro vsu ipsius rei: & demum rem ipsam, iniquum est: & praua commutatio: cum id quod nõ est, pretio vẽdatur. quod tertio loco apertius fit, si specialius argumentemur: aut enim creditor capit lucrum istud pro sorte, aut pro vsu ipsius. Si pro sorte, ergo bis capit eius æstimationem vel

capit iniustum sortis valorem. Si pro vsu rei, is nõ potest seorsum à sorte æstimari: & sic bis sors ipsa venditur: quod satis iniquum esse constat. huic rationi suffragatur Iurisconsultus in. l. secunda. ff. de vsufruct. earum rerum, quæ vsu consu. Sed de pecunia, inquit, rectè caueri oportet his, à quibus eius pecuniæ vsusfructus legatus erit. quo Senatusconsulto non id effectum est, vt pecuniæ vsusfructus proprius esset: nec enim naturalis ratio autoritate senatusconsulti mutari potuit, sed remedio introducto cœpit quasi vsusfructus haberi. hactenus Caius libro septimo. ad edictum prouinciale. idem tradit Iustinianus in. §. constituitur vbi Theophilus. Insti. de vsufruct. passimque obseruatum est pecuniam vsu ipsius consumi. text. in capitulo vltim. de pignori. authen. nouissima. C. de admi. tut. & in authent. vt hi, qui obliga. se hab. perhib. res min. l. Aristo. §. vltimo. ff. de iure delib. gloss. Bart. & Doct. in. l. prima. §. fuit quæsitum. ff. ad Trebelli. Andr. Tiraq. libro primo. de retract. §. primo. gloss. 7. numero. 103. Non tamẽ intelligas, pecuniam vsu consumi, id est, perire, & minui. id etenim falsum est: sicuti palam constat. siquidem eiusdem valoris censetur: ac salua manet, etiam si millies commutetur, deturque, vel gratis, aut in alterius rei pretium. Sed ita accipiendum est quod frequentissimè vulgò dicitur pecuniam vsu consumi: hoc est vsum pecuniæ in sumptibus, & erogationibus consistere: atque per vsum omnino eam ab vtente discedere: & in aliũ transferri: ideoque quantum ad ipsum vsu consumi, & perire. Nam, vt inquit Arist. 4. Ethic. capitulo primo. vsus pecuniæ est eius consumptio, & datio: retentio verò, & acceptio, eius est possessio. quæ quidem verba ita Eustratius inibi interpretatur. Nec aliter eum locum nostrates accipiunt: tametsi Tiraquellus dicto numero. 103. eos praui sensus, & intellectus authores esse arbitretur. Quarta ratio, quæ probat, vsuram esse contra ius naturale ea est: quia pecunia de se non fructificat, nec parit: vnde accipere aliquid vltra sortem pro vsu rei, illicitum, & iniquum est: cum potius capiatur ex industria aliena, quam de pecunia quæ non fructificat. Sic sanè vsura apud Latinos dicitur: quia propter vsum sortis accedit. Fœnus item quasi fœtus, eo quod numus numum pariat apud Græcos τὸκος, quasi partus: & τοκίζειν fœnerari. Quod eleganter explicat Diuus Basilius in Psalmum decimum quartũ. & Gregorius Nyssenus Homilia. 4. in Ecclesiasten. vnde Suidas ex Aristophane in Nubibus inquit, vsuram esse ferã quandam belluam ἀργυρόλοιπον, quæ per menses & dies argentum semper gignit serpente tempore. Hinc & Plutarchus in problematis capitulo. 131. vsurarum repetitionem παλιντοκίαν appellat, quam nos vsuram vsurarum dicimus. & Cicero libro quinto. ad Atticum epist. vlti. Anatocismum nuncupauit. Clamare, inquit, omnes qui aderant, nihil impudentius Scaptio, qui centesimis cum Anatocismo contentus non erat. fit & Anatocismi mentio ab eodem Cicerone libro sexto. ad Atticum. epistо. 1. 3. & 4. est & optimus text. in. l. vltima. C. de vsur. rei iudi. nam & Iustinianus in. l. vltim. C. de vsur. hunc Anatocismum in vniuersum aboleuit. de quo multa Carolus Molinæ. de contractib. numero quadragesimoquarto. Quintò apparet vsuram esse contra ius naturale: & eo iure prohibitam ex eo quod cum iure diuino Euangelico vetita sit: quemadmodum statim probabitur: deducitur manifestè, eã iure & lege naturæ prohibitam esse. siquidem lege Euangelica nihil nec præcipitur, nec vt illicitum prohibetur, quod non sit iuris naturalis legibus vel præceptum, vel prohibitum: præter ea quæ circa sacramenta & fidei catholicæ articulos instituta sunt, hoc etenim sępissimè ex diuo Thoma tradidimus, præsertim in Epitome de sponsa. libr. 2. parte. capitulo sexto. §. decimo. numero primo. his tandem & alijs rationibus hãc sententiam asseuerant veram esse Thomas. 2. 2. quæstione septuagesimaoctaua. articulo primo. Ioa. Andreas in reg. peccatum. de reg. iur. in. 6. columna quarta. Conradus latissimè de contract. quæstione. 122. conclus. 2. Scotus & frequentissimo omnium consensu Theologi in. 4. sent. dist. 5. quæstione secunda. Dominicus Soto de Iustit. & iure libro sexto. quæstione prima. articulo primo. licet has rationes conetur euertere Carol. Moli. de contract. quæstione septuagesimaquarta. numero. 528. Sed in communis sententiæ fauorem plurima ex authoribus adduci possent: maximè quod Aristoteles scribit libro primo Polyticorũ. capitulo septimo. his equidem verbis. illud contrahendis rebus accommodatum est, idemque vituperandum, nec iniuria, non enim natura id genuit, sed rerum vltro citroque contrahendarũ ratio, iureque optimo in hominũ odia incurrit. quoniam ipsa pecunia fructus eius est: nec ad permutãdas res, cuius causa comparata est, refertur. Fœtus autem pecuniam auget, & amplificat, ex quo etiam nomen inuenit. Hactenus Aristot. qui & capitulo sexto. hoc idem vitium improbat: atque esse alienum à natura existimat. idem libro quarto Ethicor. capitulo primo. ad finem. vsura

turpe

turpe lucrum: turpem quæstum appellat. ac fœneratores pares esse censet latronibus, lenonibus, de populatoribus & tyrannis. Sic & Cicero libro secundo. de officijs. ad finem, inquit, dare sub vsuris esse hominem occidere. Trannio seruus apud Plautum in Mostellaria. nullum, inquit, ædepol hodie genus est hominum tetriùs, nec minus bono cum iure, quam danisticum. Marcus item Cato in principio de re Rustica. Maiores, inquit, nostri sic habuerunt, & ita in legibus posuerunt, furẽ dupli condemnari: fœneratorẽ quadrupli. Quanto peiorem ciuem existimarunt fœneratorem quam furem, hinc licet existimari. hæc Cato. Fuit & olim apud Romanos grauis contentio super tollendo fœnore: in qua Asellius prætor, qui id suadebat, occisus fuit à fœneratoribus: authore Appiano Alexandrino libro primo. de bello ciuili. quo in loco artem fœneratoriam vituperat. Eandem appellat intolerabilem, veteremq; pestem Plutarchus in Lucullo. qui & in libello de vitand. vsura. eleganter eandẽ improbat. Sed & Cornelius Tacitus lib. 5. omnino sublatas fuisse vsuras scribit, quæ denuo varijs fraudibus exortæ, paulatim consuetudine leges vincente ad centesimas peruenerunt.

Iure diuino veteris testamenti probatur, vsuram prohibitam esse Ezechiæ capitulo decimo octauo. vbi dominus de eo, qui ad vsuram dederit loquutus ait, quod talis non viuet: sed morietur. item Psalmo. 14. inquit propheta, non habitaturum in templo domini, eum, qui ad vsuram derit. capitulo. quoniam. 14. quæstione quarta. & eadem quæstione. ca. siquis oblitus. Ex nouo testamento passim adducitur vulgaris ille locus Lucæ. 6. Mutuum date: nihil inde sperantes. quẽ in hunc sensum, vt crimen vsuræ sub præcepto, & mortalis culpæ reatu prohibitum sit, Ecclesia catholica interpretatur. in capitul. consuluit. de vsur. & probatur. eod. titulo. capitulo. quia in omnibus. & capitulo. super eo. tametsi quibusdam visum sit inibi non probari, vsuram iure Euangelico prohibitam esse. cum Christus Iesus potius prædictis verbis consulat, quam præcipiat. quod patet: quia in eo capitulo. Euangelica consilia traduntur: nempe de diligendo inimico: de præbenda percutiẽti altera maxilla. Et præterea Christus non tradidit illud præceptum: vt non obtemperans puniatur: sed vt præmio sit indignus qui mutuauerit, aliudve opus fecerit sub spe præmij, & non gratis vtcunque tamen sit prior sensus ad vsuræ prohibitionem vtpote ab ecclesia, quæ spiritu sancto duce scripturam sacram interpretatur receptus, omnino tenendus est. atque ita Theologi & Canonistæ frequentissimo omnium consensu existimant, vsuram iure diuino etiam Euangelico vetitam esse. pluraque ad hanc rem testimonia adducit Guilielm. Peraldus Episcopus Lugdunensis in summa de vitijs & virtutib. Tomo. 2. tract. de auaritia. c. 1.

Quod vero ad ius Pontificium attinet, non est immorandum: cum passim eius constitutionibus vsura prohibita sit. idemque crimen iure Regio satis est improbatum: maximis in vsurarios statutis pœnis. sicuti alibi tractabimus. Sed an iure Cæsarum prohibitæ sint vsuræ à plerisque dubitatur: siquidem iure Pandectarum constat eas permissas fuisse. l. placuit. ff. de vsuris. & iure Codicis. l. eos. C. eod. titulo. quam etiam Theologis, & Canonistis refragantibus † defendere conatur Carol. Moli. in tracta. de contract. numero sexto. & numero trigesimosexto. modestius Barto. & post alios Iason in. l. prima. C. de summa Trini. numero quadragesimooctauo. asseuerant, vsuras non esse iure ciuili prohibitas: tametsi deberent omnino eodem iure prohiberi. idem Bar. in auth. ad hæc. C. de vsur. imò vsuras prohibitas esse iure Authenticorum à Iustiniano Cæsare, tenent gloss. in auth. ad hæc. gloss. in dicto capitul. quia in omnibus. & in capitulo. quid dicam. 14. quæstione quarta. quarum opinio communis est secundum Abb. in capitulo. cùm sit. de foro cõp. numero decimooctauo. & eã defendit Fortuni. illa. 5. de vltimo fine iuris. hi tamem ea vtuntur ratione: quod Iustinianus professus fuerit catholicam fidem, & se admittere ac probare quatuor Concilia vniuersalia: è quibus Nicena Synodus vsuras prohibuit: & eas turpes esse ac aduersus sacram scripturam constanter asserit. capitul. quoniam multi. 47. distin. igitur & Iustinianus vsuras omnino vetuit.

6 †

Ego sanè, vsuras legibus Iustiniani permissas: & approbatas, vt licitas: fuisse opinor: easque leges improbas esse censeo: cùm iuri naturali, & diuino refragentur. Nam & leges seculares vsuras permittentes nullas esse, & earum latores, fautoresque principes excommunicari constat in Clementina prima. in prin. de vsur. cuius constitutionis §. vltimo. explicatur, eum hæreticum esse, qui pertinaci animo dixerit vsuras licitas esse. quod & Castro adnotauit. libro de hæresibus. capitulo vltimo. Hinc etiam arbitror, Iustinianum Cæsarem nusquam proprijs sanctionibus vsuras reprobasse, licet Docto. communiter aliud existiment huiusque opinionis, quam ipse teneo authores

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt Panor. in dicto capitulo. cùm sit. numer. 18. & Conra. de contractib. quæstione vigesimasecũda. columna decima. & duodecima. Nec communis sententia probari potest ea ratione, quod Iustinianus quatuor Concilia Ecclesię catholicę admiserit. & vt sacrosancta statuta, ea fore seruanda profiteatur. Non enim sequitur ex hoc, & vsuras ipsum reprobare: quæ per concilia damnentur: siquidem id ex tacita Cæsaris lege deducitur quæ eiusdem expresis constitutionibus non derogat. Et præterea licet Iustiniani constitutio approbet concilia: non censetur prohibere ea quæ à concilijs prohibentur. Lex nanque diuina Euãgelica præcipit, obtemperandum esse prælatis, & Romani Pontificis constitutionibus: & tamen non omnia, quæ Romanorum Pontificum decretis prohibentur, lege diuina prohibita sunt: vt constat de esu carnium, qui licet iustissima lege Pontificia quibusdam diebus prohibitus sit: non tamen lege diuina, & præcepto diuino vetitus censetur.

Hinc deducitur vera interpretatio text. in capitul. vigesimotertio Deuteronom. vbi scriptum est. Non fœnerabis fratri tuo ad vsuram: sed alie-
7 no. quibus verbis quidam vtuntur ad † probandum, vsuram non esse contra ius naturale: nihil etenim iure naturæ aduersum licuit vnquam Iudæis. Et ideò quibusdam placuit, eum locum ita esse intelligendum, vt vsura Iudæis minimè fuerit permissa nec licita etiam erga alienigenas: sed tantum dissimulatione quadam ea permissio processerit, & concessa fuerit Iudæis ad maius malum effugiendum ob duritiam & auaritiam eorum: ne fratribus ad vsuram pecunias mutuarent. Sicuti & eis permissus est libellus repudij: atque ita hunc sensum probarunt. S. Thomas secunda secundæ. quæstione septuagesimaoctaua. articulo primo. & ibi Caiet. Card. in Clementina prima. de vsuris. §. vltimo. quæstione decimatertia. & Conrad. de contracti. quæstione vigesimaquarta. conclus. 2. Hostien. in summa titulo de vsuris. §. in aliquo. vers. octauò. & Anani. in capitulo primo. de vsur. columna vltima. Card. à Turre Crema. in capitulo vltimo. 14. quæstione quarta. Dominicus Soto articulo primo. Alijs verò hac in re visum est inibi, vsuras permitti Iudæis propria permissione, & earum approbatione, non erga
8 omnes alienigenas, & exteros, sed tantum erga eos, quibus cum bellum iustè gerebant. quia tunc non possunt exactiones istæ dici vsuræ propriæ sed improprię, & potius iustæ exactiones: nempè ab his, quorum bona iure belli capi iustè possunt secundum diuum Ambrosium à Gratiano relatum in dicto capitulo vltimo. 14. quæstione quarta. glo. ibi. Florenti. 2. part. titulo primo. capitulo septimo. §. secundo. Ioan. Maiorem in. 4. disti. 15. quæstione vigesimanona. Roma. sing. 265. Hippoly. in. l. prima. §. præterea. nume. 65. ff. de quæst. Soci. in regula. accipere vltra sortem. ad finem. Conra. de contract. quæstione quadragesimasecunda. conclus. 2. & Ioan. à Medina de adquisitis per vsuram. §. ad tertium argumentum. Et licet Conrado dicta quæstione. 42. conclus. 3. Alexan. Halensi. 3. parte. quæstio. 66. Gabrieli in. 4. dist. 15. quæstione. 11. & Carol. Moli. in consuet. Parisi. §. primo. glos. 9. numero. 11. visum sit text. in dicto capitulo vltimo. non esse diui Ambrosij, sed cuiusdam alterius hæretici. idem tamen Carol. de contract. numero nono. asserit verè esse diui Ambrosij: locum eius minimè adducens. Est enim caput illud apud Ambrosium lib. de Tobia capitulo decimoquinto. & profectò hæc secunda interpretatio si accipiatur vt eam glo. Roma. Soci. & Hippo. accipiunt, falsa est omnino secundũ communem authore Anania in dicto capitulo primo. columna vltima. Nam licet mihi liceat bellum gerere, & capta in eo bello efficiantur capientis, sicuti alibi tractabitur: non tamen mihi licet cum hoste contractum inire: quia naturæ lege reprobatus sit: potissimum quia conuentiones istæ iam non fiunt cum hoste iure belli, sed iure pacis & commertiorum: sic non licet ab hoste emere rem, quæ illius propria est priusquam iure belli capiatur: carius iusto pretio, & ita est planè respondendum communi omnium consensu. Erit igitur hic secundus intellectus verus: quoties ab hoste accipitur vsura, & retinetur in compensationem damni ab hoste iniusto, & iniquo illati vel vbi bona ab hoste possessa, sunt ipsius mutuãtis, aut ad eum pertinent, quemadmodum bona & prædia hostium incolentium terram promissionis ad Iudęos pertinebãt diuina largitione. sic sanè sententiã istam intellexere Conrad. & Theologi paulò antè citati.

Secundò ex præmissis infertur, nec ipsum Romanum Pontificem posse priuilegio, dispensatione, aliove iure permittere vsurarum exercitiũ ita quidem, vt ex eo licitum sit, aut vsurarius immunis reddatur à restitutione † eorum, quæ malè
8 adquisiuit. Hoc probatur: quia nec summus Põtifex potest iuri naturali refragari, nec approbatione quadam, aut eius authoritate præmissa id permittere, quod est iure naturæ, aut diuino illicitum, quemadmodum satis in specie constat in

in capitulo. super eo. de vsuris. quo in loco frequẽtissimo omnium consensu hoc adnotatum est. idem respondendum esse censeo in principe seculari: & in quacunque consuetudine, vtcunque immemorialis sit: propter eandem rationem. quemadmodum multis rationibus probare conãtur Ioan. Andre. in dict. reg. peccatum. & omniũ latissimè Conrad. de contract. quæstione vigesimaquinta. 26. 27. & 28. Iason. in. l. 1. C. de summa trinitat. numerõ. 54. Carol. Molin. in consuet. Paris. titulo primo. §. primo. glo. 9. numero. 19. quanuis Anchar. consilio. 243. numero septimo. dubius tamen asserat, posse Romani Pontificis priuilegio Iudæis permitti vsurarum exercitium erga Christianos. idem satis firmiter probare conatur Alexan. conse. 1. & 3. ac consi. 107. libro. 2. post Paul. Castrensem. cons. 398. lib. 2. quem & Rochus Curt. sequitur de consuetudine. Fol. paruo. 14. col. 2. quorum sententia omninò falsa est. Sic & catholicorum Hispaniæ Regum extat constitutio, quæ. 3. est. titul. 2. lib. 8. ordina. Hodie. l. prima. & 3. titulo sexto. lib. 8. Recopil. vbi priuilegia Regibus Iudęis concessa ad exercendas vsuras, penitus reuocãtur. ad idẽ faciunt text. in Cle. 1. de vsur. vbi Card. q. 15. & in. c. post miserabilẽ. & in capitu. quanto. de vsuris. quo sit vt nec procedere possit responsum Pauli Castren. cons. 295. & sequent. libro secundo. scribentis posse iustè Principes seculares negare ius repetendi à creditoribus Iudæis vsuras iam per debitores solutas. hoc verè est contra text. in dicto capitulo. post miserabilem. & in dicta Clementina prima. quidquid etiam in fauorem Pauli Castrensis dixerit Alexand. consilio quinquagesimoseptimo. libro primo. esset enim id tacitè, & indirectè, & per obliquum vsuras permittere: quod Conrad. vbi supra latè improbat.

Postremò illud hoc in tractatu satis est controuersum: quod ab Vlpiano traditur in. l. 3. §. vltim. ff. de annuis lega. Si cui, inquit, certa quantitas
9 legetur, & quo ad præstetur in singulos annos certum aliquid, veluti vsuras, iusserit testator præstari, legatum valet. Sed in vsuris hactenus debet valere: quatenus modum probabilem vsurarum nõ excedat. Hæc iurisconsultus: qui palam insinuat, posse testatoris vltima voluntate vsuras permitti quæ tamen iure naturali, ac diuino passim improbantur. Quamobrem quidam ex nostratibus existimant hodie prædictum legatum nullum esse quo ad vsuras, & eam annuam quantitatem in sortem principalem legati esse imputandã: quod placet Bart. & Lancelot. Decio in dict. §. vlti. Bar. in. l. cùm stipulati. ff. de verb. oblig. Bald. in. l. cum allegas. 10. opp. C. de vsur. & ibi Saly. columna secunda. Alex. in. l. diuortio. in princ. columna septima. ff. solut. matri. Ananiæ in capitul. super eo. columna secunda. de vsuris. Bart. & Soc. in. l. secũda. ff. de his quæ pœnæ nomi. Iaso. in. l. prima. C. de summa trinit. numero. 59. Aymoni consil. 89. Grott. in. l. nemo potest. col. prima. ff. de legat. 1. Socin. consi. 56. lib. 3. quo in loco scribit, hanc opinionem esse communem: quam sequitur Ioan. Lupi in. c. per vestras. 6. notab. num. 8. & 9. de donat. int. vir. & vxor. cum enim hic vsura constituatur vt constat in dict. §. vlt. sicuti nec in contractibus est licita, ita nec in testamentis. Et sane dicti authores loquuntur quando creditor seu legatarius potest sortem legatam statim exigere, si velit: nam dum eius exactionem differt, eam quantitatẽ videtur hæredi sub vsuris mutuo dare. ideo communis sententia procedit: licet contrariam teneant Pau. Castrens. in rubr. ff. de his quæ pœnę nom. & in. l. 1. col. pe. C. de summa Trini. Roma. cons. 510. col. 10. Alciat. lib. 5. parad. c. vl. Ioã. Gerson in libro de contractib. col. antep. Carol. Molinæ. in tract. de vsuris. q. 73. numero. 483. Quasi hac in specie vsura dicr non possit hæc annua quantitas: cùm ea non recipiatur causa mutui, sed ex voluntate legantis: ex qua & pœna iustè recipi potest ob non solutum ab hærede legatum. hæc siquidem ratio tunc obtinet, cùm pœna simplex & semel committenda à testatore iniungitur. Barto. verò loquitur vbi apponitur per dilationem temporis pœna ob dilatam legati solutionem: quæ vsura est, si veram eius rationẽ consideremus.

Quòd si legatarius ratione iusti interesse damni emergentis, aut lucri cessantis, velit hanc quãtitatem annuam præcipuam sibi habere: id meo iudicio iure ei permittendum est: cùm ob ambiguitatem, & controuersiam communis opinionis: tũ ob ea quæ diximus hoc capite ad interpretationem text. in. c. salubiter. tametsi Ioan. Lupi contrarium censeat in. d. notab. 6. nu. 9. sequutus Areti. cons. 152.

Sed vbi legatarius quantitatem sibi legatam petere non potest nisi post certum tempus: atque interim testator certam annuam pensionem solui iusserit: id permissum esse censeo absque vsurarum labe: sequutus Socinum in dict. l. 2. ff. de his quæ pœ. nomi. & Carol. Molin. dicta quæsti. 73. qui scribit hunc casum esse minus dubitabilẽ.

Eadem profectò ratione: si testator mille legauerit Titio ab hærede: ita quidẽ vt hæres habeat

liberam facultatem fruendi,& retinendi dictam summam soluendo annuam moderatam pensionem ab ipso testatore definitam: & eam item pensionem redimendi soluendo summam principalem: opinor eam pensionem licite recipi: nec vsuram posse dici: præsertim animaduersa communi annuorum redituum emptione, quæ iure licita censetur: & præterea quia hic nulla potest ratio mutui nec veri,nec ficti dari. Deinde legatum istud est alternatiuum data optione hæredi soluendi mille aureos vel annuam pensionem & ita equidem hanc opinionem defendit elegan ter Carolus Molinæus dicta quæstione septuagesimatertia. sequutus Bal. in l. vnica. quæstione tertia. C. de his quæ pœnæ. nomi. & Paulum Castrẽsem in dict. l. prima. columna tertia. C. de summa Trini. & eundem in dicta rubri. ff. de his quæ pœnæ nomi. tametsi & in hac specie vsuram committi existiment Aretin. dicto consili. 152. Iason in dicta. l. prima. numero quinquagesimonono. & in. l. vnica. C. de his quæ pœnæ nomi. colum. 2. Crottus in dict. l. nemo potest. colum. 2. & Barb. consi. 66. lib. 2.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quanuis tutor non teneatur, nec possit pecuniam pupillarem in fœnus improbum dare: tenetur tamen eam expendere in emptionem prædiorum, vel in aliã honesti lucri negotiationem.*

2 *Potest societas ex vnius pecunia, & industria alterius ita coiri, vt lucrum & damnum æqua lance cõmunia sint.*

3 *Non potest pecunia alteri eo pacto dari: vt lucrum ex ea adquisitũ commune sit: periculum vero ipsius immineat exercenti negotia: & inibi traditur intell. §. de illa. Inst. de societate.*

4 *Poterit nihilominus ea pactio valere: modo subeunti periculum, vel ex ipso lucro maior pars cedat, vel aliunde merces suscepti periculi detur.*

5 *Nauticum fœnus etiam iure Pontificio licitum est. & inibi late expenditur interpretatio cap. Nauganti. de vsur.*

6 *An liceat fideiussori mercedem aliquam stipulari à debitore pro ipso officio fideiussionis?*

7 *Pactum legis commissoriæ non aliter licitum est fideiussori, quam ipsi creditori.*

8 *Pacti legis commissoriæ materia, & si breuiter compendio tamen examinatur.*

An teneatur, posita vel licitè tutor pecuniam pupillarem fœnerare?

CAPVT. II.

CAESARVM CONstitutionibus statutum est, imò præceptum tutoribus statim accepta tutela: vel ex pecunijs pupillaribus prædia emere, vel easdem pecunias iuxta vsurarum modum fœnori dare. l. tutores. in. 2. C. de admini. tuto. l. quoties. ff. eo. titul. in prin. quod absurdum esse apparet, siquidem nec pietatis causa licet vsuras exercere. capitulo. super eo. de vsuris. Quamobrem opinor, minimè licere tutoribus pecunias pupillares fœnerare: quicquid veteres
1 iuriscõsulti,& Cæsares exístimauerint. Sic & Nouella Iustiniani constitutio de his qui oblig. se haber. perib. res mino. §. quoniam. colla. 6. &. C. de admini. tut. prima. constitutio, permittens tutori pecuniam pupilli mutuo sub vsuris dare ad alimenta pupillo exhibenda, admittenda non est. Nec itidem tenebitur tutor, qui pecuniam pupilli in proprios vsus conuertit authoritate propria, vsuras pupillo dare: etiam si contrarium visum fuerit iurisconsultis in. l. qui sine. ff. de negot. gestis. l. tutor qui repertorium. §. pecunia. l. non existimo. ff. de admi. tut. l. prima. C. de vsuris pupill. nam licet, vt statim probabimus, teneatur tutor pupillo ad interesse damni emergentis, & lucri cessantis: non tamen ad vsuras: quanuis prædicta iurisconsultorum responsa defendere conetur Carol. Molinæus: de contract. numero quinquagesimoseptimo. & quæstione. 76. cuius sententia admitti posset, si ipse boni viri arbitrium in his taxandis vsuris, quod ipse requirit, intellexisset esse exigendum quantum ad rationem interesse damni emergentis, aut lucri cessantis. atque ita eodem modo est ad praxim deducendus text. in dicta. l. tutor qui. §. idem solent. cùm alioqui tolerandum non sit fœnoris exercitium etiam in fauorem pietatis.

Illud sane obseruãdum est, tutorẽ, & curatorẽ, qui iuxta veteres iuris ciuilis sanctiones tenebatur pecuniã pupillarẽ mutuo dare sub vsuris. l. ob fœnus. ff. de admi. tutor. l. si pecuniam. C. de vsuris pupill.

pupill. teneri omninò hodie eam pecuniam, vel in emptionem prædiorum expendere, vel eam alicui mercatori tradere ad partem honesti,& liciti lucri recipiendum secundum regionis,& prouinciæ mores: quibus inspectis lucrum honestũ potest absque verisimili damno minoris tutor accipere,& minori adquirere. text. optimus in. c. per vestras. de don. inter vir. & vxor. cuius ratione & authoritate idem adnotarunt Bartol. Paul. Castr. & Alex. in. l. Diuus Seuerus. ff. ad. l. Falci. Barto. in. l. tutor qui repertorium. §. si post depositionem. ff. de admi. tuto. Roman. consil. 28. & latius consil. 139. Socin. consil. 2. libro. 1. col. vltim. Deci. consi. 192. col. 1. Ioan. Lupi. in dicto capitu. per vestras. 6. notab. §. 7. Salyce. in authen. nouissimè. C. de admmistra. tutorum. alioqui si tutor hac in parte negligens fuerit: cùm commode posset id lucrum minori adquirere, tenebitur, & condemnabitur in id quod interest: quemadmodum probatur in dicto. §. si post depositionem. & in dicta. l. tutor. in princ. ac fatentur præcitati Doct. potissimè vbi erga seipsum tutor diligens fuerit in hisce lucris acquirendis. l. quidquid. C. arbit. tute. text. insignis in. l. tutor secundum dignitatem. §. 1. ff. de admin. tut. gloss. in capitulo vltimo. 12. quæstione. 4. cuius meminere Abb. in capitulo primo. colum. 2. de in integ. rest. Barb. in cap. edoceri. colum. secunda. de rescript. idemq; Athenienſium legibus olim decretum erat, vt constat ex oratione Lysiæ apud Halicarnaseum in Lysia, & Demosthenem contra Aphobum eius tutorem. quo fit, vt in ea prouincia, vbi frequens est redituum annuorum venditio, maxima dignus culpa censeatur tutor qui pecuniam pupilli in id negotium expendere neglexerit: ac iure optimo damnandus erit in id, quod pupilli interest eius pecuniam otiosam fuisse, absq; vllo lucro apud tutorem curatoremve.

Cæterum satis controuersum est, posit ne absque vsuræ crimine pecunia pupillaris, aut dotalis mercatori artis negotiatorię perito tradi: eo pacto: vt quolibet anno ex ratione lucri semper salua ipsa sorte: certa quantitas pupillo, aut vxori detur? Quæ quidem quæstio adeò necessaria est ad huius capitis integram resolutionẽ, quod omitti commode non posit: & ideo ad magis expeditam eius cognitionem eam aliquot conclusionibus distinguam: quid iure verius, quid doctorum calculis receptius, quid denique animæ consultius,& vtilius sit: breui vsus compendio ex iuris tam humani quàm diuini professoribus exponens.

Prima Conclusio. Iure, & ratione societatis potest quis dare licitè propriam pecuniam mercatori hac conditione,& pacto: vt pecuniam accipiens mercatoriam artem exerceat laborem & industriam subiturus: lucrum verò ex ea adquisitum simul & damnũ sequutum communia sint vtriusque. text. optimus in. l. societas. ff. pro socio. & in. §. de illa. Inst. de societat. Nam & ita, inquit Iustinianus, coiri societatem posse nemo dubitat, vt alter pecuniam conferat, alter non conferat: & tamen lucrum sit commune: sæpè etenim vnius ex socijs diligentia tantum præstat: quantum pecunia ab alijs collata. quam quidem sententiam latè explicat Petrus à Perusio in tracta. de duobus fratribus. parte. 4. quæstione. 1. & sequentibus. quod autem diximus de damno ita accipiendum est, vt intelligamus de damno contingente ipsis mercibus, & in ipso negotationis exercitio: non autem de periculo pecuniæ in societatem istam collatæ: nam id ad eum, qui eam contulit, pertinet: licet posit aliud in pactum & conuentionem æquissimè deduci. contingit siquidem: industriam & diligentiam illius, qui artem negotiatoriam exercet: non esse æqualem pretio, & æstimatione ipsi pecuniæ ab altero in societatem collatæ: & ideo oportet ad æquum rem ipsam deducere: ac non tãtum mercatorem ipsum lucri quod supereſt deductis damnis, partem dimidiam consequi: sed & si quid ex sorte & pecunia ab altero collata perierit, pro parte dimidia socio resarcire. vt tandem sicut propter eius industriam mercator dignus non erat dimidia lucri parte: in compensationis vi: cum eam sit habiturus,& damni dimidiam partem soluat: fortuna sortem ipsam inuasa. quod est hac in re maxime obseruandum, ad intellectum glo. in. l. prima. C. pro socio. & eorum, quæ tradunt inibi Paul. & Salyce. quæstione tertia. Cumanus consili. 9. & Iason in. §. sequen. & de actioni. numero. 43. & sequentib. Petrus Perusi. latius in dict. tractatu, & Alexan. consi. 131. libr. 5. Sed si industria alterius sit æqualis pecuniæ ab altero in societatem collatæ. proculdubio ad iustam societatem: lucrum deductis expensis,& rebus deperditis commune erit: damnum verò contingens in pecunia ad eũ, qui eam contulit, spectet: siquidem & tunc is, qui industriam diligenter adhibuit: operam itidem perdiderit. gl. insignis in. l. si non fuerint. verb. Solus. ff. pro socio. quam Doct. probant, & sequuntur. Imò hoc in casu: cùm industria, & opera vnius ex socijs æquiualet pecuniæ ab altero in societatem constitutæ: & finita societate nullum lucrum

Universidad de Deusto
Biblioteca

crũ supersit: nec quidquam aliud præter pecuniæ quantitatem ab altero collatam: illa est vtrique socio communis: ea ratione quod operam & industriam sorti æquialẽtem alter perdiderit absque eius culpa: alioqui sequeretur alterum ex duobus socijs paria in eam societatem deducentibus: totum id, quod contulit in communem vtilitatem, amittere: alterum verò saluum consequi. hoc vero refragatur societatis legibus. l. si id quod. in princ. &. §. item Celsus. l. cùm duobus. §. quidam sagariam. ff. pro socio. l. tertia. titulo. 10. par. 5. & expressim adnotauit glos. in. l. prima. C. pro socio. Bald. in. l. cum patruus. C. com. vtri. iudic. Iaso. in dicto. §. sequens. columna vltima. Abbas in. d. capit. per vestras. columna secunda. Sed tamen id pluribus displicet: & ideò, vt & hoc obiter adnotemus, sententia glos. procedit vbi appareat pecuniæ periculum esse vtrique socio commune: nam alioqui si id spectet ad eum qui pecuniam contulit, vel ex pacto, vel ex iure, non erit pecunia communis, nec eius aliqua pars ad alterum, qui operam & industriam subit, pertinebit: vt explicat Ioan. Lup. in dicto capitul. per vestras. 6. notab. §. 12. numero nono. post Ange. in tract. de duob. fratrib. quæstione decimaquinta. nihilominus glos. opinio admittenda erit vbi opera & industria alterius esset æqualis non tantum vsui ipsius pecuniæ: sed etiam ipsimet pecuniæ: sicuti tradit Petrus Perusinus in dict. 4. par. 2. columna. & demum quęstione secũda. qui eleganter docet iudicis, & prudentis ac periti hac in re arbitrio cõmittendum iudicium, de pecuniæ & operarum atque industriæ valore, æstimatione, & compensatione. idem tenet Soci. hanc quæstionem diligenter discutiens consilio. 265. libro secundo. columna quarta. text. in specie in. l. in proposita. ff. pro socio.

Quin & pecunia mutuo dari poterit sub huius primæ conclusionis conditionibus legibusq; nec vsurarius hic contractus censebitur: cum ex pactis appositis appareat potius initã fuisse societatem, quàm mutui contractum: sicuti existimat Guido Papæ. quæstione. 186. argumento deducto à iurisconsulto in. l. vbi ita donatur. ff. de donatio. caus. mort. & notatis in. c. constitutus. de religio. domi.

Secunda conclusio. Pecunia in societatem licitè dari non potest eo pacto vt accipiens eam periculum eius subeat: sitque † salua & integra conferenti: lucrum vero ex ea partum vtrique commune. Hæc probatur: quia contra leges societatis est, commodum & lucrum percipere, damnum vero effugere. l. si non fuerint. in princip. vbi Accursius hanc sententiam tenet. tex. optimus in dicto §. quidam Sagariam. Petrus à Perusio in dict. 4. par. quæstione. 1. colum. 4. Ioan. Ligniano. Card. Ancharr. & Abb. in capitu. vltim. de vsuris. Bald. in. l. 1. quæst. 9. C. pro socio. Saly. in auth. ad hæc. quæstio. 14. C. de vsur. glos. singularis in ca. plerique. 14. quæstione tertia. Rom. consi. 238. Abb. in capit. per vestras. de donat. inter vir. & vxor. & ibidem Ioan. Lupi. 6. notab. §. 11. dicens numero 6. hanc sententiam communem esse: quam etiam sequuntur & probant Floren. 2. par. titulo primo. ca. 7. §. 37. Lauren. à Rodulphis in rep. c. cõsuluit. de vsuris. 2. p. q. 19. Ange. Are. in §. de illa. Inst. de societate. Deci. in. l. si pascenda. columna secunda. C. de pact. idem consi. 116. Abb. cons. 77. libr. 1. & cons. 114. libro secundo. Diuus Thomas. 2. 2. q. 78. art. 2. ad quintum. & Conrad. de contractibus. q. 97. ex quibus apparet, hunc contractum iniquũ esse, ac restituendum fore, quidquid dãni huius pacti causa alteri socio contigerit. nam & esse vsurarium pactum istud quibusdam placuit: quod tamen non est ita simpliciter dicendum: cũ deficiat causa mutui: ac sit satis societatem istam censeri iniquam in damnum proximi: secundũ communem opinionem, quam late tradit Socinus cons. 265. libro secundo. probatur item hæc conclusio apud iurisconsultum in. l. si Titius. ver sic. sed nec ipsius. ff. de præscriptis verbis. cuius præter Pau. Castren. inibi meminerunt Iason & Nouiores in. l. si pascenda. C. de pact. & Soci. in dicto consilio ducẽtesimoseptuagesimoquinto. columna. 6.

Huic conclusioni obijcitur iurisconsulti locus in. l. si non fuerint. ff. pro socio. §. ita coiri. vbi censet ita coiri societatem posse, vt nullam partẽ damni alter sentiat, lucrum verò commune sit. idem probat Iustinianus in dict. §. de illa. & Regia. l. 4. tit. 10. par. 5. constat igitur prædictum societatis pactum licitum omninò esse. quanuis ea conditione initum sit, vt tradens pecuniam in societatem, & commercium exercendum ei, qui operam, & industriam, ac laborem subiturus est, nullum in ipsa pecunia damnum patiatur: imò ea sibi salua sit: licet perierit absque culpa socij: lucrũ vere commune sit vtrique. Quamobrem his authoritatibus moti hanc pactionem licitã esse, & absque vllo crimine fieri posse existimarunt Hostien. in dict. cap. per vestras. Et quidam alij à iunioribus relati: quibus respondendum erit prænotato vero sensu iurisconsultorum. Ea etenim pactio vt lucrum commune sit: damnum verò ad alterum

terum pertineat: minimè proderit: nec obtinet vbi in ipsa negotiatione damnum & lucrũ accesserint: siquidem lucrum eo casu deduci non potest: quin & prius damnum deductũ fuerit: cùm illud tantum lucrum sit, quod compensatione dãni facta liquido supereſt: igitur is qui lucri hoc pacto deducti, & liquidi, partem consequitur: damni etiam particeps esse censetur: sic & cum lucrũ tantum modo in societate contigerit, prædictæ pactioni locus non erit. Quum verò solum damnum acceptum fuerit: tunc ea pactio proderit. Nã si millenos singuli socij aureos in societatẽ: subsequuta conuentione quod ad alterum tãtum damnum pertineat, lucrum verò sit commune, contulerint: nullumque lucrum supersit: imò dãnum eueniat ducentorum aureorum, & societas dissoluatur: alter mille aureos quos intulit: alter tantum octingentos habebit. quemadmodũ explicat Theophilus in. d. §. de illa. id ipsum obscurè tamen senserunt Calde. in. c. vlt. q. 2. de vsur. & Laurentius à Rodulphis de vsuris. 2. part. q. 19. vt hinc posit deduci, pactionem illam cuius meminere iurisconsulti, & Iustinianus, non pertinere ad societatem, quæ inita fuerit ex pecunia vnius, & industria alterius: quasi iniquum sit periculum pecuniæ ad alterum, qui industria vtitur, pertinere, lucrum verò commune fore. Præsumitur enim pecuniam illam mutuo dari eo pacto, vt mutuanti vltra sortem detur pars illa dimidia lucri, quæ quidem pactio vsuram sapit. non idem erit vbi societas fuerit contracta vtrinque collata pecunia: cùm in ea specie vere contractus sit societatis: nec mutuum præsumi rectè valeat. Ego sanè & si sciam in hac posteriori specie non ita contingere vsuræ præsumptionem, sicuti in priori: opinor tamen esse societatem iniquam, ob eã conditionem quod lucrum commune sit: damnum verò alteri tantum socio immineat: siquidem ea est Leonina societas, cuius meminit iurisconsultus in. d. l. si non fuerit. §. vlti. ex Aesopi apologo, quẽ & Erasmus in Chiliadibus explicat. Et ideò cũ ad iustæ, & æquæ societatis ius pertineat, æquales inter socios paria conferentes portiones distribui: omninò iura societatis violantur cum ita pactum sit: vt æqualia conferentes non æquè lucri & damni sint participes. quod item probatur ex eo quod societas quædam fraternitas esse censetur. l. verum. ff. pro socio. & ideò contra naturam societatis est pactum iniquæ, & inæqualis distributionis. idem deducitur ex. l. Socius pro filia. vbi hoc notat Paul. Castren. ff. pro socio. Hoc item asserit Hosti. in summa. tit. de vsuris. §. an aliquo. versi. quid si periculum, vbi hanc secundam principalem conclusionem, ni fallor, asseuerat. Sic & pactum societati appositum, ex quo inæqualitas sequitur, non valere: tenent Accursius & Azo in dicta. l. si non fuerint. & ibi Doct. quorum opinionem sequuti testantur communem esse Corneus columna prima. & ibi Purpurat. columna. 2. in. l. si pascenda. C. de pact. Socin. consili. 265. columna vlti. libro secundo. idem Corneus consil. 212. & consilio. 310. libro. 4. idem fatetur Fulgosi. in dict. l. si non fuerint. in princ. scribens Azonis sententiam communiter receptam esse quod sæpissimè Corneus profitetur: sicuti commemorat Aymon consilio. 173. num. 1. Et licet Philip. Decius in dicta. l. si pascenda. col. 2. ab Azone dissentiat, asserit tamen eius opinionem communem esse: idem inibi Decio respondens existimat Curti. Iunior. columna. 1. probat eandem opinionem Abb. consi. 77. lib. 1.

Hinc primò apparet: tunc pactionem hanc de diuidendis inter socios lucris pro portionibus & partibus dissimilibus, & inæqualibus, valere: cum in ipsam societatem imparia socij contulerint: quia vnus maiorem quàm alter partem in eã intulit: quod præcitati authores passim, & frequẽtissime fatentur. & sensit glos. in dicto. §. de illa. probaturque in dicta. l. si non fuerint. vbi glos. Nec enim æquum est, æqualem habere partem eum, qui minus quàm alter socius in societatem deduxerit. quod & Aristoteles scribit libro tertio Politico. capit. 6. qua in re sit satis hanc illationem frequentissimo omnium consensu probatam esse: & præter alios notat Corneus optimè consi. 196. lib. 3.

Secundò constat verus intellectus, veraque & propria interpretatio ad tex. in. d. l. si non fuerint. in princ. & in dict. §. de illa. ad glo. in dict. l. si pascenda. verb. Portionibus. quibus probatur: pacto fieri posse, vt inter socios distributio fiat proportionibus inæqualibus. id enim verum est viri boni arbitrio: cùm vnus ex socijs maiorem partẽ vel sortis, vel industriæ in societatem contulerit. quod expressim probatur in dict. §. si nõ fuerint. & est omnium communis sententia.

Tertiò ex hoc dubio redditur responsio Philippi Cornei in consilio. 187. libro tertio. columna tertia. versicul. nec obstat. quo in loco censet, valere iure optimo eam pactionem, qua cautum inter socios sit: vt qui ex eis minorem portionem in societatem contulit, æqualem habeat lucri partẽ cum his, qui maiorẽ impenderũt: qua si reproba sit pactio inter socios paria conferen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tes de inæquali portionum diuisione: non sic ea, qua agitur vt in paria conferentes parem habeant lucri partem. Ego profectò non video iustam discriminis rationem: imò ex ipso iurisconsulto in dict. l. si non fuerint. censeo vtramque pactionē iniquam fore: cum vtrobique contra legem societatis non æqua sit lucri diuisio, nec congruens partibus in societatem deductis: atque ita aduersus Corneum tenet Purpurat. in. d. l. si pascenda. nu. 31. licet Aymon dict. cons. 173. videatur Cornei responsum admittere.

Quartò hinc scribit Roma. consi. 168. vlt. dubio. contracta inter duos parem pecuniam conferentes societate: quorum alter operam dederit negotiationi. esse omninò arbitrio boni viri maiorem lucri partem huic quam socio quiescenti assignanda iuxta æstimationem operarum, laboris & industrię, quod deducit ex dict. l. si non fuerint. idem adnotarunt post Roma. Gerard. à Petra Sancta. sing. 68. Purpurat. in dicta. l. si pascenda. numero decimoquarto. & Iason in. l. illud. numero. 8. C. de collat.

Quintò infertur posse defendi opinionem eorum qui asseuerant, in societate omnium bonorū præsentium, & futurorum nihil referre ad eius æquitatem, quod alter ex socijs plura bona in societatem deduxerit: maiorique præditus sit industria. Nam & si, vt fieri solet, ex æquis portionibus finita societate sit facienda diuisio, omniaque & adquisita & adquirēda pariter diuidantur & communia sint: iusta tamen censetur societas ob spē illam: ex qua etiam si socio pauperiori ingens patrimonium obuenerit, id erit commune vtrique. sic sanè visum est Corneo. consi. 310. libro. 4. col. 4. versic. Nec obstat. & cons. 187. libro tertio. columna penultima. Socino consilio. 160. libro secundo. colum. 7. vers. ex quibus. Decio in cons. 66 col. penul. & consil. 68. colum. 2. & Purpurato, in dicta. l. si pascenda. num. 38. facit text. in. l. 3. §. 1. ff. pro socio. optimus tex. in. l. Socius pro filia. ff. eodem. quo in loco traditur: an ex bonis societatis omnium bonorum contractæ, sit dos danda filiæ alterius ex socijs. & id explicant eleganter Decius in dictis duobus responsis. Corneus consilio. 52. libro tertio. Soci. cons. 291. libro secundo. post Bald. in. l. si patruus. C. commu. vtri. iudic. numero. 10.

Sextò poterit ex his perpendi sit ne vera interpretatio, quam ad dict. §. de illa. tradidere Panor. in. d. cap. per vestras. col. 2. idem in cons. 77. libro 1. & Anani. in. d. capi. vlti. de vsuris. num. 7. dum arbitrantur pactionem illam à Iustiniano probatam: qua actum sit, inter socios, quod lucrum cōmune sit, damnum verò ad alterum pertineat: tunc procedere, cùm societas contrahitur inter duos, quorum vnus pecuniam, alter industriam exhibet in societatem: & is qui industriæ & laboris operam daturus est ab altero stipulatur, se libe rum fore à periculo, & damno pecuniæ in societatem collatæ: lucri vero æquè participem. At si conferens pecuniam id ab altero stipuletur, & in pactum deducat: illicitam esse eam pactionem opinātur, alienamque à mente & ratione Iustiniani, & iurisconsultorum. Fateor equidem hunc sensum maximè conuenire Iustiniano & iurisconsulto: & tamen quia quandoque bonus vir arbitrabitur posse absque vlla iniquitate pactum hoc fieri in fauorem & vtilitatem eius qui pecuniam in societatem contulerit: tertiam hac in quæstione proponā non inutilem assertionē.

4 Tertia coclusio. † Potest licitè dari pecunia alteri, vt per eum adhibita industria quæstuaria ars exerceatur: ita contracta societate: quod pecunia salua sit: eiusque periculum ad mercatorem pertinet: lucrum tamen, quod alioqui æquis portionibus commune foret, maiori ex parte ad subeuntem pecuniæ periculum spectet: quasi ea pars lucri, quæ dimidiam excedit, iustum sit arbitrio boni viri pretium subeundi periculi.

Quod probatur. Nam contractus societatis separatim initus iustissimus est. Et similiter contractus is, quo agitur pro periculo pecuniæ, certa iusta merces detur ei, qui eam promittit, saluam fore: sicuti paulò pòst manifestè ostendemus: igitur nihil impedit, quin & hi duo contractus licitè simul fieri possint. hanc conclusionem asserunt Ioan. Maior in. 4. distin. 15. quæstione quadragesimaoctaua, & sequenti. & Siluest. verb. Societas. 1. quæstione secunda. quibus suffragantur Ioannes Lupi in dicto capitul. per vestras. 6. norab. §. duodecimo. numero octauo. Petrus Perusinus in tracta. de duob. fratri. 4. parte. quæstione prima. Purpurat. in dicta. l. si pascenda. numer. 37. existimantes, posse societatem ita coiri ex vnius pecunia, & industria alterius: vt pecunia salua sit: lucrum verò commune: vbi alterius industria non æquiualet pecuniæ, nec iuxta societatis æquitatem alter socius, qui industria vtitur, dignus est dimidia lucri parte: sed tertia forsan, aut quarta. Et ideò constituitur illi dimidia lucri pars in pretium suscepti periculi ipsius pecuniæ, & fortis ab altero in societatem collatæ. atque ita posse intelligi textus in dicto. §. de illa. & in dicta. l. si non fuerint.

Ioan.

Ioan. Lupi, & alij censent. quibus addendus est Caieta. lib. 16. responsionum capi. 11. qui opinatur hanc tertiam conclusionem procedere vbi hi duo contractus: societatis quidem: & periculi susceptī: fuerint ex interuallo initi & constituti: quod si vnico actu & contextu fiant, eam pactionem iniquam esse: ex eo quod contractus societatis falsæ, & veri mutui sub vsuris iniquis tractetur. Sed tamen quidquid ipse dixerit, mihi magis placet contraria sententia: quam secundum conclusionem tertiam veram esse existimo. Nihil etenim refert fiant hi duo cōtractus simul, an ex interuallo: modò fraus omnis absit. Quamobrem vt obiter & illud, quod ad periculi suscepti conuentionem attinet, explicemus: tractandum erit de fœnore traiectitiæ pecuniæ.

Constat sanè ex iuris Cęsarei responsis, & constitutionibus licuisse nauticum fœnus exerceri: eo quidem pacto: vt qui mutuat alteri mille aureos vltra mare vehendos: aliquid præter sortem
5 ipsam accipiat in † pretium suscepti periculi: promittit enim eam pecuniam saluam fore: & si perierit, eam se non petiturum: sicuti probatur in. l. prima. l. nihil interest. l. Periculi. ff. de naut. fœno. l. prima. &. 2. C. eod. titulo. in hac etenim specie quod vltra sortem accipitur non datur ratione mutui: nec propter vsum pecuniæ, nec propter nudum interesse interusurij temporis: sed propter aliam iustissimam causam: nempè periculi contra naturam mutui spectantis ad creditorem. Et præterea valet pactum cū tertio à mercatore factum: quod si pecunia, aut merces aliæ saluæ venerint ad portum, habebit is certam summam in pretium periculi suscepti: si verò perierint: tenebitur emendare damnum. l. in naue Saupheli. & ibi Paul. Castr. ff. locat. Alex. in. l. à Titio. columna prima. ff. de verb. oblig. Ias. in. l. illa stipulatio. in princ. eo. titulo. Lauren. à Rodulphis in capit. consuluit. 3. par. q. 3. Ioan. Anania in. c. vltim. de vsuris. q. 13. Ioan. Lupi in dict. cap. per vestras. 6. nota. §. 9. num. 5. Si pactum istud cum tertio fieri potest: ergo & cum creditore, modò absit fraus. itaque nauticum fœnus ratione suscepti periculi à creditore licitum esse, asserunt Iacob. Butri. in. l. prima. C. de nautico fœno. Bald. in. l. prima. colū na quarta. C. de summa trinitat. Conrad. de contract. q. 39. conclus. 1. Florentin. 2. part. titulo primo. capitulo septimo. §. 21. Thomas in tract. de vsuris. q. 9. Iacob. Almain in. 4. sent. dist. 15. & ini bi Gabriel. q. 11. conlum. 8. & Ioan. Maior. quęst. 3. col. vlt. Et Sylu. ver. vsura. 1. §. 35. Ang. eo. verb. §. 37. Caie. verb. vsura exterior. vers. duodecimus casus. Pulchrè Carol. Molinæus de contract. q. 3. qui idem esse censet, vbi creditor aliud mutuatæ pecuniæ periculū recipit quàm traiectitium, & marinū: ob eandem rationem: post Bal. in. d. l. periculi. & in rub. C. de naut. fœno. Pau. in. l. prima. C. eo. titulo. Et Angel. verb. vsura. 1. quæstione. 38. ad finem.

Quibus objicitur text. insignis in capit. vltim. de vsur. Nauiganti, inquit Gregorius Nonus, vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniæ quantitatem, eo quod suscipit in se periculum recepturus aliquid vltra sortem: vsurarius est censendus. Hac siquidem responsione visum est quibusdam præcedentem euerti conclusionem ita vrgenter, & validè, vt nulli vnquam licitum sit refragari ob authoritatem Summi Pontificis rē hanc summo decreto definientis. Hæc verò obiectio tollitur varijs huius decretalis interpretationibus

Primùm equidem Romani Pontificis responsum obtinet, vbi deficit probabile dubium & periculum cuius causa iustè aliquid recipiatur: imò vani periculi susceptio prætexitur, vt hoc colore quæsito, creditor, qui nullum istum damni metum habet: nec periculum aliquod verè subit, certus sit de conuento vltra sortem lucro. Sic sanè existimat intelligendum esse text. in dicto capitu. Nauiganti. Carol. Molin. dict. quæst. 3. idem tradit Adria. in tract. de vsuris. cap. occurrunt ad primum. quibus ipse non assentior: quippe qui videam, maxima imminere nauigantibus pericula & res, quæ per maria transuehuntur, pluribus subiacere incommodis. Cuius quidem fortunæ, & periculi meminit Summus pontifex in dicto capitulo vltimo. ideò aliter est ea difficultas excutienda.

Secundò tex. in dict. capit. vltim. eum sensum habet, vt censeri debeat vsurarius is, qui nauigan ti, vel eunti ad nundinas mutuat pecuniam eo pacto, & conditione, qua cautum sit: contractum: suscipiendi periculi cum eo fieri debere: alioqui nō mutuaturus: quasi in hac specie ratione mutui, & periculi simul aliquid vltra sortem capiatur: siquidem ratione mutui cogitur alter cum creditore de suscipiendo periculo sub certa mercede conuenire, hæc verò conuentio vltra sortem deducitur in pactum: & ob id vsuraria est datio mutui, alioqui licita foret indicanda mutui datio, quæ liberè fit: & tamen debitor cum creditore conuenit sponte de periculo mutuatæ pecuniæ suscipiendo certa constituta mercede. in hunc equidem modum dictam decretalem accipiunt:

Universidad de Deusto
Biblioteca

cipiunt,& intelligunt Florent.dict.§.21. Conra. dict.q.39. Ioan.Maior.dict.q.31.Sylvest.& Caie. in locis paulò antè adductis.atque hic sensus verè proprius est & frequentiori Theologorum iudicio probatus.

Tertiò tamen Adrianus in.4. sent. in tractat. de vsur.capitul. occurrunt.aliter existimat hanc controuersiam definiendam fore:scribit etenim non esse vsurariam mutui dationem eo pacto factam , quod contractus suscipiendi periculi ipsius pecuniæ certo pretio fiat cum ipso mutuante: aliter non mutuaturo: modò iustum sit pretium periculi suscepti. Quamobrem intelligit Responsum Romani Pontificis in dict. capit. vltimo.eo casu,quo pretium periculi suscepti est iniustum , & excedit iustam ipsius rei mercedem.Priori siquidem casu nihil verè vltra sortem accipitur: at in posteriori vltra sortem recipitur id,quod iustum pretium excedit:& tandem causa mutui:igitur vsura praue committitur. Huius authoris opinio quo ad priorem partem,nam posterior absque difficultate procedit, coadiuuatur ex eo,quod mutuans rustico mille eo pacto vt secum conueniat de cultura agri iusta data mercede: alioqui non mutuaturus , vsurarius non est: quippe qui nihil vltra sortem recipiat : cùm iustam operarum mercedem soluat operanti: secũdum Bald.in.l.Rogasti.§. si tibi. columna secunda.ff.si certum petatur.Florent.secunda parte.titulo primo.capitulo septimo.§.decimo.Ioan.Lupi in cap.per vestras.§.vltimo.numero trigesimo nono.quo in loco similia adducit exempla. quibus accedit quod Socinus adnotauit in. l. si quis. ff.si certum peta.numer.12.scribens,contractum esse vsurarium: si quis domum conduxerit mutuans locatori centũ:& ob id minus iusta merces constituta. sentit enim vsuram in hac specie non subesse,vbi ex hoc mutuo non foret iusta domus pensio diminuta. idem probatur ex alia eiusdem Adriani sententia,qui in tract.de vsur. super quartum sentent.capi.Sed dubium videtur. in fine censet,nullum vsuræ vitium committi,si quis alteri mille mutuauerit eo pacto expresso,vt debitor iusta soluta mercede ad eius molendinum proprium triticum molendum ferat, cùm ex ea pactione nullum damnum debitori immineat, nec creditori lucrum aliquod accedat iusto ei pretio soluto. Verùm aduersus Adrianum , & ea, quæ in comprobationem adducta sunt, instat ratio vrgentissima:ex qua constat,vsuram committi si vltra sortem ex pacto debitor obligetur aliquid indebitum , & ad quod minimè tenebatur, agere. Est enim omnium consensu receptum, mutuantem centum non posse in pactum deducere quod debitor teneatur ei totidem mutuo dare cum petierit:nisi eo modo id debitor promittat,quo secluso pacto à iure cogitur creditori mutuare.quod & nos probauimus libro primo harum Resolutionum.capitulo vltim. & præterea, quoties debitor ratione mutui vltra sortem obligatur ad aliquid,quod agere non tenebatur, vsura est.gloss. Bartol. & communiter omnes in dicto.§.si tibi.Et probatur ac colligitur ab vsuræ definitione.ergo Adriani opinio procedere nequit cùm in ea specie,& casibus modò adductis ratione mutui debitor cogatur id promittere,quod agere minimè tenebatur. Item & illud hanc partem plurimum contra Adria.probat,quod debitor cogitur amittere libertatem quam iure habet cùm alio quàm creditore paciscendi de periculo suscipiendo : frumentum ad aliud molendinum deferendi:alibi operas culturæ impendere. Hæc autem libertas pretio æstimari arbitrio boni viri potest:nec id negari poterit. igitur aliquid vltra per creditorem mutuantem à debitore exigitur, quod est pretij æstimatione dignum:alioqui frustra in pactum id deduceretur.Ex quibus Adriani rationibus satis apertè respondetur. Quamobrem contrariam sententiam his omnibus,quæ ab eodem Adriano,Baldo,Socin.& alijs deduxi,probant,& tenent Ioan.Calderi.Ancharra.Cardinalis,Abbas columna penultima , Anania numero decimooctauo.in capitulo vltimo.de vsur. Laurent.à Rodulphis in capit.consuluit.secunda parte.quæstione.38.Caietanus.2.2.quæstione.78.articulo secundo.Florentinus dicto capitulo septimo.§.8.Conrad.de contracti.quæstio.36.Ioann. à Medina de contractib.& restitu. capitul. de vsura restituenda. quorum opinio communis est secundum Sylvest.verb.vsura.primo. quæstio.septima.quibus sanè diligenter inspectis ipse opinor hanc vltimam sententiam veriorem esse:& ea ratione minimè in iudicio exteriori, nec in interiori cogendum esse debitorem pactiones,quarum modò meminimus,obseruare,propter earũ iniquitatem.

Quantum verò ad restitutionem attinet: aliquot sunt præcipuè notanda. Primum , creditorem omninò teneri, & cogendum fore, has pactiones debitori remittere : eamque ab earum obligatione eximere. Secundò, si creditor iam his fuerit vsus conditionibus , tenebitur debitori restituere quodcunque damnum ei contigerit ex dictis conuentionibus. Tertiùm nullo damno

damno dato debitori, nihilominus tenebitur creditor ei reddere quantum boni viri arbitrio debitoris interfit,coactum fuisse causa mutui, præfatas pactiones inire:libertatemque cum alijs conueniendi sibi ablatam fuisse.Et hæc quidem debitori:non pauperibus sunt restituenda : quemadmodum probat eleganter Ioannes à Medina,dicto capitul.de vsura restituenda. iustam autem periculi suscepti mercedem:& ea quæ ob pactiones præmissas creditor ratione operarum , vel causa iusti pretij locationis,ac simili iure habuerit:non est etiam in interiori foro cogendus restituere:quia & si iniquè pactum fecerit exigens à debitore vltra sortem ea,quæ ipse liberè poterat alteri præstare:tamen ad restitutionem minimè tenetur:cùm ea acceperit creditor in iustam alterius rei compensationem:quod Adriano placet. & ante ipsum Conradus probat. quæstione. 39. versicul.quarta conclusio.& Laurent. à Rodulphis secunda parte.quæstio.39.post Calde. in dicto capitul.vlti.

Primò ex his apparet : etiam in ea specie contractus , quæ vt vsuraria damnatur in dicto capitulo vltimo,non teneri mutuantem restituere quod ratione periculi suscepti absque fraude acceperit : modò nihil vltra iustum pretium periculi habuerit : quod maximè est adnotandum.

Secundò constat, leges ciuiles nauticum fœnus permittentes non esse Pontificia lege sublatas: imò & hodie vim,& potestatem legum habere,iustasque censendas fore:tametsi eas Canonibus correctas esse asseuerent Hostien. in summa.titul.de vsuris.§.in alijs autem.Docto. communiter vt inibi fatetur Anania , columna prima.eos sequutus in dicto capitulo.vltim. Salyce. in authenti. ad hæc. columna tertia. C. de vsur. Ioan.Faber in Rubrica.C.de naut. fœnore. Ancharra.in regul.Peccati.quæstione quinta. de regulis iuris.Guido Papæ in tract. de contract. numero decimooctauo.Nam & præter alios fauto res quorum paulò antè meminimus.& Ioan. Lupi dict.6.notab.§. 9. numero.12.ad finem:nauticum fœnus,etiam hodie iure canonico, minimè prohiberi existimat.

Tertiò deducitur Conradum,virũ alioqui doctissimum deceptum fuisse dum.q.71. de contractib.asserit,illicitam esse conuentionem, qua inter mercatorem , & alium fit: vt is accepta certa periculi mercede:suscipiat onus,& periculũ mercium vehendarũ vltra mare quoties qui periculum suscipit nullam operam impensurus sit pro periculo effugiendo. Siquidem licitũ est pactũ istud suscipiendi periculi ob iustum illius pretiũ: quamuis qui subit periculum nullum laborem:nullam operam impendat pro ipso euitando.

Quartò hinc poterit discuti illa quæstio,an liceat fideiussori paciscí, aut stipulari mercedem aliquam pro ipsa†fideiusione? Probatur etenim id licere ratione periculi, quod subit fideiubendo:cùm forsan pro ipso debitore integram quantitatem ex proprio patrimonio soluet:quod passim contingit,& ideò vt iustum boni viri arbitrio periculi pretium poterit fideiussor à debitore absque vlla ratione damni,nec lucri cessantis, accipere.Nec ambiguum est,hunc contractum fideiusionis,incommodum & periculosum esse fideiubenti: qui se constituit debitorem pecuniæ ab alio acceptæ. Salomon equidem consilium dat: ne quis alterius fideiussor existat temerè, & inconsultè: ita inquiens Prouerb. capitulo decimoseptimo.stultus homo plaudit manibus suis: cùm spoponderit pro amico suo.item capitu.22. noli esse cum his,qui defigunt manus suas, & qui vades se offerunt pro debitis.Quamobrem iustè potest ob hoc periculum , cui quis submittitur, merces constitui. quod probatur expressim in.l. hoc iure.§.Labeo.ff.de donatio.l.si remunerandi.§.Maurus.ff.manda.notant in specie Laurent. à Rodulphis in dicto capitu.consuluit.par.3.quæstione tertia. Florent. dicto capitulo septimo.§. 45.Anania in dicto capitul.vltim.nume.42. Deci.consil.7.numero primo.Bartol.Paul. Castr.& alij in dicta.l.hoc iure.§.primo. Ioan.Lupi in dicto capi.per vestras.6.notab.§.9.numer.10.Angelus verb.fideiussor.ad finem.Ioann. à Medina de contractib.capit.de vsura restituenda.columna.8.Conrad.de contract.quæstio.40. conclus.4. Caiet.2.2.quæst.78.art.2.in responsione ad quartum.Dominicus Soto lib.6.de iustitia & iur. quæstio.1.art.2.quorum opinio communis est, quanuis consultius sit ab hac pactione abstinere:& eã improbam esse contendat Carol.Molin. de vsuris.quæst.31.qui legendus est ad elegantem huius quæstionis disputationẽ.Et præsertim quæsti. 34.vbi probare nititur , licitè posse creditorem à fideiussore aliquid accipere : vt eum liberet à fideiussoria obligatione: quoties dubia est exactio debitoris: alioqui si certa sit debitoris solutio,nec vllum immineat fideiussori periculum: minimè liceret creditori aliquid vltra sortem à fideiussore accipere in pretium liberationis. Sic & ipse in præcedenti dubitatione communem sententiam non admitterem in eo casu: quo inspecta

Universidad de Deusto
Biblioteca

spècta qualitate & conditione debitoris: nullum immineret periculum fideiussori, quasi tunc ea pactio fiat ficto,& simulato periculo in fraudem vsurarum. nam vt creditor pro officio mutui nihil potest exigere à debitore : sic nec fideiussor pro officio fideiusionis:imò multo minus, quia minus officij impendit. Sed in fauorem communis sententiæ illud accedit:quod licèt in pignoribus pactum legis commissoriæ illicitum sit & improbatum inter debitorem & creditorem accipientem pignora.text.in capitul. significante.de pignor.l.secunda,& vltima.C.de pact. pignor.l. 41.titulo quinto.&.l.duodecima.titul.13.part.5. tamen huiusmodi pactio etiam ipsi contractui pignoris statim appositæ inter debitorem, & fide-
7 iussorem valida est,† & absque vlla criminis labe 8
fit.text.optimus in.l.vltima.ff.de contrah. empt. ex quo hoc ipsum adnotarunt Bartol.in.l. quanuis.ff.de solut.Abb.in dicto capitul. significante. numero.6.Bartol.& Bald.ac Salycet.in dict.l.vltima.Antoni.Fanensis de pignorib.4.parte. numer.7.& est communis opinio quemadmodum constat ex Carolo Molin.de contract.quæsti.52. nam & idem tenent Salyce.in.l.1.C.de pact.pignor.Paul.Castr.in dicta.l.quanuis. & in.l.Titius. ff.de pignorat.actio.Fabianus in tract. de empt. & vendit.quæstione septima.columna.3. potest ergo pro tutela periculi,quod fideiussor subit, ei licere pactũ inire : quod creditori minimè licuisset.Adhuc tamen considerandum est, hanc communem doctorum sententiam vel falsam esse, vel quibusdam limitibus restringendam:ne fideiussores sub periculi suscepti titulo:illicitas & vsurarias pactiones creditoribus illicitas,exerceant: quod manifestè probabitur: si iurisconsulti verba expendantur in dicta.l. vltima. Titius inquit Scæuola,cùm mutuas acciperet tot aureos sub vsuris,dedit pignori,siue hypothecæ prædia, & fideiussorem Lucium,cui promisit,intra triennĩ proximum,se eum liberaturum: quod si id non fecerit die suprascripta,& soluerit debitum fideiussor creditori:iusserit prædia empta esse,quæ creditori obligauerat.Quæro,cùm non sit liberatus Lucius fideiussor à titio, an si soluerit creditori, empta haberet suprascripta prædia?Respondi: si non vt in causam obligationis, sed vt empta habeantur,sub conditione emptio facta est: & contractam esse obligationem. Hactenus iurisconsultus.ex quo nostrates immeritò adnotarunt,pactum legis commissoriæ licere inter debitorem & fideiussorem , & id primùm : quia res datæ in pignus creditori,non fuerunt datæ in pignus fideiussori:quod inibi euidenter constat : & ideo non potest quo ad fideiussorem propriè dici pactum legis commissoriæ:nec illius meminit iurisconsultus: sed alterius conditionalis venditionis.Imò si in specie prædicta,res essent fideiussori datæ in pignus pro indemnitatis cautela : nón procederet pactum:de quo iurisconultus tracta uit in dicta.l.vltima.secundum Curti. Iuniorem ibi numero secundo.Bald.in capitulo primo.columna prima. de feud. dat. in vicem legis commissoriæ.Alexand.Imola.in consilio.178.libr.7. numero septimo. Sed iuxta hanc interpretationem apparet,nullum esse discrimen inter creditorem & fideiussorem:nam & cũ creditore mutuante pactum fieri potest:quod si debitum intra certam diem non fuerit solutum†res quædam de bitoris,quæ non extitit data in pignus,sit pro eadem quantitate empta ipsi creditori: secundum Bald.in dicto capitulo primo.columna secunda. & ibi Aluarot.Tiraque.libro secundo.de retract. in fine.numer.138.sensit Bartol.in dicta.l. quanuis.nume.2.& ideo vt discrimen aliquod ex dict. l.vltim.inter creditorem,& fideiussorem constituatur:ego potiorem esse causam existimo illorum,qui aduersus Bald.& Aluarot.opinantur,pactum istud non valere, quo conuentum sit inter creditorem & debitorem , quod si intra certum diem pecunia soluta non fuerit, domus quædam nec pignori,nec hypothecæ ob eam causam subiecta empta sit pro eodem pretio creditori.quòd placuisse video Curtio Iuniori in dicta.l.vltı.col. 1.& Carolo Molinæ.de contract. quæstione. 52. numero.362.eadem etenim est ratio iniquitatis, & captionis , siue res sit pignori data siue non, quum vtroque casu creditor vltra sortem habeat rem minus iusto pretio emptam. Et præterea licèt deficiente hypotheca,& pignore:non sit formale pactum legis commissoriæ, est tamen simile & eiusdem rationis & ob id æquè prohibitum. l.non dubium.C. de legib. deinde non tantùm formale pactum legis commissoriæ prohibitum est,sed & illi simile.l.prima.C.de pact.pigno.vbi hoc satis probatur.

Ex quibus tria deducuntur,Primùm, quo ad prohibitionem pacti legis commissoriæ, & quo ad eius iniquitatem non referre:sit res illa generaliter tantùm:an specialiter hypothecæ submissa:cùm vtrobique eadem sit prohibitionis ratio secundum Steph.Bertrand.consil.97.libr.1.aliàs 4.& consil.178.lib.3.Rogeri.de Mota in.l.traditionibus.C.de pact.nu.53.Carol.dict.quæst.quinquagesimasecũda.nu.361.aduersus eundẽ Bertrãdum.

dum.consilio.245.libro primo.columna prima. & Tiraquell.in dict.2.lib.de retract.in fine.num. 139.Secundum item quo ad hanc prohibitionẽ, & eius propriã rationem nihil interesse constat, fiat pactum legis commissoriæ directè, quod res maneat empta:an promissio rem ipsam in eum casum vendendi præmittatur:sicuti censent Carol. in dicta quæstione quinquagesimasecunda. numer.359.& Tiraquellus dict.2.lib.in fine. numer.141.quo in loco hanc sententiam deducit à glo.Bar.Baldo,& alijs in dict.l.prima.C.de pact. pigno.Contra Bertrandum consi.134.lib.1. Tertio hac quæstione diligenter examinata, constituenda est iuxta præmissam interpretationem differentia inter creditorem,& fideiussorem: vt saltem responsum Scæuolæ iurisconsulti in praxi obtinere valeat quantum ad propriam eius speciem in fideiussore: tametsi quo ad creditorem propter causam, & rationem mutui non idem sit admittendum , quamobrem alteram subijci interpretationem iurisconsulti : quo res fiat apertior.

Secundò pactum illud inter debitorem, & fideiussorem, de quo iurisconsultus tractat,ita est accipiendum,vt res empta sit iusto pretio : nam tunc id licere videtur, cùm nihil habeat fideiussor vltra sortem ipsam:ac nullum lucrum adquirat.Sic etenim eum tex.intellexere Ioan.ab Imola.in dicto capitul.significante.numero decimo. Ifernia,& Aluarot.columna secunda.in dict. capit.1.de feudo dat.in vicem legis commisso.Alexand.consilio.178.numero nono.libro septimo. & Carol.Moli.dicta quæst.52.colum.3. quorum sententia proculdubio verior est quam communis aliorum opinio:quæ admittit, pactum inter debitorem,& fideiussorem vt res maneat empta pro pecunia debita , etiam si minor sit iusto rei pretio:quod iniquissimum esse censeo : tametsi Imola,& Caro.fateantur ita prædictum tex.communi omnium consensu intelligi. Verum secundum Imolæ,Alexand.& sequacium intellectum planè apparet,adhuc non esse differentiam inter creditorem, & fideiussorem : siquidem & cum creditore pactum fieri potest legis commissorię, ita quidem,vt res sit empta iusto pretio: quemadmodum ex.l.si fundus.§.vltimo.ff.de pignori.adnotarunt Abb.Imol.& Doctor. in dicto capitul. significante.Docto.in dicto.§.vltimo.Bartol. in dicta.l.quanuis.idem Bartol. & ibi Salycet. in.l. tertia.C.de pact.pignori.Cæpola cautela.309.aliàs.241.incipi.Pactum pignoris. Andreas Tiraquellus optimè in dict.2.lib.de retract. in fine.numero.136.Alexand.consilio.378.Antoni. de Fano in dicta quarta parte.numero sexto.post alios quos ipse allegat.& Antoni.Rubeus consili.134. Et est communis opinio,quæ probatur iure Regio in dicta.l.41.titulo quinto.& lege duodecima.titu.decimotertio.part.5.idem erit,si fiat pactum simpliciter, quod res pignori data , empta sit creditori:quia intelligitur iusto pretio:vti Bartol.existimat in dicta.l.si fundus.§.vltimo.quem alij paulò antè citati sequuntur.quibus in hoc vltimo dicta Regia.l.duodecima. obstare videtur: dum in ea decisum est pactum hoc in pignoribus nullum & illicitum esse:quando debitor conuenit cum creditore , vt si intra certum diem non soluerit, res data pignori sit creditoris pro quantitate,mutuata, vel ei sit empta. ecce quod lege Regia ad reprobationem pacti satis est conueniri: quòd res sit empta , licet dictum non fuerit, pro ipsa pecunia mutuata:nec ea conuentio intelligitur pro iusto pretio. Adhuc tamen poterit Regia lex congruè intelligi in hunc sanè modum,vt vtraque pars accipiatur quando pro debito,& pecunia mutuata, res pignori data , vel datur in solutum,vel venditor creditori ea conditione:si intra certum diem pecunia mutuata soluta non fuerit. Quòd si detur in solutum simpliciter: profectò data censetur pro ipsa pecunia mutuata:si verò simpliciter vendatur, ipse iuxta communem Doctorum sententiam intelligetur pro iusto pretio venditionem fieri arbitrio boni viri æstimando. quo fit, communem sententiam Bartol.& aliorum non improbari lege Regia.Cæterùm Caro.Molinæ. in dicta quæstione 52.nume.360.ab hac opinione communi,quam falsam esse contendit, ex eo discedit, quòd mutuans nullum lucrum pacisci possit ratione mutui, & propter officium mutuandi, etiam ratione dilatæ solutionis:sed ius vendendi, & adquirendi rem debitoris etiam ob certum & iustum pretium est ipsi creditori lucrum considerabile. text.in.l.si æquo. ff. de legatis primo. igitur pactum istud illicitum est,& vsurarium. Quæ quidem ratio non conuincit , nec omnino probat communem sententiam falsam esse:siquidem ipse fatear vsurariam esse eam pactionem, qua actum sit inter creditorem & debitorem, vt debitor teneatur ei vendere propriam rem , quam alioqui forsan non foret venditurus , etiam si iusti pretij mentio fiat: vbi ea pactio fit ex causa mutui, & ob officium mutuandi, vltra solutionem sortis:at si ea pactio fiat ad cautionem certiorem , & tutiorem creditæ pecuniæ solutionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

nem veluti iure iustissimæ dationis in solutum: non video hic aliquam subesse vsuram: sed potiùs cautum esse indemnitati creditoris: quod omnino licitum est.

Quamobrem, vt disputationem istam ab ipsis principijs inquiramus, obseruandum est: rationem prohibendi pactum legis commissoriæ, & ei similia: in eo tantùm censeri, quòd creditor sub conditione dilatæ solutionis rem debitoris adquirat, aut emptam habeat minus iusto pretio: ac tandem causa mutui lucrum percipiat: partem illam, scilicet, quæ pretio iusto deficit, nam hanc rationem leges, & earum interpretes passim obseruant, & præmittunt in his locis, quæ modo expressim adduximus. Pactum autem legis commissoriæ hoc proprium habet, vt pignora cadãt in commissum debito ad diem præfinitum non soluto. & dicitur lex commissoria ad similitudinem commissorum emphyteuticorum, & publicanorum: quorum meminit. l. secunda. C. de iure emphyt. l. commissa. ff. de publi. & vectigalib.

Hinc colligitur aduersus communem sententiam, nullam debere, nec posse constitui differentiam in legis commissoriæ pactione inter creditorem, & fideiussorem: nam sicuti pactum istud prohibetur cum creditore: eodem iure & cum fideiussore fieri nequit: atq; vt permissum est fideiussori ita creditori licitum erit: quemadmodum ex prænotatis apparet.

Secundò infertur, licitum esse creditori pacisci cum debitore eo tempore, quo mutuum dat captis pignoribus: quod si intra certum diem pecunia soluta non fuerit, pignora empta sint ipsi creditori iusto pretio, tunc arbitrio & iudicio boni viri definiendo. l. si fundus. §. vltimo. ff. de pignorib. Quòd si priùs quàm pretium istud æstimetur, res que adiudicata sit emptori, debitor mutuatam pecuniam obtulerit etiam post diem solutioni præfinitum: moram purgabit, & impediet pignorum perfectam venditionem, sicuti docent Angelus in. l. cùm dominam. C. de pignorib. Hippolyt. in singul. 468. Carolus Molinæus dicta quæstione quinquagesima secunda. numero. 356. quod comprobari potest ex. l. fundus. ff. de rescindenda venditione. l. si residuum. &. l. si priùs quam. C. de distract. pigno. Baldo in. l. pactum vulgare. C. de pignor. actio. nam licet hæc venditio sit conditionalis. text. in. d. l. si fundus. §. vlti. & conditio iam euenerit: tamen consummata non est, donec pretium æstimetur. l. vltima. C. de contrahe. emptio. l. si merces. in principio. ff. locati. quanuis quadam proposita distinctione contrarium senserit Anton. Fanen. de pignori. 4. parte. numer. 1.

Tertiò, hinc etiam probatur falsam esse Bart. & aliorum opinionem, qua communiter assertum est, pactum legis commissoriæ etiam cum creditore initum: ex interuallo tamen validum esse quo ad retinendam rem, & excipiendum: licet nullum fuerit quo ad agendum. Hæc etenim distinctio omnino falsa est: quia ratione eadem, qua nullum censetur pactum istud ab initio factum, prohibetur & damnatur factum ex interuallo, cùm enim debitor minus iusto pretio: nempe pro ipsa pecunia credita vendit pignus, aut rẽ aliam creditori sub conditione dilatæ solutionis: verè causa mutui creditor consequitur vltra sortem id, quod iusto pretio deficit: & ideo ab vsurarum crimine immunis esse non poterit. hoc ipsum probatur: siquidem negari non poterit vsuram committi à creditore, qui ex interuallo recepit aliquid vltra sortem à debitore causa mutui, & iure dilatæ solutionis: in hac verò specie pactum istud, ex quo vltra sortem accipitur, fit causa, & ratione mutui: igitur id illicitum est. Et præterea nullibi hæc Doctorum distinctio probatur: cùm in. l. Titius. ff. de pigno. actio. quæ passim à Doctoribus adducitur ad probationem communis erroris, minimè tractatur de pacto legis commissoriæ: sed de datione in solutum: quæ fit à debitore creditori: & ea certo, ac iusto pretio, vt inibi expressum est: non autem pro ipsa quantitate debita. Hæc verò datio in solutum nullum habet vitium: ac iure fieri potest. l. elegãter. in fine princip. ff. de pigno. actio. l. si prædium. & auth. hoc si debitor. C. de solutioni. Ergo absque legis authoritate, hæc differentia, quæ fraudem non excludit, sed auget: fieri non debuit. Sic sanè hanc tertiam illationem pulchrè, & eleganter defendit Carolus Molinæus in dicta quæstione quinquagesima secunda. numero. 363. contra Bartol. in. l. quanuis. ff. de solut. Abb. numero sexto. & Doct. ibi in dict. capitul. significante. Alexand. consili. 178. numer. 1. & consili. sequen. libr. septimo. Antoni. Fanensem de pignorib. 4. part. num. 6. Guido Papæ. quæstione sexta. Bart. Bald. Salycet. & Paulus de Castro in. l. Titius. Ripam in. l. nemo potest. numero decimoquarto. ff. de legatis primo. & alios, quos refert Tiraquel. libro secundo. de retract. in præfatione. numero septimo. & in fine. numero. 134. quibus in locis dubitat de huius communis sententiæ veritate, existimans ex ea fraudem fieri prohibitioni legis, & pacti commissorij: authoritatem sequutus Alber. in. l. secunda. C. de pact. int. emp. & vend. versic. sed quid si emptor. & Cuma. consili. 184. qui censent pacta ab initio prohibita in aliquo contractu: etiam si ex interuallo fiant, adhuc habere fraudis suspicionem.

Quartò & vltimo, quanuis in praxi fori exterioris, & interioris, apposito pacto legis commissoriæ pro quantitate mutuata: cogendus sit creditor soluto debito pignus debitori reddere, etiã si omnino constet, pignus ipsum iustissimè non valere vltra quantitatem mutuatam: fortassis verius est: quod in ea specie validum sit legis commissoriæ pactũ cessante ratione prohibitionis. Et sanè procul dubio in eo casu creditor nihil tenetur restituere debitori in foro interiori nihil petẽti, cùm nihil vltra sortem ratione mutui perceperit. qua in re oportet diligenter rem istam perpendere: iustumque pretium examinare, ne fraus, aut dolus sub imagine iusti pretij lateat.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Crimen Vsurarum, an sit merè ecclesiasticum: latè discutitur.*
2 *Vsurarius pœna infamiæ punitur iure ciuili: & qua pœna lege Regia sit puniendus?*
3 *Clericus Vsurarius qualiter iure Pontificio puniatur?*
4 *Quis dicatur Vsurarius manifestus ad interpretationem cap. quanquam. de Vsur. in. 6.*
5 *Testes singulares, an probent quem Vsurarium esse?*
6 *Cautio idonea quæ sit? & an bona Vsurarij sint hypothecæ titulo obligata pro restitutione Vsurarum?*
7 *Hæredes Vsurarij coguntur Vsuras restituere. & inibi, an ex delicto defuncti hæres teneatur?*
8 *Hæredes Vsurarij non confecto inuentario, non tenentur ad Vsuras restituendas Vltra Vires hæreditarias.*
9 *Testamentum Vsurarij manifesti nullum est, nisi fiat seruata forma cap. quanquam. & ibi traduntur hac in re aliquot interpretationes.*

De pœnis contra vsurarios iure Pontificio, Regio & Cæsareo statutis.

CAPVT. III.

OMNIVM CONSENsu in eam à nostris itum est sententiam, vt existimẽt iuris vtriusque professores, vsurarum crimen merè ecclesiasticum esse: ita etenim opinantur gl. & omnes in capit. cùm sit generale. de foro competen. & in capit. 1. de offi. ordin. & in Clemen. dispendiosam. de iudic. Alexan. consilio. 29. numer. 6. lib. 4. Decius consil. 170. Iason. consi. 153. libro quarto. columna vltima. quorum opinionem communem esse testatur præter alios Alber. in rubri. C. de vsu. numero tertio. Imo vsurarum causam esse quasi spiritualem asserit gloss. in capitul. ex literis. de iureiur. His suffragantur tex. in capitulo primo. & 2. & capitul. præterea. de vsur. vbi laici vsurarij à iudicibus ecclesiasticis puniuntur excommunicationis pœna: qua quidem & alijs pœnis etiam laici iure pontificio ab hoc crimine coercentur. Quo fit, vt de vsurarum scelere minimè valeat cognoscere iudex laicus, etiam inter seculares: quemadmodum nec de hæresis crimine: cùm & id absque vlla controuersia merè ecclesiasticum sit. Hanc tandem opinionem & nos in Epitome de sponsalibus. secunda parte. capitu. 8. §. vltimo. numero tertio. probauimus quoties quæstio iuris tractanda contigerit: nam vbi tãtum facti quæstio inciderit, communiter receptum est, eius cognitionem posse iudici seculari iure competere: sicuti ex Barto. & alijs in. l. Titia. ff. solu. matri. inibi explicuimus.

Rursus alijs placuit, crimen istud vsurarum esse mistifori: & ideo laicum iudicem posse inter laicos causam istam iudicare: ecclesiasticum verò inter clericos. quod tenuerunt Salyce. in. l. eos §. vltimo. numero. 8. C. de vsur. Archidiac. in ca. quid dicam. 4. quæstione quarta. Gaspar Calderi. inter consilia Ancharrani, responso. 236. Barb. in dicto capitul. cum sit generale. numero. 173. quibus minimè citatis Carol. Molin. in tract. de contract. quæstione. 10. animo in canonistas irato existimat, huius criminis cognitionem nõ minus ad iudicem laicum pertinere, quàm homicidij, furti, similiumque delictorum: quæ merè ecclesiastica minimè censentur.

Ego, vt liberè quid senserim hac in controuersia proferam, censeo vsurarum crimen non esse merè ecclesiasticum: & ideo eius cognitionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

inter seculares & laicos, ad iudicem laicum posse pertinere: siue sit quæstio iuris, siue facti: eundemque iudicem rectissimè hac de causa inter sibi subditos cognituru̇m: quidquid communis Doctorum traditio hactenus obseruauerit. Nam eã sententiam erroneam esse: nostramque iure verissimam manifestè probatur. Primò, quòd nullibi ius Pontificium vetuit, iudicem laicum hac de causa cognoscere: imo permisit iudicibus secularibus super vsuris iura dicere: iusque litigantibus reddere. capitu. post miserabilem. de vsur. Quod si hoc crimen merè ecclesiasticum foret: profectò ius canonicum alicubi: laicos iudices id tractare prohibuisset iuxta cap. tuam. de ord. cogni. capitulo primo. capit. lator. ca. causam quæ. in. 2. qui filij sint legit. ca. inquisitionis. §. inhibemus. de hæret. in. 6. Secundò, quia crimen istud nihil plus habet, quàm homicidium, quam furtum, quàm & similia scelera: quæ in damnum, & iniuriam proximi perpetrãtur, hoc etenim ita ad sensum patet, vt nulla indigeat probatione: & tamẽ prædicta crimina merè ecclesiastica non sunt, ergo nec istud. Tertiò, ratione vrgentissima probatur: crimen siquidem vsurarium non ex alio merè ecclesiasticum dici potest: quam quod sit ab initio vetitum lege supernaturali, vel fuerit lege tantum Pontificia, aut naturali simul, & Pontificia duntaxat prohibitum. nulla autem harũ qualitatum crimini vsurarum aptari potest: igitur merè ecclesiasticum dici non debet. Primum, sanè satis probatur vsuras non esse lege supernaturali vetitas: cùm id crimen non sit contra ea, quæ per Deum, aut ecclesiam catholicam supernaturaliter sunt inducta, & reuelata: quale est crimen hæreseos, crimen simoniæ: quatenus committuntur contra ecclesiæ sacramenta, & articulos fidei, grauissima à pernitiosis hominibus hæc ipsa delicta. Deinde vsuras sola lege Pontificia prohiberi falsum est omnino, sicuti capitulo primo huius libri, ostendimus. nam & lege naturali prohibitæ verè censentur. Sic & eas improbari iure tantum naturali, & Pontificio itidem non est admittendum: cùm iure ciuili iuxta quorundam sententiã fuerint etiam improbatæ, & absque vllo dubio certos quosdam limites excedentes vsuræ iure Cæsarum prohibentur. l. eos. C. de vsur. & penitus quacunque in quantitate iure Regio per Christiani orbis principes damnantur. ecce quopacto dici non valeat, hoc vsurarum crimen merè ecclesiasticum esse. Deinde si dixeris satis esse, vt hoc crimen merè ecclesiasticum sit lege naturali & diuina prohibitum esse: eadem ratione oportet fateri: & homicidium merè ecclesiasticum crimẽ esse: cùm hoc sit lege naturali, diuina Euangelica & Pontificia prohibitum: idem dicendum foret de adulterio, de furto, & pluribus alijs, quæ absq; vlla cõtrouersia merè ecclesiastica non sunt, nec talia dici debẽt: & prætereà quanuis gratis concedamus crimen vsurarum olim sola lege Pontificia prohiberi cœptum: cùm tamen & per leges ciuiles seculares postmodum, & nunc sit vetitũ non sequitur ex hoc merè ecclesiasticũ esse, cùm & sacrilegia olim canonibus ecclesiasticis cœperint prohiberi: nec ideo sunt merè ecclesiastica: imò iudex laicus poterit de his cognoscere: quia etiam lege laica vetantur: secundum Abb. nume. 33. & communem in dicto capitulo. cùm sit generale. Ex quibus probatur sacrilegium, & similia crimina non esse merè ecclesiastica, sed simpliciter ecclesiastica: simpliciter inquam, ex eo quòd & ratione iniuriæ locis, rebus, aut personis sacris illatæ eorum cognitio valeat ad iudicem ecclesiasticum deferri. qua ratione possent dici ecclesiastica secundum quid: atque ita non merè ecclesiastica.

His tandem prænotatis, quo antiquorum canonum crimen istud vsurarium, & eius cognitionem tractantium vera deducatur interpretatio: ipse opinor aliquot illationes adnotandas, & colligendas fore. Prima, olim eo tempore, quo vsuræ vltra limites quosdam, & iure seculari prohibitæ fuerunt vltra eosdem limites: inspectis rigore quodam iuris principijs crimẽ hoc misti fori fuisse, & nunc esse: ita vt laicus iudex inter laicos de eo cognosceret, ecclesiasticus verò inter clericos quemadmodum de homicidio, de adulterio, de furto, & similibus: quę vtraque lege Pontificia, & seculari prohibentur, nec Pontificia tantùm ab initio prohibita fuere. quod constat ex Abb. in dicto capitulo. cùm sit generale. columna penultima. quem sequuntur alij asserentes, crimen vtraque lege prohibitum misti fori omnino esse. quorum sententiam ipse sequor, modo crimen prohibitum lege seculari, & Pontificia simul non cœperit prohiberi lege tantum canonica: nam hoc ecclesiasticum est, non tamen merè, necitem crimen lege laica prohibitum fuerit ab initio lege supernaturali vetitum, vt hæresis: cùm hoc sit merè ecclesiasticum. Hæc verò latiùs hic tractare non vacat: præsertim cùm de his criminibus, quæ mista sint, vel merè ecclesiastica, aut ecclesiastica, diligentissimè tradiderit Martinus ab Azpilcueta in relect. capituli. nouit. de iudic. notab. 6. collatio. 7.

Secundò,

Secundò, infertur olim eo tempore, quo iure ciuili intra limites quosdam vsuræ permissæ fuerunt, crimen istud quatenus ad vsuras ita promissas pertinebat, merè ecclesiasticum fuisse: ita quidem, vt eius cognitio solius esset iudicis ecclesiastici: quia crimen hoc lege tantùm naturali, diuina, & Pontificia prohibebatur. Quamobrem ad hoc tempus referri possunt canones hi, qui quorundam iudicio crimen istud probant esse merè ecclesiasticum: atque hinc poterit perpendi quam occasionem habuerint veterum canonum conditores, vt huius criminis cognitionem iudicibus ecclesiasticis vendicarent.

Tertiò apparet, hisce temporibus, quibus & legibus laicis vsuræ indistinctè vetantur: crimen istud esse censendum ex rigore quodam, & iuxta veram iuris cognitionem, misti fori: vt tandem inter laicos iudex secularis tantum de eo cognoscat: ecclesiasticus autem inter clericos, sicuti de homicidio, de adulterio, de furto, & similibus.

Quartò non est hac in re prætermittẽdum: ex iuris canonici decisionibus posse optimè deduci etiam hoc seculo iudices ecclesiasticos habere huius criminis aduersus laicos cognitionem: quẽ admodum & iudices seculares eam habere diximus: quod & praxis obseruat: nec est ab vtilitate reipublicæ Christianæ alienum: cùm tot annis post religionis Christianæ institutionem leges seculares huius criminis coercitionem neglexerint: imo partim eius vsum probauerint: quo factum est, vt oportuerit, Romanos Pontifices pluribus canonibus aduersus vsurarios, & principes seculares eos aliqua ex parte defendentes statutis curam hanc puniendi hoc scelus subire: ab hocque initio obtentum iam diu est: quòd criminis huius punitio ad ecclesiasticos iudices, simul & ad seculares etiã contra laicos pertineat. Quasi crimen hoc, licèt merè ecclesiasticum non sit: ecclesiasticum tamen dici verè possit ex eo quòd ab initio renascentis ecclesiæ iura Pontificia hoc prohibuerint: legibus secularibus id permittentibus, imò probantibus.

Vtcunque sit, etiam si admittamus opinionẽ eorum, qui censent, vsurarum crimen merè ecclesiasticum esse: nihilominus scelus istud potest lege seculari pœnis statutis puniri: quod ipse tradidi in Epitome de sponsalib. 2. part. capitulo sexto. numero. 19. Imò exequutio instrumenti publici apud iudicem laicum ex lege Regia petita, non erit suspendenda ad exceptionem vsurarum nisi ea probetur intra decem dies: quanuis iudex ecclesiasticus, coram quo debitor petierit contractum vsurarium pronuntiari iudicem laicum hac exequutione inhibuerit, aut eũ requisierit, quod in ea supersedeat: sicuti & ipse adnotaui. 2. par. Epitomes, capitulo octauo. §. duodecimo. numero quinto.

Punitur vsurarius iure ciuili pœna infamiæ. tex. singu. in. l. improbum fœnus. C. ex quib. caus. infam. irroget. & in capitulo. infames. 3. quæstione septima. §. porrò. Quæquidem infamia ipso iure irrogatur. glo. Cinus, Alber. & Salic. post Azonem in summa in dicta. l. improbum fœnus. Panormi. numero secundo. Ancha. & alij in capitulo. inter dilectos. de excess. prælat. quo in loco iure Pontificio fere probatur hæc ipsa pœna. idem adnotauit Matthes. nota. 197. quorum opinionẽ arbitror communem esse. Solet tamen controuerti: an hoc sit admittendum in his, qui exercent vsuras intra modum, & limites definitos Cæsarũ in. l. eos. C. de vsur. Nam text. in dicta. l. improbũ. videtur eos tantum hac nota afficere, qui vsuras vltra limites legis ciuilis, id est, vltra centesimã exercent, cum aliæ vsuræ intra centesimas permissæ forent. & ideo verisimile non est legem Cæsaream infamia eos affecisse, qui secundum eius permissionem, & eius authoritate fœnori darent: & ita hanc opinionem probat gloss. prima. in dicta. l. improbum. quam sequitur Domini. cõsilio. 77. colum. penultima. his adstipulatur, quod pœnæ statutæ iure ciuili aduersus contrahentes iuceastas nuptias, referendæ sunt ad eas nuptias, quæ iure eodem ciuili ob consanguinitatem, & affinitatem erant tunc prohibitæ, non ad eas, quæ per easdem leges tunc permittebantur: tametsi iure canonico essent improbatæ: secundum Ancha. consilio. 391. Domi. cons. 71. Calderi. consi. vlt. de consangui. Deci. cons. 268. num. 5. & Andre. Alcia. in capitulo. cùm contingat. de iureiur. num. 53. Quamobrem opinio glo. in dic. l. improbum. satis probata quibusdam videtur, & Panor. in dicto capitulo. inter dilectos. num. 2. hac de vsuris quæstione proposita, eam indecisam dimisit dubius valdè circa eius veram resolutionem. Sed tamen contraria sententia est admittenda ex eo quòd cùm leges ciuiles improbum fœnus exercentes infamia affecerit, & iure naturali, ac Canonico indistinctè quacunque in quantitate vsuræ in maximam reipublicæ vtilitatem improbæ sint & prohibitæ: satis est consonum, legislatores nõ abhorrere hãc huius criminis punitionem: leges etenim hac in re subseruiunt apud Christianos prohibitionis iuris Pontifici, quod iuxta natura-

Universidad de Deusto
Biblioteca

lem institutionem vsuras maximis execratur prohibitionibus. Et ideo hanc vltimam opinionem elegerunt Guilliel. de Cuneo, Petrus, Iaco. Butri. Cinus, Sali. & alij in dict. l. improbum. Mathes. nota. 49. quorum sententiam communem esse testantur Sali. in dict. l. improbum. columna prima. & Domi. d. cons. 77. columna penultima. eandem probat Regia. l. vltima. titulo secundo. lib. 8. ord. Hodie. l. 4. titul. 6. lib. 8. Recopilationis. idem præmittit Regia. l. quarta. titulo. 6. part. 7. non obstat gl. in d. l. improbũ. quia communi omnium consensu reprobatur. nec item obest, quod ex Ancha. adduximus, cum id non esse verum: imò ex frequentiore Doctorum suffragio reprobatũ esse ostenderim in Epitome de sponsa. 2. par. c. 6. §. 8. numer. 18.

Scribit tamen Salic. in. d. l. improbum. q. 3. nu. 4. vsurarium publicum etiam ante sententiam notatũ esse, & affectum infamia facti, & infamia iuris: ac vsurarium occultum nec iuris infamia affici donec eius crimen detectum fuerit per sententiam. Cui suffragatur text. in dicta. l. improbum. dum exercentes improbum fœnus infamia afficit, quasi exercitiũ eius criminis requirat: quod publicè pateat. idem probat text. in dicto capitulo. inter dilectos. qui frequentem mutui dationẽ exigit: non alia ex causa, quam quòd ad infamiam etiam iuris necessariam sit: delictum non esse omninò occultum. quod & ratione constat: quia infamia etiam iuris ex delicto nascitur. text. in. l. cognouimus. ff. de varijs, & extra. cognitio. sicut fama, & illæsæ dignitatis status ex bonis moribus. Neutrum verò sine publica rerum notitia potest contingere. Hoc ipsum generaliter de quacunque infamia iuris ipso facto à lege irrogata cẽset Alfon. à Castr. libro secundo. de potest. le. pœ. c. vlt. tametsi. & in hac specie quam tractamus cõtrarium adnotauerit Pau. de Cast. in dict. l. improbum fœnus. in fin. iure Regio vsurarius ita punitur: vt pecuniæ ab eo vsuris mutuo datæ debitori cedant, & adquirãtur, & præterea totidem nũmos soluere damnatur: qui certis quibusdam modis eodem iure distribuuntur. Quòd si vsurarius semel hac punitus pœna: iterum in idem crimen inciderit, amittit dimidiam bonorum partẽm & demum si ita semel, ac iterum punitus in eãdẽ tertiò labem inciderit. omnibus bonis totoque patrimonio mulctabitur: & id addicendum erit Regio fisco: atque accusatori, vel denuntiatori. quemadmodum cautum est. l. 1. & vlt. titul. 2. libr. 8. ordinat. Hodie. l. prima, & quarta. titulo sexto. libro octauo Recopilationis. Sed & Plato. li. 5. de legibus censet. Vsurarium ita lege mulctandum fore. vt sortem ipsam, & vsuras amittat.

Clericus vsurarius itidem infamis est ipso iure eodem pacto, quo laicus. text. secundum Abb. inibi in di. capitulo. inter dilectos. quod est intelligẽ
3 dum iuxta ea: quæ de laicis † paulò antè diximus ad interpretationem. l. improbum fœnus. C. ex quib. caus. infamia irroget. qua ratione repellitur clericus vsurarius ab obtinendo beneficio. gloss. in capitulo. præterea. de vsuris. quæ probatur ex reg. infamibus. de reg. iur. in. 6. tametsi episcopo permissum sit hãc infamiæ notam tollere, & abolere ab eo, qui iam pœnituerit ad effectũ obtinẽdi beneficia ecclesiastica: quod glo. communiter recepta adnotauit in dicto capitul. præterea. Imò & clericus vsurarius deponendus est officio & beneficio. text. insignis vbi hoc notant Ioan. Andr. Abb. Et Rauenna in capitulo primo. de vsur. Alex. Imol. in consilio septuagesimo secundo. libro primo. in prin. Quibus obijcitur decisio text. in. d. cap. præterea. Ex qua clericus vsurarius arbitrio iudicis ad certum vsque tempus officio, & beneficio suspendendus est, non ab officio, nec beneficio deponendus. Quod ita intelligendum est, vt clericus vsurarius primò quidẽ suspensione punitus: & demum in eundem lapsus errorem fœnera re perseueranS, deponendus sit ab officio, & beneficio: simpliciter verò vsurarius absque proteruacontumacia suspensione tantũ sit puniendus: sicuti placet Host. in Summa. tit. de vsuris. §. vltim. ver. alia à iudice. & Io. episcopo Calagurrit. in Summa & pract. crimi. c. 82. quibus verba tex. in dicto capitulo primo. dum dicit: vsurarum lucris insistat, adstipulantur. Nam & si similibus vtatur Roma. in dicto capitulo. præterea. ita scribens: qui si parere contempserit. si clerici sint, eos ab officio, beneficio que suspendas. non tamen ex eo constat, vsurarum crimen commissum aduersus interdictionem episcopi, clericum efficere in eodem delicto contumacem, & incorrigibilem. argumen. eorum, quæ notantur in cap. cùm non ab homine. de iudic.

Quod verò diximus episcopum posse dispensare cum clerico vsurario post pœnitentiam: vt beneficia ecclesiastica obtineat: ne forta sis mirũm cuiquam videatur infamiam, quæ ex vsura contrahitur, ab alio quam à principe tolli posse vt Dominico visum est in dicto consil. 77. columnã vltima. præterea alia poterit adnotatione quadã intelligi quantum ad beneficia obtenta, nam his ob infamiam etiam iuris minimè est priuatus: non quo ad obtinenda, quæ infames adsequi non

possunt

possunt absque Romani Pontificis indulgentia: hoc etenim gl. expressim obseruauit in. d. c. inter dilectos. de excessib. prælat.

Cęterùm, circa huius criminis punitionem extat celebris constitutio: quæ secunda est sub rub. de vsur. lib. 6. incipiens, quanquam. Ea siquidem vsurarij manifesti, etiã si iusserint vsuras restitui, & criminis commissi pœnituerint: non sunt tradendi ecclesiasticæ sepulturæ: imò & eorum testamenta sunt nulla ipso iure, nisi de vsuris ipsis fuerit, iuxta eorum facultates, vel post obitum plenariè satisfactum: aut illis, quibus facienda est restitutio: vel alijs eorum nomine, idonee de restitutione facienda sit cautum: ad cuius constitutionis interpretationẽ aliquot ipse explicare aggrediar, reliqua ordinarijs eiusdem loci interpretibus missa facturus.

Primùm, oportet exponere quis dicatur vsurarius manifestus, vt ei conueniat prædictæ sanctionis pœna. Et sanè † dubio procul manifestus est vsurarius, qui palàm, & publicè fœneratitiam artem ita exercet, vt ipla operis, & patrati sceleris euidentia nullam excusationem haheat. c. euidentia. de accusatio. in quo omnes conuenire video.

Est enim & is manifestus vsurarius, qui crimẽ ipsum confessus est in iudicio: iure etenim, ea confessio manifestum facit: text. in capitulo vltimo. capitulo. vestra. de cohabi. cleri. & mulie. ca. cùm olim. de verb. signifi. glo. in hac specie in capit. 1. verb. manifestos. de vsu. in. 6. quã Doct. inibi sequuntur: & in. c. quia in omnibus. eo. tit. Dicitur q; frequentissimè id esse notorium iuris: quod appa ret per confessionem in iudicio emissam. Et ideo manifestus vsurarius dicetur is, qui apud iudicẽ confitetur se vsurarium esse: etiam si simplex confessio sit: nec professus fuerit se manifestum vsurarium esse: quemadmodum & in specie explicat Francus in dicto capitulo primo. super di. gl. manifestos. Et est de mente Doct. ibi. Abb. Ananiæ, & aliorum in dicto capitulo. quia in omnibus.

Tertiò, licet confessio extraiudicialis non efficiat quem manifestum vsurarium. capitulo vltimo. de cohabit. cleri. & mulier. si tamen ea facta fuerit coram sacerdote, & testibus publicè: ita quidem vt id in plurium notitiam deuenerit: erit quis ex ea confessione vsurarius manifestus. gl. in dicto capitulo. quanquam. verb. manifesti. quam ita intelligunt, & sequũtur Archid. Domi. & Franc. ibi. Abb. in consilio secundo. columna prima. lib. 2. Abb. idem & Anani. columna quinta. in dicto capitulo. quia in omnibus. Bald. in. l. 1. column. 4. C. de sacrosanct. eccles. Felin. in capitul. auditis. colũna penultima. de præscript. quorum opinio communis est secundum Soci. in cons. 127. columna secunda. libro tertio. Et profectò si eorum rationes consideremus: non refert, an fiat ea confessio extra iudicium coram sacerdote, vel notario: mò dò facta fuerit corã testibus ita palàm, & publicè quod in plurium aures, cognitionem, & scientiã peruenerit. Nam & hi Doctores ea ratione eorũ sententiam probãt: quòd ore confitentis crimen istud effectum sit manifestum.

Quartò etiam dicetur vsurarius manifestus, qui ob hoc crimen iam à iudice per sententiam damnatus fuerit: cùm iudicis pronuntiatio quid notorium efficiat. dicto capitul. vltim. de cohab. cleri. & muli. glo. hac in specie communiter probata in dicto capitulo primo. de vsuris. in. 6. iudex verò quempiam huius criminis damnare poterit si is testibus legitimis conuictus fuerit, nec priùs vsurarius hic manifestus dicetur etiam si testibus aut alijs probationibus fuerit conuictus: quàm à iudice sit per sententiam damnatus: quemadmodum Hostien. Abb. & alij explicarunt in capitulo cum in diœcesi. de vsur. Frederi. cons. 64. Domi. cons. 59. Abb. consilio secundo. libro secundo. & consi. 32. libro. 1. Iason. cons. 78. numer. 3. lib. 3. & ideò licet glo. in dict. cap. 1. verb. manifestos. scripserit, posse iudicem quempiam per sententiam vsurarium declarare, & publicare, si is testibus, fama aut alijs argumentis conuictus fuerit. Ea tamen est intelligenda in hunc sanè sensum: vt ante sententiam non dicatur is vsurarius manifestus atque ita sunt intelligendi plures qui illius gloss. meminere, & præsertim Iason in. l. licet Imperator. ff. de legat. 1. columna secunda. Nam & hic sensus satis apertè ex ipsius gloss. verbis: & ex his, qui eam sequuntur, deducitur. licet Abb. cons. 81. lib. 2. voluerit, per famam, & adminicula absque alia iudicis manifestatione censeri quem vsurarium manifestum. Nec id in dict. capitu. cùm in diœcesi. probatur. Sed tamen ex dict. gloss. colligitur, in criminalibus ad punitionem sufficere famam cum argumentis: quod procedit, vbi argumenta probarent plus quàm semiplenè: quemadmodum dictam gloss. laudans, & exponens adnotauit Felin. in capitulo. veniens. in. 1. de testib. 4. columna. cùm alioqui in his fama cum vno teste minimè probet. gloss. communiter recepta in dicto capitulo. veniens. Et fortasis tutius erit: quòd fama cum argumentis non probet quo ad pœnam grauem: etiam si sufficiat ad aliam me-

diocrem,seu mitiorem pœnam infligendam,authore Domi.in dicto capitulo primo. quem Decius sequitur in capitulo primo columna quarta. de appellationi. In hac autem vsurarum causa nõ censentur legitimi testes,qui asserunt ab accusato sub vsuris mutuatam pecuniam recepisse:cùm & hi suspecti sint:vt asserunt Frederi.consilio.61. Roma.sing.355.Abb.& Feli. in capitulo. personas.de testib.Nec item testes singulares sunt admittendi ad huius criminis probationem:nempe cùm vnus testis deponit,& testificatur de vno actu:alter de alio, sicuti docuerunt Abb. consilio 42.libro primo.Alex.cons.72.libro primo.num. 3.licèt ex hac testificatione † oriatur infamia facti aduersus vsurarium.quod Bald.scribit in.l.prima.C.de testam.quæstione octaua. Et sanè si cũ hoc singularium testium testimonio adsint,& cõcurrãt aliquot aliæ coniecturæ,scilicet multitudo testificantium, aliave præsumptio:tunc erit sufficiens testimonium testium singularium secundũ Carolum Molinæum in dicto consil.72.numero tertio.sensit Alexand.consilio.100. libro primo. numero quinto.

Imò episcopi constitutio nulla esset,& inualida,quæ statueret,crimen vsurarum probari posse per testes singulares.cùm ea sit iuri contraria,nec planè conueniens, nec equidem iusta: sicuti respondit Frederi.consilio.17.cui consensere Bald. consilio.276.libro quarto.Lanfran.in rep.Cle. dispendiosam.de iudic.col.vl.Ioa. Baptista de.S.Seuerino in.l.omnes populi.ff. de iusti. & iure. columna.46.Doc.in dicto capitul. cùm in diœcesi. vbi Abb.col.vlt.fatetur, hanc opinionem communem esse.

Verùm quoties ageretur generaliter aliquem esse vsurarium manifestum,aut simpliciter quem huius criminis infamia publicè notatum esse: testes singulares sufficerent ad eum effectum: vt reus vsurarius manifestus censeatur:si testes testimonium perhibuerint eius qualitatis,quæ manifestum vsurarium,aut publicum efficiat:quanuis in actibus particularibus singulares sint:nec eos legitimè probauerint quantum ad sententiam, & iudicium de eodem actu singulari ferendum. ita planè Bald.censet in dicta.l.prima.C. de testam. quæstione octaua.Ang.in disputatione: Estensis miles.Abb.consilio decimooctauo. libro secundo.Lanfranc.in di.Cle.dispendiosam.col. antep. versi.tertia conclusio.ex glo. celebri in.l. ob carmen.ff.de testib.ad finem.quæ probat, testes singulares sufficere ad plenam probationem alicuius rei, quæ à pluribus actibus generaliter deducitur,nempe ad probandum vsum possessionis:vsum iurisdictionis, quem infamè esse.idem Alexa. consilio. 141. columna secunda.libro. 1. & consilio.92.columna quarta.libro quinto.Bar. eleganter in.l.de quibus.numero vigesimoquarto.ff.de legib.Cæpol.cons.ciuilium. 3. ad finem. Lanfranc.in capitul.quoniam contra. de probat. §.testium.num.30.Areti.consil.60.Bald. & Paul. in.l.Lucius.ff.de his qui notant. infamia. Doctores communiter in dicta.l.ob carmen.§. vltimo. Soci.consilio.95.libro tertio.in fine. Aymon consilio.78.nume.6.Quin & ipse Angel.in dict. disputatione:Estensis miles.existimat, ad hunc finem admittendos esse in testes aduersus vsurarium etiam eos,qui ab eodem dixerint mutuum sub vsuris accepisse : quiq; singulares sint in hoc testimonio:modò nullam ex eo vtilitatem consequãtur.

Hinc profectò colligitur satis cautè,& prouidè lege Regia Hodie.l.4.tit.6.lib.8. Recopil. statutum esse:quod aduersus vsurarium, quoties actum fuerit de eo puniendo ob vsurarum crimen generaliter commissum admittantur testes singulares,quique testificentur ab eo sub vsuris mutuũ accepisse:modò his testibus à iudice fides habeatur, non equidem solis,sed adiunctis alijs argumentis,& adminiculis:ex quibus simul & ex integritate morum,& vitæ ipsorum testium iudex ipse sibi persuaserit,fidem his adhibendam fore: ac tunc nulla pars pœnæ in vsurarium statutæ, & à iudice inflictæ,cum pecuniaria sit,ad ipsos testes pertinebit.hoc etenim sancitum est.l.prima.titulo secundo.libro octauo.ordinat.Nec id mirum cùm ex opinione Angeli,tum ex eo quod & testibus singularibus alioqui quacunque in re fides adhibenda est:si id iudici visum fuerit ex negotij & personarum qualitatibus.quod explicant Paul. Cast.in dicta.l.Lucius.Cæpola in dicto.cons.3.in fine.Soci.con.262.co.5.libro secundo. Curti.Iunior cons.106.columna prima.idem Paul.de Castro in.l.admonendi.ff.de iureiur. columna septima.Aymon dicto consilio septuagesimooctauo. numero septimo.

Ex quibus Regij iudices admonendi sunt, vt cautè Regia constitutione vtantur in praxi: quoties de puniendis vsurarijs apud ipsos tractetur:si quidem in pœnam statutum est : quod vsurarius tot numis,quot mutuo dedit reddere cogatur Regio fisco,& accusatori. Nam si de pluribus mutuis per testes singulares iuxta legem Regiam probatum fuerit:non omnino est vsurarius integram legis pœnam soluere cogendus : sed mitiorẽ arbitrio iudicantis,nisi ipsi ex circunstantijs visum

sum fuerit quodlibet mutuum satis planè probatum esse.qua in re oportet iudicem omnia diligẽti,& æquo iudicio perpendere.

Tandem:quo prima hæc.c. quanquam. interpretatio ad vnguem examinetur: ego existimo prædictis modis quempiam manifestum vsurarium dici aut eorum altero,si tractetur de pœnis in.c.quia in omnibus. statutis: nempe vbi actum fuerit de non sepeliendis in loco sacro vsurarijs manifestis, qui in eo peccato,& crimine decesserint:& de non recipiendis eorum oblationibus, deque non admittendis vsurarijs, qui non pœnituerint eius criminis,ad cõmunionẽ Eucharistiç. in his etenim casibus satis erit, esse quem vsurariũ manifestũ:operis euidẽtia,confessione iudiciali, extra iudiciali,vel iudicis condẽnatione:iuxta ea quæ modò explicuimus.atque in hunc modum accipiendus est tex.in.d.c.cũ in diœcesi. dũ secũdum Abb.& communem probat,dici manifestũ vsurarium eum,qui argumentis,alijsve probationibus à iudice huius criminis reus pronuntiatus fuerit,cũ ad hos effectus,ad hasque iuris pœnas manifestus vsurarius dicatur is,qui de eo crimine conuictus fuerit: aut saltem statim valeat facilimè conuinci.

At si tractetur de pœnis statutis in.d. c. quanquam.contra vsurarios manifestos,etiam si hi criminis,& peccati pœnituerint, ac iusserint vsuras dibitoribus restitui:ego manifestum vsurarium quo ad has pœnas eum tantum existimo, qui ita palam,& publicè vsuras exercuit:vt ipsa criminis euidentia vlla tergiuersatione celari non possit. quod probatur ratione:siquidem non est verisimile Romanum Pontificem tam graues pœnas statuisse aduersus eum,qui semel mutuum dederit sub vsuris:licet id confessus fuerit publicè in iudicio,vel extra iudicium,vel à iudice ex ea causa fuerit damnatus.Nec item in eum , qui secretim & occultè vsurarios contractus pactus fuerit:quãuis demum eius criminis accusatus,vel confessione, vel probationibus alijs fuerit condemnatus: nam & in his casibus non posset iustè iudex hũc reum pronuntiare esse manifestum vsurarium. Et licet sententia , aut confessio eum efficiat manifestum:non sufficit ea iudicis manifestatio ad pœnas:capit.quanquam.cùm inibi, vt par est, manifestatio facti,non iuris exigatur.idem probatur ex eo quòd in. c.1. eiusdem tituli.exercitium vsurarum manifestum requiratur : quo quidem deficiente legis pœna deficere debet. Et præter hæc eadem sententia probatur authoritate Bart. qui in.l.2.nu.3.ff.de furtis.scribit, ad hoc vt quis dicatur manifestus vsurarius, oportere , quod is publicè tabulam,& mensam paratam habeat ad mutuandum sub vsuris.l. palàm.ff. de ritu nupt. idem Bald.voluit in.l.1.C.de sacrosc. eccles.col.4. dum asseuerat,non sufficere ad hoc,vt quis sit vsurarius manifestus:quod probetur eum vsurarium esse:sed requiri probationem actuum publicè, & palam gestorum super eiusdem criminis exercitio.idem Bald.in.l.vnica.§.similique modò. in.2. nu.4.dicens vsurarium manifestum eum esse,qui palàm,& in omnium conspectu,vel maioris partis vsuras exercet.Et quanuis idem Bal.inibi addiderit,etiam dici manifestum vsurarium, eum qui confessus fuerit in iudicio se vsurarium fuisse simpliciter,licet non manifestum:sunt ea verba sanè intelligenda,vt idem Bald.docet ad effectum , vt deinceps post confessionem censeatur vsurarius manifestus,id est manifestatus,& publicatus,non autem manifestus ratione manifesti exercitij & negotij:quod vltimũ requiritur ad pœnas.c.quãquã. Alioqui sequeretur eiusdẽ constitutionis pœnis affici eũ,qui semel & occultè mutuũ dederit sub vsuris:& tamẽ vocatus ad iudicium id confessus fuerit:quod ego prosus alienum esse existimo à mẽte & intẽtione Romani Pontificis. Imò etiã si tractetur in. d. c. cùm in diœcesi.de pœnis statutis in capi.quia in omnibus.requirit text.ille quod probetur accusatos,seu delatos vsurarios esse manifestos.ecce igitur q̃ non est satis constare eos esse vsurarios:nisi etiã cõstiterit esse vsurarios manifestos:& sic exigitur huius qualitatis probatio.Nec mihi placet, quod hac in re tradit Anto. Burgensis in.c.ad nostram.de emptio.nu.28. scribens vsurarium manifestũ eum esse,qui coram septem testibus dederit mutuum sub vsuris. id enim non probatur iure quo ad tractatum istum, quem explicare incepimus, licet text. in.l.hæredes palam.quantùm ad alia id probet. Ex quibus communes hac in materia de vsurario manifesto traditiones:quo ad pœnas.c.quanquam. non omninò procedunt. quarum secundam, & quartam meritò reprobauit Anton.Burg.in dict. numero 28. Quòd si dixeris non posse contingere, hanc qualitatem manifesti vsurarij probari per argumenta,sicuti præmittit text. in dict. capitul. cùm in diœcesi.respondebo libenter ad huius interpretationis defensionem:argumenta inibi appellari indubitata indicia,aliasque apertissimas,& vrgentissimas probationes:quarum meminit.l.vlt. C.de probationi.

Secundò principaliter est adnotandum,ad effugiendas pœnas capitul.quanquam.cautionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

idoneam fore necessariam, vt inibi decisum est:
6 & ideò non sufficere † simplicem cautionem: sed
requiri pignoratitiam, vel fideiussoriam. gl. com
muniter recepta in.d.c.quanquam.verb.idoneè.
& in.c.ad nostram.de iureiu. vbi post alios Felin.
gl.& ibi latè Iaso.in.l.sancimus.C.de verb. signi.
nec satis erit hypothecam bonorum generalem
aut specialem ab vsurario constitui: quemadmo
dum adnotarunt in.d.c.quanquam.Ioan. Andre.
Domini.Franc.& Doc.quos sequitur Soci.consi.
127.col.4.lib.3.& Anania in.d.c.cùm tu.n. 6. qua
ratione opportunè quæritur, an bona vsurarij sint
à iure tacitè hypothecata pro vsurarum restitutio
ne? Nam glo.in.d.c. quanquam. verb. facultates.
asserit, bona vsurarij esse tacitè hypothecata pro
restituendis vsuris. idem glos.in.c.tua nos.de vsu
ris.per tex.in.c.cùm tu.eod.tit. Qui tamen hanc
conclusionem non probat: cùm inibi statutum
sit, quòd bona empta ex pecunia vsuraria: si sint
penes tertium lucratiuo, & gratuito titulo: defi
cientibus alijs vsurarij bonis, vendantur pro resti
tuendis vsuris. Hoc tamen non ideò fit, quia illa
bona sint hypothecæ titulo subiecta: nam si ita es
set, vendenda forent, etiam quando tertius ea pos
sideret oneroso titulo: quod satis euidenter con
stat: sed venduntur ex quadam æquitate deducta
à iurisconsulto in.l.si me,& Titium. ff. si cert. pe.
& profectò benigna quadam interpretatione. Ni
hilominus gl. sequũtur Lapus alleg. 74. & simpli
citer quo ad omnia bona Bal.in.l.exequutorem.
col.1.C.de exeq.rei iud.& in.l.vl.C.de seruo pig.
dat.manu. Alberi.in.l.pro officio.C. de admi. tu
tor. Ripa in.l.Senatusconsulto. nu. 9. ff. qui. caus.
pig. tacitè contra. Nam Lapus eam opinionem
admittit quo ad bona empta ex pecunia vsuraria:
ea etenim esse hypothecæ submissa à iure censet
pro restituendis vsuris: quas creditor iniquè ex
torserat. tradit hac de re plura Ioan. Lupi in rub.
de dona.§.65.num.23.

Sed ad huius quæstionis certam resolutionẽ
oportet præmittere, res adquisitas, & emptas ex
pecunia vsuraria: ipsius ementis effici. & idem ad
quiri argumento vrgentissimo tex.in.l.si ex ea.C
de rei vend. quod probatur, rem emptã etiã ma
la fide emptoris ex pecunia mea non esse meã:
nec mihi debitam, sed ementis. idem tex. in. l. 1.
C. si quis alt. vel sibi. l. quanuis ex ea. C. de pig.
notat in specie Caro. Moli. de contract. q. 83. nu.
628. Imo vsurarius non tenetur debitori restitue
re rem, seu lucrum ex pecunia vsuraria adquisitũ:
tametsi pecuniam ipsam redere teneatur. ita vi
sum est Thomæ.2.2.q.78.art.3. Gabrieli, & alijs
in.4.sent.dist.15.quæ.2.ibidem Maiori.q. 38. An
char.in regu.peccatũ.col.2.de reg.iur.in.6. Ioan.
And. Domi.& Franc.in cap.quanquam.col. 2. de
vsur.in.6. Laurentio à Rodulphis in.c. consuluit.
q.44. Abb.in ca.vlt.ad finem. eod. tit. & Carolo
di.q.83. sat enim est, quòd restituat id, in quo de
bitorem læsit, id est, vsuras. idem Sylvest. verb. vsu
ra.6.q.2. licet Bal.in.l.1.C. pro socio. quæst. 10. &
Decius in.l.certi condictio. §. vlt. nu. 3. ff. si cert.
pet. teneant, vsurarium non tantum teneri ad re
stitutionem eius, quod vltra sortem à debitore ac
ceperit: sed & cuiuslibet alterius rei, vel lucri,
quod ex vsuraria pecunia adquisierit. quod mini
mè verum est, nec iure probatur: atque ita Ange.
in verbo. vsura. 1. §. 55. expressim Baldum repro
bat. Item, & illud est adnotandum: dominium
rei adquisitæ per vsuram non transferri in credi
torem: vnde si is ex causa vsurarum extorserit à
debitore equum, agrum, aliamve rem: non effici
tur ex traditione illius dominus. quod in hac spe
cie verum esse censerint Diuus Tho.2.2.q.78.art.
3. Alex.de Hales.3.par.q.16.membro.4.& Altis
siodorensis.3.par.q.de vsura. quos Ioann. Maior
refert, & sequitur in.4.dist.15.q.38. Bonauentura
in.4.dist.15.& ibi Ricard.q.4.ar.5. Caiet. in opu
sculo quæstionum sex de vsura.c.1. Sylvest. verb.
vsura. 6. q. 1. dicens hanc opinionem esse apud
Theologos, & Canonistas communi omnium
consensu receptam. eandem probat Ioan. à Medi
na in lib. de contract.c. de vsura. §. in tertio argu
mento principali. quorum opinio efficaci ratio
ne probatur: siquidem contractus vsurarius om
ninò nullus est iure naturali, Pontificio, diuino, &
ciuili saltem Regio: igitur ex eo dominium mini
mè transit etiam spontanea domini traditione,
præsertim, quod & in vsura ea traditio inuolunta
ria est. hoc probatur in.l. nõ dubium. C. de legib.
Bart.in.l.1.§. si vir vxori. ff. de acq. pos. cuius sentẽ
tia à Doctoribus inibi recepta videtur. atque ita
hæc sola ratio sufficiens est ad huius Thom. & a
liorum Theologorum opinionis probationem.
Eandem sententiam admittunt Ioan. And. La
pus, Domi. Franc. & alij communiter in dicto ca
pitulo. quanquam. dum post Thom. asseuerant.
vsurarium teneri ad restitutionem fructuũ, quos
percepit ex domo, vel vinea per vsurã adquisita
quia eos percepit ex re, quæ aliena est, cuiusque
alter est dominus. Et licet glos. in capitulo. si quis
vsuram. 14. quæstione quarta. Henr. Gandauen
sis quodlibe. 4. quæstione vigesimaquarta. Palu.
in.4.dist.15. quæstione secunda. articu. quinto. &
Hadria. in trac. de restitutione. §. ex his alia oritur
quæsti.

quæsti. tenuerint, in vsurarium transire dominiũ
rei vsuræ causa adquisitæ; prior tamen sententia
verior est: quam etiam sequitur Dominicus Soto
lib.6.de iust.& iur.q.1.art.4. Nec ei aduersatur au
thoritas Diui Thom. in dicta distinctio. 15. q. 2.
articulo. 4. quæstio. 2. quia inibi aliorum opinio
nem potiùs refert, quàm probet, dum scribit, si
cut in vsura accedit, in qua, vt quidam dicunt, do
minium transfertur. His etenim verbis omninò
non admittit, nec concedit, veram esse illorum,
quos citat, opinionem: quem & ex nostris sequi
tur Bald.in.l.1.C.de pig.act.num.3.

His equidem prænotatis: potiùs placet, bona
ipsius vsurarij minimè esse hypothecæ titulo ta
citè à iure obligata pro vsurarium restitutione:
cum nullibi hæc hypotheca à iure inducta sit,
nec alicubi appareat, eam statutam esse. & ideo
Doctor. communiter hanc sententiam probant
in dicto capit. quanquam. & in dict. capitul. cùm
tu & in capitul. tua nos. de vsur. idem asserit Caie
tan. in dicto capitulo primo. qui censet, priorem
opinionem procedere, vbi eo tempore, quo bo
na vsurarij ad tertium deuenerunt: vsurarius ipse
non habebat alias res, vnde posset debitoribus v
suras restituere: quod iure verum non est. cùm vt
diximus, nulla sit à iure in hoc casu hypotheca
constituta. Quamobrem is qui oneroso titulo bo
na vsurarij habuit, non poterit conueniri, nec a
ctione reali, nec personali ad vsurarum solutio
nem, & restitutionem: etiam si eo tempore, quo
illa bona adquisiuit, vsurarius alia non haberet:
ex quibus posset vsuras reddere. Posset forsan
Caieta. sententia obtinere, vbi qui rem habuit ab
vsurario etiam oneroso titulo sciebat eo tempo
re vsurarium esse obnoxium vsurarum restitutio
nẽ: nec aliunde posse eas reddere, quàm ex illa re.
in hac etenim specie satis admitti poterit, hunc
tertium bonorum vsurarij possessorem cogen
dum fore, vel vsuras restituere, vel bona vsurarij
debitoribus, à quibus vsuræ extortæ fuere, pro ea
rum satisfactione tradere.

Tertiò, inquirendum est, num hæredes vsura
rij cogantur vsuras reddere? Et constat eos tene
7 ri ad vsurarum restitutionem. † text. in capitul. tua
nos. de vsur. capitul. in literis. de raptoribus. capitul.
vltimo. de sepultu. glos. in dicto capitul. quan
quam. verb. facultates. idque communi omnium
consensu receptum est. Et probatur ea ratione,
quòd iure saltem canonico hæres teneatur ex de
licto defuncti: etiam si ex eo crimine nihil ad eũ
peruenerit: sicuti Romanus Pontifex in dicto
capitulo vltimo. expressim statuit: licet iure ciui
li ex delicto defuncti hæres non teneatur: nisi ea
ex parte, quæ ad eum peruenerit, vel insolidum:
quoties lite contestata defunctus decesserit. l. pri
ma. C. ex delict. defunct. Et ideò hoc discrimen
inter ius canonicum, & ciuile constituitur: vt iu
re Pontificio hæres teneatur ex delicto defuncti:
non sic iure ciuili. glos. in dicto capitulo vltimo:
cuius opinio communis est, quemadmodũ con
stat ex Henri. inibi, & testantur Antoni. Burgen.
in capitul. primo. de empt. columna. 4. Caro. Rui
nus consi. 20. lib. 4. & Roderi. Xuares allegat. 26.
quam sequitur Ioan. Faber. in. §. pœnales. Inst. de
perpet. & tempo. actio. Hæc verò differentia di
splicuit Panormita. in dicto capitulo vltimo. qui
existimat, ius Pontificium à ciuili minimè differen
tire: sed ideò iure canonico teneri hæredem ad sa
tisfactionem damni, & læsionis illatæ per defun
ctum: quia tacitè saltem, ipse defunctus decedens
cum signis contritionis promittit, & iniungit il
lius damni compensationem: ita quidem quod
hæres ratione huius tacitæ promissionis, vel præ
cepti potiùs quam ex delicto teneatur. idem re
petit Abb. in dicto capitul. in literis. facit glos. in
signis in capitul. à nobis. in magno. de sententia
excommuni. in glo. vlti. quæ recepta ibidem ab
Abb. & Felino opinionem Panormitan. probat.
dixit eandem glos. singul. Angel. verb. hæres. §.
quarto. mihi profectò non placet hæc Panormi
tan. sententia, cùm ex dicto capitu. tua nos. de vsu
ris. deduci possit hæredes vsurarij teneri ad resti
tutionem vsurarum, etiam si is impœnitens de
cesserit. quod præter alios deducit Bald. in. l. pri
ma. C. ex delict. defunct. numero decimotertio.
Nec oberit, si quis cum Panormita. responderit,
eam decisionem in vsurarijs specialem esse, ideò
qua vsurarius non tenetur ex delicto: sed ex qua
si contractu: nempe condictione indebiti. glos.
communiter approbata in cap. Michael. de vsur.
glo. in capitu. episcopum. 16. quæstio. 6. qua ratio
ne Abb. & Anani. in dict. capit. tua nos. Bart. in. l.
1. num. 8. ff. de priuat. delict. Areti. in rub. ff. de ad
qui. hæred. col. 3. censent, hæredes vsurarij teneri
omninò ad vsurarũ restitutionẽ: non ex delicto
defuncti, sed ex contractu. Nam, vt ipse opinor,
idem erit in hærede furis: in hærede incendiarij:
in hærede raptoris: hi siquidem tenebuntur ad
damni illati satisfactionẽ, etiam si defunctus im
pœnitens decesserit, saltem in foro cõscientiæ, &
exteriori ecclesiastico. quod placuit Ioanni Fa
bro in dicto. §. pœnales. Aretin. in dicta rubri. de
adquirend. hæredita. colum. 3. Hadria. quodlibe.
11. articul. 1. nulla etenim ratio congrua differen

tiæ dari potest,inter vsurarium,furem, & raptorem,quo ad illatu damni emendationē:ad quam naturali iure omnes hi tenentur non ex contractu,nec quasi contractu:sed ex causa illatæ læsionis proximo, quod ita manifestum est, vt nulla indigeat probatione:præsertim id proclamante regul.peccatum.de regul.iur.in.6.Nec vllus erit mediocri eruditione præditus,qui audeat hæredem furis iure Pontificio,aut in interiori foro defendere à reparatione damni illati proximo per furtum commissum ab eo, cuius hæres extitit. Quamobrem non est omninò recipienda Panormitani sententia. Quo fit,vt vel communis differentia inter ius Pontificium, & ciuile obseruanda sit:vel quod forsan verius est,asseuerari poterit,etiam iure ciuili hæredem teneri ad satisfactionem damni illati ex delicto defuncti actione rei persequutoria:quanuis nihil ex eo crimine ad hæredes peruenerit,nec lis fuerit à defuncto contestata:quemadmodum & in interiori iudicio ad id hæredes tenētur. Nam & iura Cæsarum, quibus statutum est,hæredem non posse ex delicto defuncti conueniri,intelligenda sunt, quo ad actionem pœnalem, vt pœnam criminis soluat: non autem quo ad damni illati persequutionem: actione etenim persequutoria rei, & damni illati conueniri hæres propter crimen defuncti poterit adhuc in foro ciuili,& seculari:sicuti nouè, & aduersus communem visum est Carol. Molinæ. in additionibus ad Deciū in.l.pupillum.§. in hæredes.ff.de regulis iuris.cui suffragatur text.sing. quem is non adducit in.§.his autem verbis.Insti. de lege Aquil.quo in loco præmittit Iustinianus actionem legis Aquiliæ pœnalem esse:quia non solùm tanti quisque damnatur: quantum damni dederit,sed aliquando longe pluris. Subdit deinde tex.ideoque constat in hæredem eam actionem non transire:quæ transitura fuisset, si vltra damnum nunquam lis æstimaretur. Sic sanè probatur actionem ex delicto rei persequutoriam omnino in hæredem competere.idem probatur in.l.si profure.ff.de condi.furt.& in.§.vlt.Insti.de oblig.quæ ex quasi delict.nasc.quibus apparet aduersus furis hæredem dari condictionem furtiuā, etiam si res furto ablata perierit viuente fure,nec ad hæredem peruenerit.Et licet omnium consensu asseueretur, esse speciale quid in condictione furtiua,vt contra furis hæredem detur: ego non video congruam rationem differētiæ inter damnum illatum furti crimine, & illatum incendio, rapina,similive scelere quantum ad ipsius damni reparationem:idem igitur erit in hærede vsurarij,in hærede furis,raptoris,incendiarij,de populatoris agrorum & similium.

Illud verò obseruatione dignum censeo: an hæredes,qui ex delicto defuncti tenentur iuxta ea,quæ modò diximus,teneantur† etiam vltra vires hæreditarias: si inuentariū non confecerint? & quibusdam placet:sat esse hæredes etiam non confecto inuentario:conuenire posse iuxta vires hæreditarias,ita quidem, vt vltra patrimonium defuncti in hac specie minimè teneantur: cum præter, nè dicam contra regulas iuris ex delicto defuncti conueniantur.Sic adnotarunt Frederic. consilio vigesimoprimo. Ioannes Andreas Domini.& Franc.in dict.cap.quanquam.super glos. mandauerint.Henri.in cap.vltim.de sepult.Aretin.consi.148.columna vlti.Anania in dict.capit. tua nos.idem latius in capi.in literis.de rapto.vbi numero.7.hanc opinionem scribit communem esse:idem testatur Carol.Ruinus consilio.20.lib. 4.eandem veram esse censet in omnibus criminibus præter vsuram Areti.in rubri.ff.de adquirenhæred.colu.3.at in vsura opinatur,hæredem,qui inuentarium non confecerit,in solidum vltra vires hæreditarias omnino teneri. Quin & Panor. aduersus vulgo receptam sententiam in dicto capit.in literis.in omnibus criminibus opinatur,hęredem non confecto inuentario vltra vires hæreditarias teneri ad criminis,& damni emendationem,ea ratione,quòd hæres non teneatur ex delicto defuncti aliqua dispositione iuris specialis: sed ex tacito præcepto testantis,qui pœnitens decesserit, quam rationem falsam esse paulò ante ostendimus,& ideo Pan.opinio nequaquam poterit ea comprobari. fortiùs profectò persuaderi posset ex eo,quòd hæredes teneantur non confecto inuentario insolidum ad soluenda debita defuncti:sicuti iure manifestum est: & damni illati proximo à defuncto restiturio inter verè debita computanda sit. Sed nihilominus communem sententiam ipse sequor,cùm propter text.in dict. ca.quanquam.& in dict.ca.tua nos.& in dict. ca. in literis.quibus hæc satisfactio iniungitur hæredibus iuxta facultates defunctorum:tum propterea quòd in hisce casibus hæredes ex delicto defuncti potiùs,quàm ex contractu conueniuntur vnde oportet rigorem hunc aliqua æquitate temperari.tametsi iuxta diligentem, & exactam disputationem iustius defenderetur Abb. opinio, quam tenet Paul.Castr.in rub.ff.de acqu.hære.& ante omnes eam probauit glos.in dict.capitu.in literis.Quod verò Areti. in dict.rubri. adnotauit in vsuris opinionem Abb.defendens ob id,quòd vsurarum

vsurarum restitutio descendat ex contractu: & peti possit condictione indebiti, refelli poterit: quia debitor scienter vsuras indebitas soluit: & ideò condictio indebiti, quidquid alij dixerint, minimè congruit secundum notata in.l. prima: ff.de cond.indeb.Et si dixeris,debitorem coactū iuramento,quandoque vsuras indebitas soluisse: cap.debitores.de iureiur. tunc non magis competit ei condictio indebiti, quàm soluenti debitū per metum.Et deinde etiam si condictio indebiti hac in specie detur:ea est irregularis,ac extraordinaria potius ex delicto descendens, quàm ex contractu: quemadmodum & sæpissimè contingit aliquid recipi indebitum quidem ob iuris diuini,vel humani prohibitionem ab eo qui scienter soluit.

Quartò, licèt alioqui infames testari iure valeant, & eorum testamenta minimè irrita sint propter infamiam iuris.l.eius qui.in fin.ff. de testamen.l.prima.C.de secundis nupt.Bart. & Docto.communiter in.l.is cui.§. si quis ob carmen. ff.de testamen.Bald.in.l.vltima.in fin.C.si à non comp.iudice.Et item quanuis iure veteri Pandectarum vsurarius manifestus posset condere testamentum.l.eius qui.in princ.ff.si certum petat. vbi hoc in specie adnotarunt Alberi.Roma.& Ia
9 son.iure tamen† Pontificio vsurarij manifesti testamentum ipso iure nullum est.text.in dicto ca. quanquam.ad finem.Imò non posset lex principis secularis statuere,quod vsurarij manifesti testamentum valeat secundum Bald.in consi. 334. lib.2.nisi præmissa cautione, cuius mentio fit in dict.cap.quanquam.

Quintò idem erit in codicillis.nam & hi facti ab vsurario manifesto nulli sunt:sicut & testamētum.gloss.Ioan.Andr.Domini.& Franc.in dicto capitul.quanquam.Franc.in rubri. de testa. in.6. num.34.Anania in cap.quia in omnibus. de vsur. num.13.addit glo.rationem:quia alioqui ea constitutio contra vsurarios manifestos condita, redderetur elusoria,si Codicilli ab eis facti valerent. Vnde eam glo.commendant, & laudant Feli.in capit.translato.de constitu.columna vlt. Burgensis in capi.ad nostram.colum.3.de emptio.Barb. consil.33.lib.2.col.6.ex ea deducentes constitutionē pœnalem extendendam fore:nè reddatur inutilis:& frustretur passim excogitatis cautelis.

Sextò,eadem prohibitio,& in donatione causa mortis obtinebit, iuxta resolutionem à nobis traditam in rub.de testam.3.part.nu.11.

Septimò,circa eandem constitutionem controuertitur:quid dicendum sit in Iudæo manifesto vsurario, an & eius testamentum irritum sit non præstita cautione idonea de vsuris restituendis? Et Alexan.Imol.consili.6.lib.6.Areti. consi. 158.Socin.consilio.119.libro quarto.& consilio 70.libro primo.Alciat.lib.1.de verbor.significat. colum.21.existimant, pœnas statutas in dict.ca. quanquam. nulla in parte Iudæos afficere:duplici quidem ratione:primum quod Iudæis nō conueniant illius constitutionis verba:quibus de ecclesiastica sepultura,quæ ad eos nihil attinet,tractatur:& ob id nec ipsa constitutio Iudæos afficiat.ex gl.in.l. mancipia.C.de seru. fugit. deinde quia Iudæi exempti videntur à legibus ecclesiasticis:cùm hi extra ecclesiam sint.ca. gaudemus. de diuort.capit.omnis Christianus. 11. quæstio. 3.capi.multi.2.quæstio.1.notatur in capitul.1.de constit. verum hac in controuersia ego verum esse censeo quo ad prohibitionem testandi,& testamenti reprobationem Iudæos dicta constitutione omninò ligari:sequutus Carol.Moli.in di. Alexand. consil.6. & Deci. quanuis dubitantem in dict.ca.1.de constitut.in.2.lect.numer.8.Nam quo ad testamentum optimè congruit etiam Iudæis prohibitio à Romano Pontifice facta ad coercendū vsurarum exercitiū, & ideò licèt quo ad alias pœnas verba eis non conueniant,eadem lex nō minus obtinebit:nisi cautio meliori modo,& forma,qua posit, à Iudæo præstita sit. Iudæi verò in prouincijs Christianorum habitantes,proculdubiò principibus secularibus, & ecclesiasticis subijciuntur:non quidem quo ad spirituales pœnas:& ea,quæ ad spiritualia pertineāt sed in his,quæ ratione politica ad legis naturalis obseruationem,& tutelam constituuntur. quod deducitur ex traditis in capitulo.1.de constit.gl. in ca.sæpe.28.quæst.1.Oldra.consil.333.Deci.in dict.ca.1.nu.17.post Abb.Card.& Feli.ibi. codē Decio in.c.consuluit.in.3.de app.Corneo.cons. 114.lib.1.Socin.consi.119.libr.4. quod alibi opportunius tractabitur.

Octauò,non tantùm obtinet cap. quanquam. constitutio aduersus manifestos vsurarios ex causa mutui:sed & contra eos,qui manifestè venditionis,& emptionis titulo vsuras exercent.ca.ad nostram.de empt.c.in ciuitate.cap.nauiganti.de vsur.notant in hac specie Abb. in dict. ca.ad nostram.& ibi Anto.Burgen.numer.7.idem Abb. consi.22.lib.1.Iason in.l. eius qui in prouincia.2. colum.ff.si cert.pet.

Nonò,prætermittendum nō est, testamētum factum non præstita canonica,& solenni cautione nullū esse:non solum si fiat ab eo,qui eo tempore

Universidad de Deusto
Biblioteca

pore manifestus est vsurarius,sed & ab eo,qui manifestè fœneratitiam artem exercuerat:licèt tempore testamenti improbam negotiationem dimiserat:secundum Ang.in disputatione incipienti.Astensis miles.quæst.12.Anani.in.d.ca.quia in omnibus.num.15.Feli.in cap.1.de probatio.nu.19.& Soc.cons:127.lib.3.vbi scribit,hanc opinionem communem esse.

Decimò,quanuis manifestus vsurarius testamentum fecerit præstita canonis cautione, si tamen post testamentum etiam secretè:vsurarium crimen commiserit : nullum erit testamentum: cùm constet fictam fuisse pœnitentiam:quod notant Angel.in dict.disputat.quæstione.13. Anania in dicto capi.quia in omnibus.num.15. Abb: consil.1.lib.2.Franc.in rub.de testam.numer.38. Frederi.consi.7.Domini.post alios in dict.capit. quanquam Bald.in.l. exequutorem.C. de exeq. rei iud.num.21.

Vndecimò,si quis cùm vsurarius non esset testamentum fecerit:ac demum post testamẽtum manifestus efficiatur vsurarius, irritum erit testamentum:cùm eadem sit ratio in hac specie, quæ in eo casu quo tempore testamenti vsurarius manifestus erat:siquidem canon solennem cautionem indixit manifestis vsurarijs, vt vsuræ palam extortæ omninò restituerentur:atque ita hanc interpretationem adnotarunt Franc.in dicta rubrica.de testament.numero.37.Domini.in dicto capitul.quanquam.in fine.Bartol.& Imol. in Clementina prima.de sepulturis.Frederi.dicto consilio.7.Imola in capit.2.de testamen.nume.25.& probatur:quia ad vim testamenti oportet, testatorem posse testari tempore, quo testamentum condidit:& deinde mortis tempore.l. 1. §. filius. ff.de legat.3.atque ideò testamentum in proposita quæstione minimè valebit: quidquid dixerint Angel.in dict.disputatione. 12.& Anania in dicto capitul.quia in omnibus.numer.14.versicul. duodecimò.

Duodecimò,hoc in tractatu ambigitur, quid dicendum sit:vbi vsurarius manifestus testamentum fecerit non præstita canonis cautione: an id testamentum vires assumat , & confirmetur , si testator cautionem postea præstiterit. Et secluſa huiusce articuli disputatione, ego opinor, testamentum hoc validum effici:quia satisfit canonis constitutioni,& eius prohibitioni. quod expressim tenuerunt glossi. Ioannes Andreas,Dominicus,& Francus.in dicto cap.quanquam.post Ancha.ibi.Franc.in dicta rub.de testamen.num. 38. Anani.in dict.cap.quia in omnibus.num.12.Bar. & Imola in.l.filio præterito.columna vltim.ff.de iniust.rupt.Paul.Castren.consi.292.lib.2.& Imola in capitul.2.numero.26. de testamen.quorum opinio communis est secundum Alex.in. l. Gallus.§.vlti.colum.2.de lib.& posthu. quanuis contraria iure verior sit,vt testantur idem Alex.dict. colu.2.Bal.in.l.exequutorem.nu.22.ff. de exeq. rei iud.& in.l.posthumo.columna vlti.C. de bonò.posse.contra tabul.quo ad ecclesiasticam tamen sepulturam satis erit,cautionem post mortem vsurarij manifesti præstari ab eius hæredibus glo.inibi recepta in Clemen.2.verb.vsurarios manifestos.de sepult.

Decimotertiò,adnotandum est,testamenta manifestorum vsurariorum ita nulla & irrita esse præstita canonica cautione, vt nec legata ad pias causas in eis relicta debeantur.Bartol. numero.30.Bald.numero sexto.l.1.C. de sacrosan. eccles.Abb.in rubrica. de testamen. columna vltima.& Franc.in ead.rubr.libro sexto.numero.35. ex eo quòd nulla sint hæc testamenta ipso iure, nec quidquam in eis relictum peti iure valeat.Ac quinstamen est,quo ad pia legata hæc testamenta fauore pietatis valida censeri: modò , testator pœnitens scelerum , & cum contritionis signis decesserit:quod Dominico placet in dicto capitul.quanquam.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Id, quod creditoris verè interſit tam ratione lucri ceſſantis,quàm damni emergentis licitè ab eo exigitur abſque vſurarum labe.& num.2.*
2 *Altera ratio decidendi adducitur ad.l.curabit.C. de actio.empt.*
3 *Examinatur Baldi opinio in.l.2.C.de vſur.an.l.curabit.obtineat vbi ab emptore nulli potuerunt fructus è re empta percipi?*
4 *An dominij tranſlatio impediat vſuras pretij non ſoluti?*
5 *Quid vbi traditio facta fuerit data dilatione ad pretium ſoluendum?*
6 *Etiam ab initio poteſt quantitas eius,quod intererit, vel vſurarum in pacto definiri.*
7 *Fructus poſt venditionem percepti, an ad emptorem, an ad venditorem pertineant?*
8 *Diſcutitur,an conſtitutio.l. curabit. ſit admittenda in pacto,& promiſſione vendendi?traduntur que in hoc capite viginti intellectus ad eãdẽ conſtitutionẽ.*

Tra-

Traditur vera ratio decidendi ad.l.curabit.C.de act.empt.

CAPVT. IIII.

CVRABIT, INquiunt Cæsares,Præses prouinciæ compellere emptorem,qui nactus possessionẽ fructus percepit, partẽ pretij,quam penes se habet, cũ vsuris restituere,quas & perceptorum fructuum ratio , & minoris ætatis fauor,licet nulla mora interceſſerit,generauit. Hactenus constitutio : quæ ex eo dubia censetur: quòd contra iuris naturalis,diuini & humani rationem vsuras licitas esse statuerit.hoc autemcur 1 ita obtinuerit explicandum est.†Nam aliquid vltra ipsam sortem plerunque iure,iusteque recipitur:vbi id redditur ex causa intereſſe , damni emergentis,aut lucri cessantis.tex.in.l.tertia.§.vltimo.ff.de eo quod cert.loco.l.atqui natura.§.non tantum.ff.de negot.gestis.&.l.socium.ff. pro socio.l.& in contraria.ff.de vsur.capit. peruenit.de fideiuſ.capitul.dilecti.de foro competen. notant Inno.in cap.sacro.de sent.excommu.glo.in cap. conquestus.de vsur.vbi Panormitan. & Doct.gl. in dicta.l.curabit.& in.l.prima.C.de summ. Trini.& in.l.secunda.C.de vsu.& ibi Barto.& alij. Bal.Abb.Feli.post alios in cap.P.& G.de offi.delegat.idem Panor.Felin.& Deci.in capitul. cum venerabilis.de exceptioni.Ioan.Lupi in capitul. per vestras.de donat.6.not.Decius consilio.116. & consi.119.Aymon consi.189.columna vltima. ex Theologis diuus Thom.2.2.quæst.62.artic.4. & quæstione.78.articul.2.vbi Gaietan. Conrad. de contract.quæstio.30.Cardin.à Turre Crema. in capitu.si res.14.quæstione.6.versi. ad tertium. Sylvest.verb.vsu.1.quæstione. 19.Gabriel in.4. sententia.distinctio.15.quæstione.11.articulo.1. not.2.& Ioan.Maior.quæst.30.Angel.in Summa verb.vsura.1.quæst.16.Florent.2.par.titul.1.cap. 7.§.19.tradit latè Rebuffus in.l.vnica in principi C.de sent.quæ pro eo quod inter. optimus tex.in l.si commissa.ffirem ratam hab.Sic tandem fit,vt in specie dict.l.curabit.venditor iustè recipiat vsuras pretij non soluti iuxta eam quãtitatem, quã ex ipso pretio statim præstito lucrari posset, vel secundum compẽsationem damni, quod habuit ob dilatam pretij conuenti solutionem. Hæc tamen ratio plerisque non placebit consideratis conditionibus eius,quòd vere interest. & verbis prædictæ constitutionis: quemadmodum paulò post tractabitur. Et ideò alia ex causa Cæsarum responsio poterit defendi:si rem istam diligẽtiùs examinantes obseruemus,vsuras , quas venditor hoc casu percipit,non esse vere vsuras,sed rei pro 2 priæ persequutionem,†quæ deducitur ab æquitate iustitiæ commutatiuæ,quæ in æqualitate consistit,vt scribit Aristotel.lib.5.Ethico. capitulo.5. & ea versatur:quòd quatenus vnus contrahentiũ impleri,debet alter vicissim implere,aut implenti soluere lucrũ impleneti recepti:ne sequatur inæqualitas inter commutantes proprias res.Nam si emptor fructus percepit rei emptæ nondum soluto pretio: iustum est , vt pretij vsuras vsquè ad fructuum quantitatem soluat venditoris : qui ei rem tradidit liberè:cum eam tradere pretio non soluto minimè teneretur.l.ex empto. in princ.ff. de actio.empti atque hæc est ipsamet ratio:quam iustissimè à Cæsaribus statutum est id , quod in dicta.l.curabit.decisum extat:sicuti expressim adnotauit Carol.Molin.de contract.quæst.74.num. 559.& probatur in eadem constitutione dum inquit.quas vsuras perceptorum fructuum ratio,licet nulla mora interceſſerit,generat.Item &.in.l. 2.C.de vsuris.ibi,Aequitatis ratione præstare etiam emptor vsuras pretij non soluti cogitur.pulchertex. in.l.Iulianus.§.ex vendito.ff.de actioni.emp.Nã cum re emptor fruatur,air iurisconsultus:quisnã est,eum vsuras pretij dependere.idem apparet in l.vltim.§.vltim.ff.de fundo dot. Quibus accedit, vsuras lucratorias omni iure reprobas esse:vsuras autem recompẽsatorias omni iure admitti : quia dãtur in compensationem eius,quod iustè competebat,& debitum erat eas recipienti. quodque ipse iustissimè habiturus esset,secundum Baldũ, Paulum,& Salycetum in dict.l.2.Anani.in ca.ii columna penultima.2.& in ca.conquestus.columna.1.de vsur.Caro.Molin.in consuetudinibus Parisien.titul.1.§.1.glo.9.num.20.& Hiero.Cagnolum in dict.l.curabit.21.colum. Qua professione ratione perpensa,& ad vnguem inspecta,plura deduci opportunè possunt ad apertiorem huius cõstitutionis interpretationem:quorũ aliquot summatim attingam,vt constet,quantum vtilitatis habeat vtriusque iuris decisionum ab origine ratiocinatio inquisitio.

Primò,deducitur emptorem teneri ad vsuras pretij non soluti vsque ad quãtitatem fructuum rei emptæ:sibique traditæ,etiam nulla præcedente mo-

Universidad de Deusto
Biblioteca

te mora regulari: etiam si venditor ex pretio statim sibi soluto nihil lucraturus esset. quod probatur in dict. l. curabit. constatque ex posteriori ratione, & id præmittunt ferè omnes, qui hanc materiam tractauere. Quòd si Cæsarum constitutio rationem deduceret ab eo, quod interest venditoris causa damni emergentis, aut lucri cessantis, contrarium foret respondendum: siquidem interesse peti non potest, nec eius ratio habetur quo ad lucrum cessans: vbi qui illud habere vult: nihil lucraturus esset: aut lucrari minimè erat solitus. text. in l. si sterilis. §. si per venditorem. ff. de actionib. emp. Abb. & Anania in dicto capitul. conquestus. Cardin. post Innocen. in dicto capit. sacro. & vnanimi consensu omnes hi, quos modò nominatim citaui ad comprobationem glos. in dicto capit. conquestus. testaturque Iason in l. tertia. §. vltim. ff. de eo, quod cert. loco. hanc sententiam communem esse: quam & text. inibi probat: sequuntur etiam Alexan. consil. 52. numero quinto. lib. 6. Socin. consil. 156. numero. 9. libr. 2. Decius consil. 3. numer. 5. & consil. 322. Alexan. consi. 200. libr. 6. numer. 3. insolita etenim petentibus lucra ratione eius, quod interest peti non possunt. Deinde si ea constitutio propter interesse lucri cessantis, aut damni emergentis iusta foret, omnino esset eius ratio habenda post moram: nam si mora non interuenerit, minimè cogitur quis id, quod interest soluere. l. secunda. §. si bauis. ff. ad l. Rhod. de iact. l. lecta. vers. non enim. ff. si certum pe. l. in hac. in fin. ff. de cond. trit. Paul. Castr. in l. tertia. §. nunc de officio. ff. de eo quod cert. loco. traditur in l. si insulam. ff. de verborum obligatio. & in l. vnica. C. de senten. quæ pro eo, quod interest. Ex quibus infertur, emptorem à die traditionis rei venditæ teneri omninò, dum pretium soluere differt, reddere venditori vsuras pretij non soluti iuxta quantitatem fructuum ipsius rei, non autem secùndum rationem eius, quod venditoris interfit ex causa damni sibi illati ob dilatam pretij solutionem, cùm ea ratione non teneretur emptor ad fructuum compensationem, sed ad damni illati restitutionem: quod quandoque excederet ipsorum fructuum æstimationem quandoque minus esset. Sic & lucri cessantis æstimatio nequaquam in hoc casu debetur venditori: cùm attenta eius industria fortasse esset maior, quàm fructuum perceptorum valor. Et sanè ipsa lex duntaxat inducit obligationem restituendi vsuras pretij non soluti iuxta fructuum perceptorum quantitatem. Qua de re est locus celebris apud iurisconsultum in l. vltima. ff. de peri. & comm. rei vend. venditori, inquit iurisconsul. si emptor in pretio soluendo moram fecerit, vsuras duntaxat præstabit, non omne omnino, quod venditor mora non facta consequi potuit: veluti si negotiator fuit, & pretio soluto ex mercibus plùs, quàm ex vsuris quærere potuit. Hactenus ibi.

Secundò, eadem ratione opinor emptorem teneri ob dilatam pretij conuenti solutionem restituere, ac reddere venditori vsuras secundum æstimationem fructuum, quos venditor ipse percepisset è re vendita, non autem erit habenda ratio in hac æstimatione fructuum, quos percepit emptor etiam si is vberiores, ac maiores fructus verè perceperit: quemadmodum adnotarunt Socin. in l. de diuisione. 4. notab. ff. soluto matrimo. & ibi Claudi. columna vltima. Hierony. Cagno. in dicta l. curabit. num. 48. & Carol. Molin. dicta quæstione. 74. numero. 541. facit pulchra decisio Bart. in l. ratio. §. primo. ff. de actio. empt. dicens, quod quando fructus petuntur, vt fructus, omnes percepti veniunt, etiam si tot non percepisset petitor. dicto. §. primo. at vbi fructus petuntur in compensationem eius, quod interest: tunc veniunt fructus, quos petitor percepisset. l. si fundum. ff. de verb. oblig.

Tertiò, hinc etiam colligitur emptorem dissentem pretij solutionem esse cogendum restituere venditori æstimationem fructuum perceptorum ex re vendita: quanuis hi fructus excedant ob temporis qualitatē pretij conuenti quantitatem: quod manifestè constat ex ratione dictæ l. curabit. inspecta mora irregulari, quæ oritur ob id, quod à die traditionis rei venditæ differt emptor pretium soluere: & ideò eadem constitutio statuit, vsuras pretij non soluti reddendas fore ipsi venditori iuxta quantitatem fructuum, quos venditor percepisset, re non tradita priùs quam eam venditor tradere teneretur: nempe ante solutionem pretij cōuenti. sensit hoc ipsum Carol. dict. q. 74. num. 541.

Quartò, hinc examinari commodè poterit, & Bald. scribit in l. 2. C. de vsur. asseuerans, vsuras pretij non soluti à die traditionis rei † venditæ ab 3
emptore venditori deberi: etiam si emptor: nullos ex re empta fructus perceperit, nec percipere potuerit, nec itidem venditor ipse percepisset: si rem ipsam nondum tradidisset. huic adstipulantur eum sequuti Paul. in dicta. l. curabit. Anchar. in regul. peccati venia. colū. 8. de regul. iur. Anani. in ca. conquestus. colum. 1. de vsur. Socin. consili. 88. libro. 4. numero. 8. idem consi. 203. columna

luitina prima. eodem lib. Marian. Socin. consilio 174. libro secundo. columna. 5. Paul. Parisi. consilio. 60. libro primo. nume. vigesimooctauo. Quibus, ni fallor, aduersatur ratio vera decidendi aliaque iura superiùs adducta ad confirmationem eius quod in dicta. l. curabit. decisum extat: nec video iustè posse comprobari Baldi sententiam: & ideò contrariam opinionem ipse veriorem esse censeo sequutus Salyce. in dicta. l. secunda. Marian. Socin. consilio. 109. libro primo. columna secunda. Paul. Castrensem. in l. Iulianus. §. ex vendito. ff. de actionib. empt. Cinum, Salyce. & Paul. in l. in minorem. C. in quib. caus. restit. in integ. non est necess. Alexand. & Claudium in dicta. l. de diuisione. columna vltim. Corneum consilio quinquagesimonono. libro tertio. & consil. 145. libro secundo. & Cagnolum in dict. l. curabit. numero vigesimosexto. Quamobrem vsuræ, quarum mentio fit in dicta. l. curabit. non debentur, vbi vēditor ipse re non tradita fructus ex ea non potuisset percipere, quod adeò verùm est, vt etiā si venditor minor sit, adhuc in eo casu vsuras pretij non soluti percipere minimè iure valeat, cùm vsuræ alioqui reprobę, fauore minorum nullo pacto permittantur. capitul. super eo. de vsur. quam ampliationem ipse admittēdam esse opinor contra Petr. Iacob. Butricar. Paul. & Salyc. in dicta. l. minorem. & Corneum consilio. 59. columna. 2. libro tertio.

Quintò, ex eadem radice discutiendum est, quod plerique opinati sunt existimantes, vsuras in specie, & casu dictę. l. curabit. minimè deberi, 4
nec licitas esse quando venditor † dominium rei venditæ statim in emptorem transtulerit. Quasi id probetur in eadem constitutione ea ratione, quòd venditor simpliciter rem venditam tradēs non videatur fidem habere de pretio soluendo: & ideo dominium in emptorem trāslatum non est. §. venditæ. Inst. de rerum diuisio. l. quod vendidi. ff. de contrahen. emptio. tradit Paul. Castre. in dicta. l. Iulianus. §. offerri. ac ea ex causa constitutio permiserit, & sanxerit vsuras pretij non soluti ab emptore venditori soluendas esse loco fructuum qui ab emptore percepti fuerint, cùm potiùs hi ad venditorem iure dominij nondum translati pertinerent. idem probatur in. l. sicut emptio. §. vltimo. ff. loca. vbi ex eo quòd dominium venditor nondum transtulerit in emptorem, sed solum detentionem rei: potuit sibi pensionem locationis titulo stipulari interim dum pretium solutum non fuerit, quibus effectum est vt statim traditione dominio in emptorem translato: locus non sit dictæ. l. curabit. responso. nec vsuræ venditori ab emptore debeantur: tametsi pretij solutionem is differat. atque ita de iure responderunt Panormita. consil. 76. libro. 1. dubio. 2. idem consil. 66. libro primo. Alexander consilio. 119. 120. 121. libro quarto. & consilio. 121. libro quinto. Cæpola, cautela. 125. Socin. consili. 176. libro secundo. & consilio. 103. libro quarto, & eodem lib. consil. 88. Decius consil. 119. numero quarto. versiculo, secundo non obstat. Sed contraria sententia iure verior est, qua quidem asseueratur, emptorem teneri ad vsuras pretij non soluti à die traditionis iuxta fructuum æstimationem, etiam si venditor dominium rei per traditionem in emptorem transmiserit hoc suadetur ex ratione decidendi, quam secundo loco aptauimus dictæ. l. curabit. cùm secundum eam is qui tradere rem venditam minimè tenebatur ante pretij conuenti solutionem, eam tradens, & dominium transferens dignior est, vt possit capere vsuras pretij proportione fructuum, quos è re ipsa percepisset tradition non facta: quam si simpliciter tradens dominium non transtulisset: plus enim iuris & commoditatis dat, qui dominium transfert, quàm qui rem tradit dominio retento. huic opinioni suffragatur tex. in dicta. l. sicut emptio. §. vlti. quo in loco, & glo. & Doct. contrarium opinentur, dominium fuit translatum in emptorem: quod apparet ex eo quia locator idemque venditor non obligatur: & liber est ab omni traditione, & patiētia: nam si dominium sibi retinuisset ibi locator, tenetur ad præstandam patientiam fruendi, & ad faciendum, quòd emptor, idemque conductor domo ipsa possit vti frui. l. si domum. cum. l. seq. ff. locati. Et preterea si venditor in specie dictæ. l. sicut emptio. dominium sibi retinuisset, iniquum est, quod glos. communiter recepta inibi censet: re scilicet, perempta, & extincta, adhuc emptorē teneri ad mercedis solutionem quod est contra veram legem locationis, atque ita his rationibus hanc posteriorem sententiam tenet Caro. Moli. in dicta quæstio. 74. numero. 542. cuius opinio & si vera sit propter rationem, cui innititur dicta. l. curabit. non tamen omninò probatur inductione text. in dicta. l. sicut emptio. cum omnium interpretum sententia: quæ dictat ibidem à venditore non fuisse translatum dominium ex eo facilimè defenditur aduersus Carolum, quod locator non obligatur ad patientiam: nec ad faciendū, quòd conductor possit vti frui: imò re extincta emptor teneatur soluere mercedem ratione periculi post perfectam vēditionem emptori in cum-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cumbentis.l.1.&.l.cũ inter.C.de pericul.& com. rei vendi.l.23.tit.5.par.5.

Sextò,ex his in controuersiam, & dubitationem adducitur eorum sententia,qui censent tradita re vendita emptori † à venditore data dilatione ad soluendum, habitaque pretij fide: non fore locum Cæsarum constitutioni,nec teneri emptorem ad vsuras pretij non soluti,nec posse eas in conuentionem & pactum à venditore deduci pro eo tempore quo durat dilatio ab eo cõcessa. Quasi in hoc casu nulla sit in emptore mora regularis,nec irregularis ex qua ipsa constitutio rationem habet huius partis.autores sunt Soci. consil. 76.libro secundo. columna vltima. Barth. Soci. consilio.103.in fi.li.4.& consilio.139.eo.libr.Decius.consi. 119. columna penultima. & numero tertio.idem Soci.consi.88.lib.4.Antoni.Rube. cõ 88.Aymon.consi.189. casu. 3. quorum opinionẽ ante alios probat glos.in dicto capitulo. conquestus.dum asserit,vsuras à venditore peti posse loco eius,quod interest:si pretium conuentum ad terminum,& diem statutam solutum non fuerit: igitur pretio soluto eo die,quo pactum est, vsuræ licitè peti non possunt.Ego sane non diffiteor,data dilatione per venditorem emptori ad solutionem pretij nulla pactione præmissa de dandis vsuris pretij non soluti eo tempore, quo pactio dilationis durat:minimè teneri emptorem ad vsuras pretij non soluti,etiam ratione perceptorum fructuum etiam ratione eius,quod interfit vendi toris:quia ipse traditioni & dilationi consensit: nec vlla est mora emptoris:proprioque consensu venditor renuntiasse videtur constitutioni Cęsareæ.dicta.l.curabit.at non video, cur venditor non possit stipulari sibi vsuras, vel interesse data dilatione:& habita fide pretij:quas consequi posset æquissimè,si eam gratiam emptori non fecisset.Nec responsum Imperatorum rationem habet à mora regulari vel irregulari, vt constat de priori expressim in dicta.l.curabit.& de posteriori patet,quia si Cæsares rationem habuissent traditionis factæ non habita fide pretij soluendi, minimè tractarent de vsuris soluendis:sed de fructibus omninò venditori restituendis:cum ad eum donec pretium solutum sit, non ad emptorem pertineant,sicuti probatur in dicto. §. offerri. Sic tandem, posse venditorem die data emptori ad solutionem pretij pacisci vsuras pretij non soluti eo tempore,quo dies constituta expectatur: tenent Paul.Cas.in.l.Iulianus.§.ex vendito.ff.de action.emp.Decius in capitulo. cum venerabilis. de exceptio. numero decimoquarto. ad fi. idem consi.111.columna vltima.Corne.consi.113.libr. 3 columna vltima.Alciat.in.l.si quis nec causam columna tertia.ff.si cer.pe.Cagnol.in dict.l.curabit.num.58.Caro.Mol.in consuet.Parisi.§.1.glo. 9.num.17.& in tract.de contract.d.q.74.nu.544. Alexan.consi.121.libro.5.nu.4.his accedit. quod capitul. primo.huius lib.quinta illatione ad intellectum.cap.salubriter.de vsuris.adnotauimus: eã quidem decisionem seruandam fore, etiam si gener dilationem dederit socero ad dotis promissæ solutionem.Item & illud,quod maxima æquitate frequentiori calculo receptum est,scilicet, etiam ex causa mutui posse creditorem ab initio contractus pactum inire cum debitore de repetẽdo eo,quod creditoris siue in damno siue in lucro intererit pendente dilatione data ad mutui solutionem etiam ante moram.Iustè etenim potest quis stipulari se indemnem seruari tam in lucro,quàm in damno:& ideò hanc sententiam tenet Hosti.in capitulo.salubriter.& ibi Abb.num. 3.idem Abb.columna penultima.& Ana.nu. 16. in dicto capitulo.conquestus. Archi.in capitulo. vsuræ.14.q.3.Roma.consi.517.columna octaua. Alex.consil.228.libro secundo. Decius.in dicto capitulo.cum venerabilis.num.14.& in dict.cõs. 111.Ioan.Lupi in.c.perveſtras.6.notab.nu.5.Florenti.2.part.tit.1.cap.7.§.15.Caiet.2.2.q.78. ar.2. Conrad.de contract.q.30.Hadria.in.4.senten.in tract.de vsuris.capit.quia tactum est de interesse. eleganter Thomas dict. q. 78. articulo secundo. ad primum.Carol.Molinæ.de contract.in princi.nu.34.&.q.74. numero. 500. dicens hanc opinionem communem esse: quam etiam sequuntur Scotus in.4.dist.15.q.2.ar.2.& ibi Gabriel.Angel.verb.vsura.1.§. 16.& Sylvest.eodem verbo. §.23.Ioan.à.Medina.de contractibus.cap.de usuris.fol.137.licet hanc pactionem in mutuo illicitam esse censeant Innocen.Ioan.Andre.Cald.q. 3.in capit.vlti.de vsur.& Laurent.à Rodulphis in capitulo.consuluit.de vsur. par.2.q.2. præsertim quo ad lucrum cessans: quod firmiter asserunt Ancha.consi.376.& Aymon consi.189.colum.3. Quibus equidẽ omissis communis opinio est obseruanda. Nam licet S. Tho. & Scotus communem opinionem quo ad damnum sequuti, eandẽ velint quo ad lucrũ reprobare ob incertitudinẽ lucri: nihilominus etiam quoad interesse lucri cessantis vera est communis opinio, vbi fraus abfit,etsi verisimilis eius certitudo,ac verè sit lucrũ cessans:quemadmodum cæteri probare contendunt,& Dominicus Soto libro sexto. de Iustitia & iur.quæstione.1.artic.3.Quòd si verè constet, creditorem post moram debitoris tantum damni passum,vel certum lucrum amississe, absque dubio etiam in animæ interiori iudicio tenetur debitor id ei resarcire,secundum innocen.in capitulo primo.de vsur.Salyc.in.l. secunda. C. de vsur. Ancha.in dicto consilio.376.Primo dubio.& plerique alij passim id docuere.Imò etiam ante moram teneri debitorem absque pacto, & conuentione interesse damni emergentis creditori in foro conscientiæ restituere, asserunt Card. à Turre Cremata.in Summa.14.quæstione tertia.& Rebuffus in.l.vnica.C. de senten.quæpro eo quod interest. in princip. numero vigesimoquarto. Hoc tamen verum non est:cùm debitor vltra sortem nihil teneatur reddere mutuanti etiam ratione damni ex causa mutuationis interim ante moram incursi: sicuti nec donatarius tenetur donatori rependere damnum ei contingens propter donum: & ideo Carolus Molinæus de contract.in princip.num.33.à Turre Cremat. & Rebuffo desentit.

Septimò eadem inspecta radice,& ratione decisionis probatur, venditorem pacisci posse licitè vsuras pretij non soluti etiam data dilatione non tantum in genere: sed & expressa ab initio contractus,& conuentionis certa quantitate:quę tamen verisimilis sit, & appareat conueniens, ei quæ secundum leges,& iura iustè recipienda est in futurum.Nam licèt id quod interest possit iure in pactum deduci sub incerta quantitate : quæ postmodum probanda sit: non autem de certa quantitate:quia adest fraudis suspicio.l. cum quis decedens.§.condicillis.&.§.Titia.ff. de legat. 3.l. qui testamentum.ff.de probationi.notant in specie Bald.in.l.rogasti.§.si tibi. ff. si cert. peta. & ibi Purpurat.numero. 39.Anania in capitul.vltimo. de vsur.nume.62.Alberi.in.l.1.colum. penulti. & ibi Bald.columna.4.C.de summa Trinita. Deci. consil.116.& consi.119. Aymon consi. 189. col. vlti.Alexand.consi.200.numer.8.lib.6.& alij frequentissimè,quorum meminit eos sequutus Rebuffus in.d.l.vna.in gl. vlt. nu. 34. nihilominus si certa quantitas deducta fuerit in pactum, quæ verisimilibus coniecturis conueniat quantitati, quæ verè interfit:valebit profectò conuentio in vim probationis deductæ ex verisimilibus cõiecturis. quod tenent Bal.in.d.§. si tibi. & inibi Purpurat. Decius in dict.capit.cùm venerabilis.numer. 14. ad finem.Cagnol.in dict.l.curabit.nu. 59. Caro. Moli.de contract.in princ.num.35.Ioan.à Medina de contract.q.38.& folio.139. Quibus suffragatur id,quod ca.1.huius lib.scripsimus ad intellect.c.salubriter.de vsur.numer.3.illatione.4.hoc ipsum,in specie.l.curabit.tenet Parisius consi. 60. libro.1.numer.31.

Octauò infertur,posse pactum fieri inter emptorem & venditorem re tradicta, nulla data ad pretium soluendum dilatione: vt donec emptor pretium soluerit,is reddat † venditori certam quãtitatem,quæ non excedat veras vsuras,& interesse pretij non soluti:iuxta dict.l.curabit.secundum Soci.consilio.176.columna vltima.& Bartho.Socin.consi.88.columna penultima. & consi. 103. columna vltima.& consi.130.libr.4. ac plures alij,quos refert,& sequitur Paul.Parisien.consi.60. libro primo.columna penultima. præsertim nu. 21.Imò posset quandoque pacto fieri de soluenda certa quãtitate quæ etiam excesserit fructuum æstimationem,& eorum interesse: modò fiat in vim annui reditus redimibilis:& cum pacto redimendi:in hunc sanè modum:quod emptor constituat se soluturum venditori certam annuam quantitatem dum pretium solutum non fuerit.iure & titulo annui reditus venditi super ipsa re empta ad rationẽ vnius pro quatuor decim vel duodecim vsque ad pretij conuenti numerum: quod notandum est:nam vidi non semel hanc pactionem initam fuisse.

Nonò:plane ex prænotatis colligitur : licitè fieri pactum inter venditorem:& emptorem re tradita, & data die ad solutionem pretij ? vt emptor dilatione pendente habeat rem ipsam titulo locationis à venditore:ac soluat certam,& moderatam pensionem.optimus text.in.l. sicut emptio.§.vltimo.ff.locati. quem ita interpretantur passim Doctores, & præsertim Abb.dicto consilio.76.libro primo. Socinus vterque in dictis responsis.Decius in consilio.119. Alexan.consilio 121.libro quinto.Et Parisi.dicto consilio.60. columna penultima, & vltima. ac numero vigesimoprimo.

Decimò:quanuis hoc dubium quibusdam videri possit,opinor,venditorem tradito fundo,& data dilatione ad soluendum pretium ,licitè accipere fundum ipsum in pignus ea pactione vt non teneatur fructus in sortem computare:quod expressim adnotabit Caro.Molin. in dicta quæstione.74.numero.545.aduersus Gabriel.in quarto senten.distin.15.quæstione.11.columna decimaseptima. qui hunc contractum illicitum esse censuit.

Vndecimò ex his constat Panormi. consilio 5.lib.1.male consuluisse,dum respondit, contractum illicitum esse,si quis propriam rem in octo

Universidad de Deusto
Biblioteca

annos alteri pro certa pensione locauerit: ac demum eam conductori vendiderit alio contractu pro centum, quæ fatetur recepisse. & tamen emptor in alio separato instrumento fateatur se pretium debere venditori: quod soluere promittit ad octo annos, & interim mercedem, & pensiones locationis soluere. inquit enim Panormi. venditorem debere in sortem computare pensiones illis octo annis sibi solutas: cùm alioqui conuentio sit illicita ex eo quod dominium transtulerit venditor in emptorem. Nam & si Panormit. sequatur Socinus consilio. 130. libro. 4. columna. 1. eius responsum falsum est: nec potest vlla congrua ratione defendi: siquidem verè dominium translatum non est: & deinde quanuis translatum esse asseueremus: id parum refert ex his, quæ diximus illat. 5. & 6.

Duodecimò hinc deducitur dict. l. curabit. decisionem procedere, & obtinere, etiam si res tradita fuerit emptori absque fideiussoribus de euictione, quos emptori venditor promiserit: nam adhuc emptor ob dilatam solutionem pretij, tenebitur venditori soluere vsuras pretij non soluti iuxta fructuum quantitatem: cùm defectus fideiussoris de euictione, non impediat fructuum perceptionem: cuius ratione eadem constitutio statuta fuit: atque ita in specie tenet Bald. & Paul. in l. secunda. C. de vsur. Deci. consi. 119. col. 2. ver. Sextò adduci potest. & rursus colum. vltim. Paris. consi. 60. libr. primo. nu. 26. quorum opinio communis est, secundum Cagnolum in dicta. l. curabit. colum. 4.

Decimotertiò apparet, venditorem pro parte rem venditam tradentem, & contractum venditionis seruantem, licitè & iustè posse petere vsuras pretij pro illa parte non soluti secundum fructuum rationem. quod in hac specie adnotat Carol. Moli. de contract. quæstione. 74. numero 556. & probabitur efficacius ex his, quæ statim trademus ad. l. vltimam. §. vltimo. ff. de fundo dot.

Decimoquartò diligenter obseruata huius quæstionis ratione, & radice decisionis Cæsareæ, infertur, non facta traditione rei, sed ipsam adhuc possidente venditore: non posse eum, qui fructus rei percepit agere ad vsuras pretij non soluti: nec vti constitutione imperatorum. gloss. in dict. l. curabit. communiter recepta authore Cagnolo, ini
7 bi. nu. 49. notat idem Soci. † consi. 109. lib. 1. Nam si emptor ageret ad fructus: vēditor posset vsuras petere: & similiter venditore agente ad vsuras, emptor fructus petere poterit. Quamobrem nulla data mora non oportet controuersiam inter emptorem, & venditorem dari: quia pari iure vterque vtitur. Illud etenim manifesti iuris est: quod fructus percepti è re vendita per venditorem post ipsam venditionem ante traditionem, ad venditorem pertinent: nisi percepti fuerint à tempore moræ, id est, post diem, quo venditor rem emptori tradere tenetur: notant Bald. in. l. fructus. in fine. C. de actio. empt. Doct. in. l. Iulianus. §. si fructibus. ff. eod. titu. & est communis opinio secundum Aret. consi. 160. ver. ad quintum. columna sexta. Et ideò si emptor constituatur in mora: quia venditor ei obtulit rem: & eam is noluerit recipere: nec pretium soluere, aget æquissimè venditor ad id, quod eius intererit pretium eo die solutum non fuisse: offeretque fructus ipsos emptori. Et fortasse maior erit æstimatio eius quod interest, quàm ipsorum fructuum. Eadem ratione: venditore constituto in mora: quia oblato pretio noluit rem ipsam emptori tradere: cùm tradere teneretur: aget sanè emptor aduersus vēditorem aq fructus, quos ex re vendita percepit: & quos ipse emptor ex eo die percipere potuisset. Et forsan hoc in casu, cum venditor ex mora cogatur fructus restituere emptori: itidem & ipse emptor tenebitur pretium conuentum reddere venditori: & præterea si quod lucrum ex ipso pretio perceperit: tametsi illud vē ditor non percepisset: quemadmodum tradit Carolus Molineus dicta quæstione septuagesimaquarta. nu. 555.

Ex quibus obiter infertur intellectus ad. l. fructus. C. de actio. empt. paulò antè citatam: quo in loco cautum est, qnod fructus post perfectam vē ditionem pertineant ad emptorem: id etenim nō est ita simpliciter verum, sed obtinet quando facta est rei traditio habita fide pretij, vel post moram ipsius venditoris regularem: aut irregularē secundum Saly. & Docto. ibi. Cagnol. in dicta. l. curabit. nume. 36. tametsi Bart. in. l. Lucius. ff. de actio. empt. hac in re contrarium sentiat scribens emptorem non posse petere rem cum fructibus à die, qua solui debuit. perceptis, sed posse petere rem & vsuras, quas pro pretio iam venditori soluto: quodque ab altero mutuo acceperat soluerit, ficuti in dicta. l. Lucius. probatur. Nam & si verum sit ex causa eius, quod emptoris interest, eū posse petere vsuras, quas iustè pro pretio alteri soluerit: non inde sequitur non posse fructus rei venditæ à die, qua tradenda erat exigere: de quibus in dicta. l. Lucius. non agitur, quia vel nulli percepti fuerant à venditore nec percipi potuis-

sent

sent ab emptore: vel interesse vsurarum erat maioris æstimationis.

Subinfertur item falsam esse Pauli Castrensis opinionem dum in dict. l. Iulianus. §. ex vendito. is opinatur, nulla data mora nec ex parte emptoris: nec ex parte venditoris: emptorem posse petere ipsam rem cum fructibus perceptis à die contractus sibi tradi: modò offerat vsuras pretij non soluti. Hoc etenim nec in dict. l. fructus. probatur nec iure verum est: siquidem fructus emptori nō debentur: sed venditoris percipientis efficiuntur: & ei competunt ante moram regularem: & 8
irregularem percepti: quod præter proximè citatos Bald. probat in. l. prima. C. de bonis mater. Fabianus etiam tract. de emptio. parte. 6. membro 5. Nec istæ vsuræ pretij non soluti iustè percipiuntur: nisi in compensationem fructuum, quos emptor è re empta perceperit eo tempore, quo pretium ipse distulit soluere. dicta. l. curabit. Quamobrem ipse Carolus Molineus dict. q. 74. numero. 554. relata Pauli opinione: eam omninò improbat. 8

Decimoquintò ex prænotatis colligitur, emptorem, qui partem pretij soluit re nondum sibi tradita, posse petere totam rem cum parte fructuum ex ea perceptorum pro rata pretij soluti, à die solutionis eidem tradi. text. optimus in. l. vl. §. vlt. ff. de feudo dot. Baldus in. l. si traditio. q. 11. C. de actio. emp. Bart. in dict. l. Iulianus. §. offerri. Alexan. consi. 121. libr. 4. Cagnolus in dicta. l. curabit. numero. 40. Et est communis opinio sicuti fatetur eam sequutus Carolus Molinæ. dicta. q. 74. numer. 557.

Decimosextò obseruandum erit, rectissime defendi posse Baldi sententiam, qui in rubri. C. de contra. emptio. quæstio. 15. scribit, procuratorem ex propria pecunia nomine domini ementem fundum, & eum possidentem pluribus annis non requisito domino: nec in mora constituto ad solutionem pretij, teneri ipsi domino illud fundum cum fructibus perceptis restituere: & satis esse quod dominus pretium soluat. id etenim probatur ex eo, quod dominus à die traditionis factæ procuratori dominium rei habuerit, & possessionem: & ob id fructus omninò ad eum pertinent: nec hic ratio constitutionis Cæsareæ de qua in dicta. l. curabit. locum habet. quamobrem Baldum sequuntur Cremens. in singula. 168. Ferrati. cautela. 54. Iason in. l. secunda. §. 1. ff. si cert. pet. columna vltim. & quanuis Alciat. in dict. l. 2. §. vltim. & Caro. Moli. de contracti. quæst. 86. defendere conentur, vsuras pretij esse à domino procuratori debitas, id tamen falsum esse existimo: nisi ratione eius, quod procuratoris interfit post moram pretium ei à domino solutum non fuisse: quia pretium illud habuit ab altero mutuo datum sub vsuris licitis & iustis, secundum Matthæum Afflictum. decisione Neapolita. 91.

Decimoseptimò, si radicem huius quæstionis quæ in dicta. l. curabit. definitur, consideremus, planè constat, & probabitur, eam decisionem etiam obtinere in pacto, & promissione vendendi fundum facta, & † constituta à venditore: siquidem is omninò tenebitur emptoti, & cui vendere promisit, fructum è re ipsa perceptorum æstimationem soluere: perceptorum inquam fructuum, à die soluti pretij. quod eleganter adnotarunt Soc. consi. 170. libr. 2. colum. penult. & finali. Paul. Parisi. consi. 75. nume. 17. libr. 4. idem expressius, & latius consilio. 60. libro primo. nume. 23. æquissimum etenim est, venditorem fructus reddere ex quo habuit ab eo, cui vēdere promisit pretium rei in pactionem venditionis deductū. tametsi Philipus Deci. consi. 183. col. vltim. contrarium responderit existimans, fructuum æstimationem minimè deberi emptori etiam soluēti pretium cùm venditio nulla præcesserit: sed tātum promissio vendendi rem ipsam: sicuti nec fructus ipsi debentur. Et profecto licet ex promissione vendendi & emendi ipse venditor non possit agere ad pretium: authore Paulo Castrensi cō silio. 93. columna tertia. libro secundo. quia aliud est vendere, aliud promittere. l. in bonæ fidei. §. si tamen. ff. de eo quod cert. loco. nec ex promissione vendendi, fructus post eam percepti debeantur ei, cui promissio facta fuerit secundum Alexā. consilio. 73. colum. 2. libr. 2. & consi. 13. col. 5. libr. 3. Deci. in dict. consi. 183. & plerique alij: tamen vbi in hac promissione fuerit pretium nominatim definitum: & id solutum sit promittenti: æquius est ob euitandos circuitus idem in hac specie quod in vera venditione seruari. Nam & venditorem posse agere ad pretium constitutum ex sola promissione emendi ipse verius esse censeo quod longius discuti poterit ex traditis ab Andr. Tiraq. lib. 2. de retractu. in fine à nu. 25. vsque ad sexagesimum.

Decimooctauò huic proximæ illationi, ego censeo & aliam adijciendam fore: qua opinor, etiam esse admittendam. l. curabit. responsionem: vbi inter venditorē, & emptorem promissio tantùm vendendi & emendi fuerit facta: non equidem ipsa venditio: modò certum fuerit pretium

Universidad de Deusto
Biblioteca

statutum:& venditorem ipsam emptori,vti promiserat,tradiderit.quid enim obsecro aliam venditionem requirimus: nonne ex hac traditione facta huius promissionis causa satis censebitur venditio effectum sortita?ita quidem.Et ideò locus erit vsuris, quas dict.l.curabit.admisit. quod sensere Socin.& Parisius præcedenti illatione citati:dum scribunt,dicta.l.curabit.etiam obtinere in promissione,& pacto de vendenda aliqua re. licet Alexander in addit.ad Bart.in. l. Iulianus.§. offerri.ff.de actio.empt.idem consilio. 73. libro secundo.columna secunda.Decius in dicto consilio.183.ad finem:tradiderint, emptorem non teneri ad vsuras pretij non soluti iuxta decisionẽ. l.curabit.vbi non præcessit venditio:sed pactum de vendendo.

Decimononò erit non immeritò adnotandum dict.constitutionem.l. curabit. eiusque responsum omninò admittendum fore non tantum in venditore :sed etiam in eius cessionario: cui ipse cesserit ius sibi competens ad exigendas vsuras pretij non soluti:poterit enim is iure venditoris eas exigere iuxta limites hoc capite passim traditos secundum Matthæ.Afflict. decisio. 91.Et Paul.Parisium.dicto consilio. 75. numero 17.libro.4.

Vicesimò apertissimè conuincitur, Cæsareã decisionem dict.l.curabit.his adiunctis interpretationibus,quas hic adscripsimus,etiam iure Pontificio:in foro Ecclesiastico: & iudicio interiori animæ obtinere:secluſa vsurarum prohibitarum fraude. Nam si ea constitutio iusta est, quod in principio ostendimus, nihil impedit & eam vbique vtroque in foro ad praxim deduci.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Dictiones sunt interpretandæ iuxta eum sensum, qui vulgari, & communi vsu, ac legum prouinciæ significatione receptus sit.*
2 *Qualiter dictio, Maioratus, his regnis accipiatur?*
3 *Bona Maioratus ad vnum tantum & indiuisa pertinent.*
4 *Prohibitio alienationis ex causa maioratus facta, perpetua censetur: & inibi quid de fideicommissis.*
5 *Maioratus, & primogenij bona ex ipsa propria dictionis significatione masculis deferuntur exclusis fœminis.*
6 *Traditur intellectus.l.45.Tauri: & an eadem constitutio obtineat in maioratibus absque Regia licentia institutis.item de possessione, quam nostrates ciuilissimam appellant.*
7 *Intellectus.l.46.Tauri.*
8 *Rursus traditur interpretatio.l.40.ex eisdem constitutionibus.*

Quid hæc dictio, Maioratus, ex propria vi apud Hispanos contineat.

CAPVT. V.

SOLET NON INFREquenter ambigi quam interpretationem, quem ve sensum habeant testamenta: donationes: alijque contractus: quibus bona quædam alicui deferuntur,vt ea obtineat iure,& titulo maioratus:& primogenij,non expressis alijs clausulis,nec conditionibus.Et sanè illud hac in re est omninò cõsiderandum,hanc dictionem:Maioratus: in quibuscunque dispositionibus ita intelligendam fore,vt secundum eam significationem, quæ communi vsu,legibus & Prouinciæ † constitutionibus recepta sit,eius sensum interpretemur, in his etenim,quę dubia sunt canon is est obseruandus: vt ea iuxta communem vsum,leges, & regionis statuta,ad praxim & intelligentiam deducamus. Hoc probatur authoritate iurisconsulti.in.l.libro rum.§.quod tamen Cassius.ff.de legat.3.vbi glo. notat Bartol.in.l.talis scriptura.ff. de legatis. 1.in principio.vbi scriptum est,& frequentissimo omnium calculo receptum , communem vsum intelligendi & loquendi præferẽdum esse propriæ significationi.idem probatur in.l.tertia. §. vltim. ff.de supellect. leg. l. non aliter. ff. de legatis.3.l. cùm de lanionis.§.asinam.ff.de fundo instruct.l. vxori.in princip.ff.de legatis tertio.capitul.ex literis.in.1.de sponsal. gloss. in capitul. nonnulli. verb.vltra duas.de rescrip.tradunt Iaso.in.l. si auiæ.columna vltima.C.de succeſſ. edict. Roma. consilio centesimo septuagesimonono. columna prima.Bartol.per text.ibi in.l.Labeo.ff. de supe.leg. idem Bartol. in rubrica.ff.de noui operis nunciat.& ibi Roma.Alexan.& omnium latissimè Franciscus Niconitius numero. 196.Felin.in proœmio Decret.4.colu.versi.modo his decursis.optimè Curti.Iunior in consi.5.num.12.quod autem diximus,esse verba intelligenda iuxta cõstitutiones & leges prouinciæ:asseruit Bar. in.l.si quid earum.ff.de legat.3.in prin.& in.l. siquis filiabus.ff.de testa.tut.Bartò.& omnes in.l.omnes populi.in.3.quæst.Sextæ.quæst.Princip.ff.de iust. & iur.Alexan.in consilio.26.nume.11.lib.3.quo in loco respondit,non probato communi vsu loquendi:communiq; interpretationis sensu: omninò verba esset intelligenda secundum legum, & iurium significationem.addit & ipse Alex.testamenta,contractus, similesque hominum dispositiones vulgari sermone prolatas, vel scriptas:esse interpretandas iuxta vulgarem significationem.quod Bald.scripserat in.l. lege. vltima
2 colum.C.de legit.†hæred.quibus equidem sit, vt siquis aliqua bona proprio testamento vel donatione in Titium detulerit ita quod ea obtineat & habeat titulo & iure maioratus:hæc ipsa bona:& si alias conditiones institutor huius primogenij non adiecerit:naturam,proprietatem & alios effectus habebunt:quos apud Hispanos,apud eam prouinciam bona primogeniorum , & maioratuum ex consuetudine,moribus,legibus,& constitutionibus habere soleant. Hoc etenim adeò est consonum voluntati instituentis primogenium:quod nihil ei refragari valeat. atque ideò possent plura ab hoc themate deduci:è quibus aliquot obiter & breuiter attingam , vt constet rẽ istam non inutiliter hoc in capite traditam fuisse.*Hanc denique opinionem post huius operis vnam & alteram editionem probarũt in his regnis doctissimi sane viri:Peralta,inquam,in Rubr. ff. de hæred. instit.numero. 103. & Burgensis à Pace.in proœmio legum Taurinarum. numero 88.Emanuel à Costa de lege Mentali. pagi. 119. & Illustris Anto.Padilla.in rub.C. de fideicomis. numero.11.& Tellus Fernand.in.l.22. Tauri.numero.15.*

Primùm vbi constiterit fundum, villam , vrbem aut castrum aliquod iure maioratus in aliquem deferri , hinc manifestum esse colligitur, 4
3 eas res ad vnum tantum ex successoribus,& maiorem ac indiuiduas absque†vlla diuisione pertinere:sicuti in specie adnotarunt hac in quæstione Ioann. Lup.in rubric.de donatio.inter virum & vxorem.§. sexagesimonono. numero vigesimoprimo.Et Rodericus Suares in quæstione de maioricatu.columna quinta. quibus suffragatur quod scripsere Angel.consilio. 281. & Aretinus consilio.167. idem Rodericus Suares in.l. quoniam in prioribus.C.de inofficioso testamen.extensione.10.columna vigesima.asserentes,quod vbi ad vnum ex successoribus aliqua bona deferenda sunt,vt eà is habeat individua:tunc ea deferuntur primogenito, & maiori iure primogenij & maioratus.Sic etenim qui voluerit, & statuerit,stundum Titianum deferendum fore post eius obitum Sempronio,iure primogenij,& maioratus,voluisse omninò censendum est,si huius dictionis communem interpretationem accipiamus , quod fundus is absque vlla diuisione post mortem Sempronij maiori primogenito, vni tãtum & absque vlla diuisione ex pluribus successoribus deferatur,& competat.

Secundo ex his apparet,erroneum esse,ac manifestissimè falsum quod Ioan.Lup.in capit. per vestras.de donat.int.vir.& vxo.3.notab.§.26. columna vltima.opinatur existimans , ita condito testamento:vt pater aliquot bona legauerit filio suo maiori,hoc expressim addito:quod ea is habeat iure maioratus,mortuo filio maiore horum bonorum possessore:ea bona diuidenda esse inter eius hæredes & filios,aut saltem eorum æstimationem,si maior & primogenitus ea voluerit obtinere.Hæc siquidem opinio apertissimè refragatur voluntati testatoris,qui tacitè, & sensim statuit,bona prædicta absque vlla diminutione, insolidum vni & maiori ex successoribus competere. Item contraria est communi huius prouintiæ,& Hispaniarum interpretationi , ex qua ius maioratus hoc dictat,vt res eodem iure possessæ in vnum & maiorem omnino deferantur absque vlla diminutione, siue hoc ius instituatur ex authoritate Regis , siue propria ipsarum legum concessione. atque ita Ioann. Lupi. dubius quidem huius opinionis definitionem cogitandam reliquit.

Tertiò eadẽ ratione opinor,bona ita vinculo maioratus submissa, sicuti modò proposuimus, nullis expressis prohibitionibus,nec clausulis,nõ posse alienari,nec à primo,nec à quarto , nec ab octauo successore : imò prohibitionem tacitam alienationis perpetuam esse,quod†dictat ipsa testatoris mens,docet ipsa communis horum verborum interpretatio,quanuis idem Ioann. Lup. dicto.§.26.numero vltimo.idem satis dubius sentiat,hanc prohibitionem vltra primũ successorẽ minimè extendi.qua in re oportet expẽdere tex. in auth.de restitu.fideicom.§.Nos igitur.coll.9.à quo Accurs.verb.voluisse.deduxit,prohibitionẽ alienationis extra familiã non egredi primũ ex familia successorem:& ideo quanuis primus fa-

Universidad de Deusto
Biblioteca

miliæ successor alienare non possit bona alienari extra familiam prohibita, poterit nihilominus vlterior ex familia successor ea alienare: quèadmodum quidam opinantur. Ego verò primum ex dicto. §. nos igitur. & ex Accursio colligendum esse censeo, prohibitionem alienationis factam filio: non censeri factam nepoti. quod inibi tenent Bart. Iacob. de bello visu & Angel. idem Barto. in. l. filius familias. §. diui. q. 9. ff. de legat. 1. quem cæteri communiter sequuntur, præsertim Iason. num. 109. in. 1. lect. in. 2. num. 146. & Ferdi. Loazes. nu. 489. tradit Deci. cons. 377. columna secunda. ex quibus constat, hanc opinionem communem esse huius sanè dicisionis rationem, & si videam eã à iuris Cæsarei interpretibus oscitãter omissam, esse censeo, quòd in specie proposita in dict. Nouella constitutione testator filios hæredes instituit eosque grauauit vt si sine liberis decessissent, fratribus hæreditatem & bona hæreditaria restituerent. eaque causa alienationem bonorum prohibuerit, nam decedentibus filijs cum liberis, cessat omninò causa fideicommissi, & ob id alienationis prohibitio, quæ in nepotibus filiorum filijs ne quaquã obtinet. Quãobrẽ non video, cur passim Nouellã constitutionẽ Docto. miris laudibus ad huius conclusionis probationẽ extollãt: cùm manifesta sit eius ratio. Causa igitur prohibitionis non tantũ in filijs, sed in nepotibus & pronepotibus adhuc vigente, ad eos prohibitio facta filijs etiam extenderetur; sicuti colligitur ex Bar. in. l. pater filium. §. fundum. ff. de legat. 3. gloss. in. l. quoties ab omnibus. C. de fideic. Deciõ. cons. 182 col. 2. & cons. 23. colum. 3. Iaso. in dict. §. diui. lectione. 2. numer. 146. & q. 10. Ioanne Crotto, & Ferdinando Loazes. quæst. 9. Hinc apparet, quòd si fideicommissum foret iniunctum non solum filijs sed & eorum liberis, nepotibus, & pronepotibus, prohibitio alienationis facta filijs, etiam cẽ seretur facta eorum filijs nepotibus, & pronepotibus, quibus & fideicommissum extat iniũctum à testatore.

Secundum, quod ex dicto. §. nos igitur. adnotari potest, illud verè asseuerat, nẽpè, prohibitionem alienationis factam extra familiam, vt eadẽ bona perpetuò in familia maneãt, & à familia possideantur, vltra quartam generationem effectũ, & vim non habere, quasi visum fuerit Iustiniano, voluntatem testantis hac in prohibitione nõ perpetuã esse, sed tantùm ad quatuor vsque generationes obtinere. tex. sing. & ibi Doct. in. d. §. nos igitur. Alex. & Iason in dict. §. diui. quęstio. 11. 2. lect. numero. 155. idem Iaso. in. l. voluntas. C. de fideico. & est omnium concors sententia, quæ tamen non erit admittenda: vbi testator prohibitionem hanc alienationis indixerit hæredibus ea ratione adiecta, quod velit bona hæreditaria perpetuò manere penes eius descendentes, aut posteros, hoc etenim casũ ex eius voluntate deducitur ob dictionum istarum vim, prohibitio, quæ quartam, quintam & alias generationes egreditur, secundum Iacob. & Angel. in dicto. §. nos igitur. ex text. in. l. vltima. C. de suis & legit. l. cognoscere. §. vltimo. ff. de verb. sig. l. iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradi. & in auth. de hæred. ab intesta. §. primo. idem notant Bart. in auth. de restitu. §. primo. Iason in dicto. §. diui. 2. lectu. nume. 155. & in prima lectu. numero. 113. & ibi Loazes numero. 493. Iason in. l. vltima. numero quinto. C. de hæredib. instit. Decius consilio. 516. numero decimosexto. & consilio. 635. & consilio. 364. Socin. consilio quadragesimotertio. libro tertio. Didacus à Segura in. l. filius. ff. de verb. obliga. numero. 108. Rode. Xuares in. l. quoniam in prioribus. C. de inofic. testa. in. 2. limitatione legis Regiæ. columna vltima. Alexa. consilio. 56. numero secundo. libr. primo. quorum opinio absque dubio communis est. mihi verò sicuti per quàm durum videtur quod Iustinianus in dicto. §. nos igitur. respondit, & id aduersus testatoris mentem tacitam tantum non expressam: ita isthæc doctorum interpretatio contraria omninò apparet Iustiniani ipsius responso, quo palàm probatur, prohibitionem alienationis factam ex ea causa, vt res perpetuò maneat in familia. nec eam egrediatur, vtque de nomine testatoris minimè exeat, non extendi nec habere vim vltra quartam generationem. vi deo etenim testatorem prohibuisse alienationẽ rerum: quia volebat eas manere perpetuò in eius familia, & nomine: & ideò mehercle nõ possum percipere qua ratione aliud dicendum sit eo casu, quo prohibuerit testator alienationẽ eo, quod perpetuò voluerit res alienari prohibitas, manere apud eius descendentes. Quod si dixeris appellatione descendentium, plures generationes compræhendi, quàm sub nomine & familia, lege obsecro iurisconsultum in. l. Pronuntiatio. §. iure enim proprio. ff. de verbo. signi. ita respondentem. Iure enim proprio familiam dicimus plures personas, quæ sunt sub vnius potestate, aut natura, aut iure subiectæ, vt puta patrem familias, matrẽ familias, filium familias, filiam familias, quique deinceps vicem illorum sequuntur, vt nepotes & neptes & deinceps. Rursus idem iurisconsultus scribit, sub familia contineri omnes, qui ab vltimi

timi genitoris sanguine proficiscuntur, vt Familiam Iuliam intelligamus dici quasi à fonte quodam memoriæ, omnes, qui à Iulio descendunt, à Iulio inquam primo eius nominis, quem vltimũ iurisconsultus appellat, quibus profectò responsis constat, propriè quoscunque descendentes familiæ nomine contineri, etiam si quintæ, vel sextæ sint generationis. Nec iure probari potest, maiorem esse descendentium quàm familiæ appellationem: præsertim quia & nominis appellatio eos omnes vltra sextum gradũ continet, qui ex eadem domo, agnatione, & gente prodierũt: tex. in dicta. l. pronuntiatio. §. communi iure. Nam & sub familia liberi continentur, quod nemo negat: & probatur in. l. vltima. C. de verb. signifi. & tamen liberorum appellatione nepotes, pronepotes, abnepotes & deinceps cæteri descendentes veniunt. l. liberorum. ff. de verb. signifi. vnde qui fatentur communem sequuti prohibitionem alienationis ex eo factam, quod testator velit rẽ perpetuò in familia remanere, non haberevim vltra quartam generationem, itidem fateri iure coguntur aduersus communem idem esse, si testator adiecerit eã causam prohibitioni, quod velit, rem manere perpetuò apud eius descendentes. Nec magis probatur in dict. l. vlt. C. de suis & leg. locisque similibus, appellatione descendentium plures gradus, quàm appellatione familiæ comprehendi. Sic & Paul. Castrens. in cons. 383. lib. 1. respondit, ad legatum familiæ & relictum admittendos esse quoscunque de familia, modò sint intra decimum gradum.

Verùm Iustiniani constitutionem in dicto. §. nos igitur. ipse minimè seruandam fore reor, quoties aliquot coniecturis posimus percipere, testatorem eam prohibitionem perpetuam esse voluisse: & cum iuxta communem huius regni praxim, & vinculorum ac primogeniorum & fideicommissorum institutiones, atq; instituentiũ voluntatem: ea voluntas satis minifesta sit: Sanctum est lege Taurina. 27. Hodie. l. 11. ti. 6. li. 5. Recop. hac in cõtrouersia, vincula, & prohibitiones perpetuas esse, nulla facta distinctione quartę, vel quintæ generationis.

Quin & hinc opinor Iustiniani constitutionẽ omnino ea lege sublatam esse. quod manifestè deducitur: cùm sub distinctione inibi statutum sit vincula, prohibitiones, & fideicommissa, perpetua esse, & pertuò valida: vel ad tempus à testatore definitum, nulla habita distinctione quartæ, vel quintæ generationis. Ex quibus verbis cõstat, non esse necessarium, vt vincula perpetuò durent etiam vltra quintam generationem, quod id expressim testator declarauerit, sed satis esse, prohibitiones, & vincula ab eo simpliciter instituta fuisse: modò non explicuerit, ad tempus ea duratura, & fore valida.

Quartò ex his falsum esse videtur, quod voluit probare Rodericus Xuares in dicta. l. quoniã in prioribus. C. de inoff. testam. in repetitione. l. Regiæ. 2. limit. columna vltim. scribens instituto primogenio. expressa vocatione, ad res vinculo submissas, maioris & primogeniti, iniuncta tamen alienandi prohibitione filio, cui primo loco maioratum defert, non extendi prohibitionem hanc ad nepotes. ex glo. in dict. §. nos igitur. cuius opinionem in hac specie proculdubio falsam esse censeo: propter mentem, & voluntatem testatoris.

Quintò hinc examinari poterit opinio eorũ, qui censent fideicommissum à testatore ita relictum familiæ: vt deferatur gradatim proximiori masculo: esse intelligendum in his proximioribus, qui ad intestati successionem iure ciuili admittuntur, nempè intra decimum gradum tantum, non quidem remotioribus. Insti. de succes. cognat. §. penultimo. l. vltim. C. vnde legit. notatur in. l. 1. C. vnde vir. & vxor. atque ita huius opinionis authores sunt Ancha. cons. 94. column. 2. Bald. cons. 334. libr. 3. Deci. eleganter cons. 321. numero. 2. qui hanc sententiam alibi explicans eam non esse admittendam censet, in domibus Regum, Marchionum, Ducum, & Comitum, in quibus etiam vltra decimum gradum defertur successio proximioribus. sic ipse Decius in cons. 85. columna secunda. Curt. in tract. de feudis. 3. part. §. successiue expedito. post Bald. Aluarot. & Mart. Laudens. in capitulo primo. ad finem de feudo March. secundum quos & feudi successio, in descendentes primi vasalli etiam vltra decimum gradum trasmittitur. c. 1. §. 1. de natu. succes. feudi. quod communiter receptum est. idem ipse arbitror omnino dicendum in successionibus iure primogenij, & maioratus apud Hispanos ab aliquo testatore institutis, nã ex communi & recepta interpretatione, quæ à iure Regio & voluntate testantis deducitur: tales successiones etiam deferuntur his, qui decimum gradum egrediuntur: quanuis testator ipse nullis expressis gradibus, nullis appositis nec adscriptis clausulis id tantum statuerit, bona nempe illa velle deferri Titio & eius liberis, ac descendentibus tit. & iure Maioratus. Quin & in casu, cuius Dec. Anch. & alij meminerunt. eorum responsa minimè esse

Universidad de Deusto
Biblioteca

obseruanda æquissimè defendi poterit : inspecta testatoris voluntate , simul & considerata hac communi horum fideicommissorum interpretatione.

Sextò ex his definiri iure debet, quod vidi semel maximè controuersum iudicum,& aduocatorum non vulgari contentione. Petierat quidã bona quædam post mortem alterius ex eo quod ipse esset proximior defuncto cognatus masculus,& bona illa essentiam ab antiquis temporibus iure maioratus & primogenij ad vnum tantùm deuoluta,& eo titulo possessa, eumque titulum testibus & plurium annorum quasi possessione probauit,ita quidem, vt licèt constaret, ea bona absque vlla diuisione iure † maioratus ad eam familiam pertinere: non tamen apparebat quibus conditionibus:& clausulis ipse maioratus à primo testatore esset institutus,è cõtrario siquidem instabat fœmina quædam eiusdem cum masculo gradus & lineæ, nempè actoris soror maior ætate, & primogenita, quæ petebat, maioratum sibi competere, iudicum sententia pronuntiari.quæsitum & tractatum est, an à masculo minori fœmina maior eiusdem gradus, & lineę excludenda foret? pluribus denique rationibus probari iure poterit hac in controuersia, marem eiusdem gradus, & lineæ,quanuis minor sit & secundò genitus,præferendum esse fœminæ maiori ac primogenitæ:sicuti apud Hispanos frequentissimè obtentum est,in maioratibus & primogenijs expressim ita statui. Sed idem esse, vbi simpliciter res aliquot sint iure primogenij &maioratus posteris delatæ,ostenditur sequentibus.

Primùm hoc ipsum constat, quia vbi bona aliquot lege vel consuetudine deferuntur primogenito, ad ea non admittitur filia primogenita excluso masculo postremò genito, imò is fœminæ præfertur:quod expressim adnotarunt Petrus Perticensis,& Iacob.ab Arenis in.l.pater.§.quindecim.ff.de legat.3.Bald.in.l. in multis.ff. de stat. homi.idem Bald.in.l.prima.ff.de Senato. Roma. cons.98.Socin.cons.90.lib.1.in fine.Ioãnes Lup. in rub.de donat.int.vir.& vxor.§.69.nu.24. Paul. Parisius consi.72.numer.80.lib.4.idem erit,si ex contractu bona primogenito deferãtur: vel ex pactione causa matrimonij inita, vel ex donatione, secundum Iaco.& Petrum in dicto. §. quindecim.Guidonem Papæ. quæstione. 506.& singulari.522. & Andream Tiraquell. libro. de primogenijs. quæstione.10.numero.16.&. 18. &.q. 11.numero.2.

Secundò hæc pars iustior apparet ex eo,quod etiam secluſa proxima ratione,communis,& omnium consensu recepta est apud nos ea interpretatio,vt maioratum , seu primogenium masculus secundò genitus obtineat exclusa fœmina primogenita : quod proximum est testatoris voluntati , præsertim cum & verba sint intelligenda iuxta communem vulgo receptam significationem.

Tertiò eadem opinio potissimùm instruitur à ratione:qua primogenia & maioratus liciti censentur:nam & si res ista dubia sit, quemadmodũ longe late̊que tradit præter alios And.Tiraq. de primogenijs.q.4.tractans de iustitia consuetudinis deferentis bona primogenito, mihi semper placuit institutiones maioratuum , & primogeniorum licitas esse, atque itidem consuetudines, & leges quibus primogenitis bona omnia deferuntur.quod probaui in Epitome de matr.2.par. capitul.8.§.6.numero quinto.idque magis communiter probatum est, sicuti constat ex citatis à Tiraquel.d.q.4.numer.13. Quibus accedit quod Italiæ statuta,quibus fœminæ nequaquam succedunt extantibus masculis, non alia ratione iusta censentur,quam quòd ex eis familiæ conseruentur:neve diminutionem extenuato patrimonio ob paupertatem patiantur: quod facilimè contingeret,si fœminis liceret parentum res,& patrimonium ad exteram familiam secum ferre: hac etenim ratione hæc statuta iusta censeri,tenent Cinus in.l.prima.C.de adulterijs. Baldus & Imola in.l.vltima.ff. de hæredib. instituend. Alberic. in authentic.itaque.C.communi.de succeſſ.quos eam sententiam communem esse asseuerans sequitur Albertus Brunus in tracta. de statutis exclud.fœ.artic.3.columna secunda. Eadem siquidem ratione primogenia , & maioratus licitos esse asserit Præpo.in capitulo.ius naturale columna.3.distin. 1. cum ex maioratuum institutione patrimonia indiuisa, integra,& illæsa penes familias maximo cum Reipublicæ commodo conseruentur:quæ alioqui per filiorum diuisiones attenuãtur, ad nihilumq; exinanita reducũtur, quod minimè expedit nec familijs,nec ipsi Reipublicę quæ horum primogeniorum ratione viros nobiles, ac diuites habet, promptiores quidem vt ei in bello,& pace subseruiãt,& ministrẽt. Nulli autẽ dubiũ est,quin familię conseruentur potius per masculos,quàm per fœminas.l. pronuntiatio. §. Familiæ.ff.de verbo.significat.l.iurisconsultus.ff. de gradi.l.cum legitimæ.ff. de statu homi. igitur ad primogenia fœminæ admittendæ nõ sunt exclusis masculis secundo genitis.quod verò diximus,reipublicæ expedire familias diuites conseruari,& integras ad ipsius Reipub. ornamentum: etiam probatur in.l.prima.§.denuntiare.versi.publicè.ff.de ventre inspiciend.l.super statu. C. de quæstio.adnotauimus & nos in capitul. Raynuntius.de testam.in princ.num.23.& præterea Angel.in.§.sed hæc quidem.institu.de exhæred. lib. Georgius Natan in cap.quanuis pactum.colum. 28.de pact.in.6.

Quartò ad huius partis confirmationem argumentor.Nam quo pacto succeditur in regno, & prouinciæ capite, supremaque dignitate: eodem planè successio admittenda & constituenda est in inferioribus dignitatibus,primogenijs , & maioratibus ipsius Regni, & prouinciæ. argum. ca.cum non liceat.de præscrip.l. 1.§.cum vrbem. ff.de offi.præfe.præt.vrbis.glo.in.l.ex ea.ff.de postul.sed in Regia dignitate apud Hispanos masculus secundò genitus præfertur fœminæ primogenitæ sicuti notissimum est,& probatur in.l.secunda.titulo decimoquinto. part.2. Ergo idem erit in alijs inferioribus maioratibus,& primogenijs. Hac etenim argumentatione vtitur in specie Paulus Castrensis.in consilio.164.columna. 1.libro secundo.incipit.In præsenti causa, quæ vocatur Maioriæ Hispalensis.

Quintò, Feuda & maioratus similia sunt authoribus Baldo in.l. cum antiquioribus. colum. 9.C.de iure delib. Archid. & Præpo. in capitul. quam periculosum.7.quæstio.1.Socin. cons.47. libr.3. numero.4.Paul.dict.consil.164.Quorum hi duo posteriores hac similitudine,& comparatione vtuntur expressim : alij verò sensim eam præmittere videntur:sed in feudis regulariter fœmina excluditur,masculis admissis etiam remotioribus.capitulo.1.§.hoc autem notandum.qui feud.dare.poss.igitur & in maioratibus idem erit obseruandum.

Sextò alia item ratione id probatur:siquidem maioratus dignitas quædam est secundum Bald. in dicta.l.cum antiquioribus.columna sexta. Archi.& Præpo.in dicto cap.quam periculosum. & Ioan.Cirier.de primogenitura.quæstione. 1.quæ defertur in gradu pari potius masculis,quam fœminis.Bald.in. l. ex hoc iure.ff.de iustitia & iure. Abb.in capit.dilect.colum.3.de arb.Paul. Parisi. consilio.72.numero.70.libr.4. quo in loco alios citat idem asseuerantes,nam in dignitatibus verius est, quod in pari gradu præferatur masculus etiam minor,ex multis,quæ adducit Decius in.l. 2.ff.de regul. iuris.numero.47. & notatur in.l.1. ff.de Senatorib.

Septimò ad idem probandum plurimùm cõducit:quod etiã si feudum ex conuentione partium deferatur masculis,& fœminis,hæc conuentio hoc ordine est intelligenda, vt deficientibus masculis fœminæ admittantur non alias text.in capitulo primo.§.quin etiam Episcop.vel Abbatem.in libr.Feudo.vnde licèt concedamus,Maioratum fœminis etiam deferri, id erit intelligendum masculis non extantibus,cùm feudum , & Maioratus maximè sint similia, & pari iure censeantur,nisi vel ex conuentione,institutione,aut moribus regionis aliquod obtẽtum sit inter hæc duo discrimen.His tandem effectum est, vt verã simplicis Maioratus conditionem ad iuris,& prouinciæ morum interpretationem deducamus. Non oberit his,quæ proximè diximus,text. elegans in.l.duodecima.titul.33.parti.7.quã lege in eo dubio,qua ambiguum est,ex duobus simul natis,quis censendus sit primogenitus, constituitur casus,quo masculus,& fœmina simul fuerint nati,& inquit lex masculum præsumi primo natum atque ideo eum habiturum ius, & bona primogenij.Igitur satis ex lege ista constat , fœminam habituram primogenium si absque vllo dubio primò nata fuerit.Hæc etenim argumentatio deducitur à lege per sensum à contrario , & casu omisso,qui sensus sufficiens non est ad improbandam eam sententiam,quæ legibus & actionibus vrgentissimis hactenus fuit recepta. Deinde etiã si hæc responsio deficeret profectò satis esset eã legem positam esse sub titulo generali de verborum significatione,atque ideo non facilè admittendam esse ad ea reprobanda, quæ alioqui iure optimo recepta sint.Sicuti & de eiusdem legis secunda parte probauimus libro secundo. huius operis,capitu.7.num.10.Quod si ex his quisquam opinatus fuerit,adhuc non congruè huius constitutionis inductioni responsum esse,illud erit considerandum,eiusdem legis sententiam admittendam fore,vbi seclusis prouinciarum moribus,& omissis alijs coniecturis solo iure scripto res agẽda sit.Et de his tractetur rebus , quæ simpliciter primogenitis deferuntur. Quo quidem casu adhuc maximè dubitarem , an fœmina maior sit masculo minori præferenda.

Rursus Septimò principaliter ex huius capitis prima adnotatione infertur , quòd maioratus simpliciter constitutus nullis expressis clausulis fœminæ defertur non extante masculo eiusdem gradus,quanuis in remotiori masculus non deficiat:sic sanè censent Bald.in. d.l.in multis.Petrus Perti.in dict.§.quindecim.Roma.dict.consil.98.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ioan.Lupi in dict.rubri.§.69.numer.24.Decius in.l.secunda.ad finem.versicul. quarto quæritur. ff.de regulis iuri.Guilielm. Benedict.in capitulo Raynũtius.de testament.verb.in eodem testamẽto.in.1.numero.173.Bald.consil.275. libro secũdo.columna tertia.num.6.Curti.in tracta.feudo. in secunda parte.quæstione prima.limita.15.*Alexan.in.l.Si dotali.num.5.ff.solut. matrimonio. Multa hac in controuersia,post tertiam huius operis editionem Burgẽ.in Procœmium legũ Tauri,à num.66.vsque ad numerum.132. Sunt & ad hæc notanda pulchra verba Baldi in.l. Fratres.q. 8.C.de inoffi.testa.& in.l.Imperator.ff.de postulando.*Ex quibus dum Petri Perticensis opinionem sequuntur,ipse colligo,fœminam proximiorem ei,qui vltimò maioratum obtinuit,præferendam fore masculo remotiori & qui eiusdẽ lineæ particeps non est simul & gradus:ideò licèt Andreas Tiraquel.in.d.q.10.num.23.de hac sententia Baldi dubitauerit,existimans, nunquam fœminam ad bona primogeniorum admittendam esse,etiam deficiente masculo : tamen hæc opinio,quam in hac septima illatione probamus,verior est ac magis consona testatoris,seu instituentis maioratum voluntati,& apud nos moribus ac consuetudine recepta,quo casu ipse Tiraquellus, non dubitat eam admittendam fore. Quamobrem ita tenendum erit:nisi expresim aliud cautum sit in prima primogeniorum institutione.* Qui verò multa nosse cupit circa fœminarum à maioribus exclusionem,legat Guidonem Papæ. decisio.485.Deci.consi.15.&.370.&.515.Anto. Rub.consi.71.& Petrum Peralta.in.l. Titia cum testamento de leg.2.num.5.*

Octauò hinc oritur vera interpretatio ad Regiam constitutionem, quæ ex Taurinis legibus est quadragesimaquinta.Hodie.l.8.ti.7.lib.5.Recopil.qua sancitum est,mortuo possessore maioratus: statim possessionem omnium rerum ad primogenium id pertinentium transire absque aliqua vera,vel ficta apprehensione in ipsum proximiorem agnatum,cognatumve,qui ex institutione maioratus vocatus iure censeatur,etiam si possessio rerum ad maioratum pertinentium sit ab alio propria authoritate,vel ex traditione vltimi possessoris eo viuente occupata, atque inibi appellatur hæc possessio legis authoritate transla-
6 ta,ciuilis,† & naturalis. Est etenim eadem constitutio admittenda,non tantùm vbi ex maioratus institutione expresim constet, quis vocatus sit ad primogenium post obitum vltimi possessoris,sed & quoties nullæ fuerint adiectæ clausulæ maioratui,imò is simpliciter fuerit institutus apposito bonorum vinculo iure primogenij. Nam & in hac specie possessio ratione legis Regiæ translata censebitur in eum,qui iuxta superius adnotata ad id primogenium iure vocatus videbitur.Nec oberit quod quibusdam visum est, Taurinam decisionem tantùm obtinere in primogenijs constitutis authoritate,& licẽtia Regis, non autem in his,quæ absque Regia authoritate iure alioqui permittẽte priuatim statuta fuerint:quia & si solitum sit in hac re dubitari,& varias à diuersis tribunalibus pronuntiari sententias, dubitaueritque Ioan.Lup.in.l.Tauri.27.ad finem,frequẽtiori calculo in praxi receptum est, Taurinam constitutionem etiam obtinere in maioratibus propria authoritate iure permittente priuatim instatutis. quod probatur primò, quia indistinctè lex ipsa loquitur non magis in maioratu instituto licentia Regis,quàm priuata authoritate stabilito. Secundò ex eo quòd maioratus absque licentia principis institutus,propriè maioratus dicitur nam maior succedit & primogenitus: quod satis est, vt ex propria significatione maioratus dici valeat, & tamen in quacunque materia propria significatio admittenda est,etiam si sit odiosa, exorbitans, & iuris communis correctoria. l. cum lege.vbi Aretin.ff.de testament. Ergo ipsa.l.45-Tauri.Hodie.l.octaua.titulo septimo.libro quinto Recopilatio. & in hoc maioratu intelligenda erit. Deinde & tertiò ex.l.quadragesimaprima-&.44.Tauri.Hodie.l.prima,& quarta.titulo septimo.libro quinto Recopilatio.apparet institutionem hanc primogenij absque regis licentia factam,maioratum dici, & statim in maioratibus statuitur.l.quadragesimaquinta.Hodie.l.octaua.titulo septimo.libro quinto Recopilationis. igitur signum maximum est eius legis conditores eam decisionem intellexisse etiam in maioratibus, quorum leges proximiores meminerant. Quartò hanc opinionem probare conabor ab eadem constitutionis ratione : quæ ea est, vt melius res vinculo maioratus submissæ conseruentur per istam transmisionem, hæc verò ratio adhuc militat in maioratibus absque Regia licentia institutis. Vnde ob eãdem rationem par est & in his eidem legi locum fore. Quartò hanc sententiam probo authoritate Roderici Suares in allegat.decimanona.versicul.præterea omnia ista. quo in loco maximus ille apud Hispanos in forensibus controuersijs, alioqui vir insigni eruditione præditus hanc opinionem veriorem esse censet.

Cæterùm

Cæterùm quo ad ipsam legem Regiam oportet inquirere,an iustè potuerit statui, possessionẽ ciuilem, & naturalem in successorem transferri absque aliquo actu apprehensionis vero, vel ficto? Nam Francis.Aretin.in.l.1.numer.23.ff.de acquirenda possessio.scribit,statuto,lege,& consuetudine posse induci,vt possessio in successorẽ transeat:& item in hæredem, statim ipso iure. Quia id intelligitur per actum fictum traditionis,& apprehensionis ab ipsa lege inductum:quẽ & ipsa lex tacitè fingit,licèt expresim fictionẽm non induxit.At si statutum,vel lex statuerit, possessionem in hæredem transmitti sine aliquo actu vero vel ficto,tunc existimat Areti. id à lege nec à principe fieri posse,cùm sit aduersus ius naturale,quod requirit actum naturalem apprehensionis ad acquirendam possessionem.l. prima.in princi.&.l.tertia.ff.de acquirend.possession. l.ea quæ ciuiliter.ff.de acquiren.rerum domi.Ex quo satis periclitatur Regia constitutio,qua statutum est,possessionem ciuilem,& naturalem transferri absque aliquo actu apprehensionis. Sed & ante Aretinum idem asseuerat Bald.in.l.prima.notab.1.C.communi.de legat.quibus tamen refragantur idem Bal.in.l.vltima.numero octauo. C. de sacrosanct.eccles.Angel.Imola,& alij in.l.qui vniuersas.§.item quod mari.ff.de acquiren. possessio.Roman.in.l.prima.in princip.numero vigesimosecundo. ff. eodem titul. Bertachinus in tract.de episcopo.3.libro.1.part.numero septuagesimooctauo.quorum opinio communis est secundum Iason.in dict.l.prima.numero septimo. C.commu.de legatis.Claudium in.l.1.ff. de acquiren.possessio.in princip.numer.29.& Ripam inibi.numero.37.qui constanter afferunt, posse lege, vel statuto induci, vt possessio in aliquem transferatur absque actu vero vel ficto,& absque aliqua apprehensione:quin & idem Bal. in dicta l.prima.C.com.de lega.1.notab.fatetur hanc opinionem communem esse, quam & verisimam debere censeri ostendam manifestissimè,& præsertim Aretinum omnino hallucinatum fuisse hac in controuersia : quamobrem illud erit prænotandum,iure naturali,eo tempore quo dominia rerum nondum fuere distincta, necessariam fuisse naturalem, & veram apprehensionem ad acquisitionem illarum rerum, quæ eodem iure primo occupanti adijciebantur, sicuti probatur in dicta.l.prima.in princ.ff.de acquire. poss.in.§. feræ.Instit.de rerum diuis.ita quidem,vt eo tempore & nunc in rebus communibus, quæ in nullius bonis sunt,sed primo occupantis iure naturali fiunt,necessaria sit vera & naturalis apprehensio ipsarummet rerum.

Ex hoc verò non sequitur,in rebus iam acquisitis,quarumque dominia distincta sunt,esse iure naturali necessarium actum apprehensionis ad acquirendam possessionem,cùm nullibi id constet. imò humana lege fieri potest, vt possessio transmittatur ab vno in alterum etiam absque vllo actu apprehensionis:quod manifestissimè probatur,quia iure naturali ea transmissio prohibita non est,& ideò lege ciuili induci potest,si ita visum fuerit legumlatoribus.Et præterea quod à iure naturali deducitur in dicta.l.prima.in princip. & in.l.prima.ff.de acquire.rerum domi.pertinet ad corporalem detentationem, quæ, sicuti alibi dicetur,plurimũ differt à possessione naturali,& ciuili: corporalis etenim detentatio rei acquiri non potest aliter,quàm per ipsam occupationem & actum corporis. Et ideò ab hac non rectè infertur ad possessionis acquisitionem.Imò & si iure naturali, quod dominia rerum nondum erant distincta,res communes,& quæ in nullius potestate erat,acquirebantur primo occupanti : non per hoc censetur eodem iure vetitum, aliam à lege humana induci formam acquisitionis, & planè cum id fuerit omissum à iure naturali, saltem non prohibitum,mihi dubium non est,posse lege humana ex causis Reipublicæ vtilibus, & hominum conuictui commodis, statui, eas res, vt pote feras,& indomita animalia, fluminum, & maris pisces : etiam sine occupatione alicuius dominium & possessionem transferri, ac omninò transire.Denique quantum valeat Aretini distinctio:apparet satis euidenter ex eo,quod si iure naturali præcisè ad possessionem acquirendam sit necessarius actus corporeus, vel apprehensio ipsius rei, nulla ratione defendi potest, quod ipse Aretin.opinatur, admittens statutum, & legem humanam,qua possessio alicui acquiratur per actum fictum absque vero occupationis, & apprehensionis actu.Nam si per legem naturalem actus corporis necessarius est: non potest per legem hominis actus fingi,qui verè non præcesserit:cùm ex ea fictione iuri naturali derogetur,cui quidem iuri naturali minimè satisfit, nisi actus verus,ab eoque requisitus ad hanc acquisitionem præcesserit,alioqui facilimum foret legibus humanis ea tollere, quæ iure naturæ sunt ad aliquid necessaria,constituta fictione iuris, quod ni fallor, absurdum est, nec probari vllo pacto potest. Requiritur etenim lege naturæ domini consensus, vt res in alium quo ad dominium

transfe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

transferatur. Posset ne lex humana statuere fictione illius consensus præmissa aduersus veritatem dominium illius rei absque vero consensu domini in aliquem transferri ? minimè profectò.

Quòd si dixeris, eam legem ex iusta causa constitui posse ad interpretationem legis naturalis: ipse libenter respondeo ex eadem iusta causa posse absque vlla fictione à lege idem fieri: & dominiũ in alium sine domini consensu transferri.

Et præterea aduersus Aretinum plures textus adduci possunt: & præsertim l. quod meo. ff. de acquir. possess. l. clauibus. ff. de contra. emptio. l. quisquis. C. de donationib. cap. 2. de consue. l. 1. C. de donatio. Quibus expresim probatur, absque corporali apprehensione per actum fictum, aut per alium à lege vel consuetudine ad hunc effectum approbatum possessionem acquiri alicuius rei etiam corporeæ. Igitur constat quandoque sine actu vero nec ficto, authoritate legis humanæ possessionem rei apprehensam & acquisitam censeri Dices forsan cum Aretino in omnibus his casibus, quorum dictæ leges meminerint, actum præmitti ad possessionis acquisitionem: nempè, constitutum, traditionem clauium, reseruationem vsusfructus, & item illum cuius in dicto capitulo. 2. de consuet. mentio fit. Et ideò non omninò his decisionibus improbari Aretini sententiam, hoc sanè commentium est, & futile. nam si iure naturali actus occupationis, & corporalis ipsius rei apprehensionis necessarius est: nec huic legi humanæ constitutio derogare potest: constat planè nõ esse has leges validas, cùm actus in eis probati nõ pertineant ad corporalem rei apprehensionem, & occupationem, nec per aliquem ex his actibus legi naturali satisfactum esse, vere dici poterit. Et sanè sicuti ex iusta causa humana lex potest sancire ex his actibus fictis, & minimè ad veram apprehensionem pertinentibus possessionẽ rerum in aliquem transmitti, ita ex iustis itidem causis statuere, quod in aliquem transeat possessio naturalis, & ciuilis absque aliquo apprehẽsionis actu vero, nec ficto. Ex quibus Regia constitutio defenditur, item & Gallorum consuetudo, qua receptum est, possessionem defuncti in eius hæredem etiam extraneum transire absque aliquo apprehensionis actu, meminere huius cõsuetudinis Bald. in. l. vltima. C. de manumiss. & plerique alij, quos referunt Chassanæ. in consuet. Burg. rubr. 7. §. primo. & Guiliel. Benedict. in capitulo. Rainuntius. verb. mortuo itaque Testatore. in. 2. numero. 72. Nicolaus Boerius in consuet. Bituricensibus. titu. de testamen. §. sexto. in glos. 1. Bald. in rubr. de caus. possess. & propriet. columna secunda. Faber in. §. in summa. Insti. de interdi. Tiraque. de retract. libro primo. §. 26. numer. 31. Aymon in consuet. Aruerniæ. titulo. 12. articulo primo. extat & de hoc text. in consue. Burdeg. titulo. de test. §. 21. Est tamen circa has consuetudines & leges considerandum ex eis minimè impediri interdicta possessoria, quæ à iure instituta sunt ad adipiscendam possessionem. Nam & possidentes authoritate legis absque actu apprehensionis, poterunt agere his interdictis ad acquirendam corporalem detentionem: quod visum est Bald. in auth. defuncto. quæstione tertia. C. ad Tertulli. Alex. in consil. 37. libro primo. columna prima. & in. l. cùm hæredes. in prin. ff. de acq. poss. Decio consilio. 84. columna prima. Chassanæ. & Boeri. vbi supra. & Paris. consi. 41. nu. 8. libro primo. Tiraquello latè in tractat. Le mort. sexta parte. declaratione secunda. idemque probatur ex Regio Caroli Cæsaris decreto Madritij dato anno Millesimo Quingentesimo Quadragesimotertio, die vicesima septima Februarij, quod typis excusum est anno quadragesimoquarto. Hodie l. 9. tit. 7. lib. 5. Recopil.

Item & hic possessor sola legis authoritate poterit agere interdicto vti possidetis, retinendæ possessionis causa. Ioan. Faber in. §. 1. Institu. de hæred. qualitat. & different. idem in. §. 1. Instit. de interdict. Guido Papæ. quæstio. 552. Chassanæ. in dict. §. primo. nu. 7. Et Boerius in dict. §. 6. gloss. prima. quorum opinio communis est. Eandem sequitur Tiraquellus in dict. tract. Le mort. sexta parte. in princip.

Sic & interdicto recuperandæ hic possessor vti poterit secundum Ioann. Fabrum in. §. sui autem. numero primo. Insti. de hæred. quali. & diffe. Guido. dict. quæstio. 552. Nicola. Boeri. in dict. gloss. prima. Bal. in rubr. de caus. possess. columna secunda. & ibi Ripam numer. 24. Deci. consil. 84. Guilielm. Benedictum in dict. verb. mortuo itaq; testatore. el. 2. numer. 72. Socinum in. l. rem quæ nobis. 5. quæstio. ff. de acqui. poss. Ripam in libro primo. resp. capitul. primo. num. 85. & Chassan. in dicto. §. 1. vbi num. 2. scribit, hanc opinionem seruari in regno Franciæ, cui adstipulatur quòd & si hæc possessio absque actu apprehensionis veræ adquiratur: & per actum fictum: vera tamen possessio est, nec differt in effectu à ciuili & naturali possessione, secundum Alexand. & ibi Vincen. numero. 74. in. l. 1. in princ. ff. de acqu. poss. probat

bat text. elegans in capit. contingit. vbi Bald. de dolo & contum. & text. in. l. certè. ff. de precario. Bar. in. l. ab emptione. columna vltima. ff. de pactis. & alij plures, quos retulit hanc opinionem dicens communem esse Tiraquell. de constituto 2. part. ampliat. 1. vbi de eius veritate disputat. Et idem in tractu. Le mort saisit le vif. 6. par. 4. declaratione. qui eandem sententiam sequitur. eam ité probat pulchre text. in dict. l. quadragesimaquinta Tauri. Hodie. l. octaua. titulo septimo. libro quinto Recopil. quæ hanc possessionem ita translatam appellat naturalem, & ciuilem. & licèt Bal. in dict. Auth. defuncto. q. 3. Abb. in cap. 2. de consuet. Alexand. in cons. 37. num. 5. libr. 1. idem consil. 83. lib. 2. Iason in. l. si sorori. C. de iure deliber. numer. 2. Ripa in. l. 1. nume. 37. ff. de adq. poss. teneant contrarium asserentes ex hac possessione minimè competere interdictum recuperandæ possessionis: & eorum opinionem sequuti testentur communem esse alex. in. l. in suis. num. 9. ff. de li. & posth. Alcia. de præsump. 3. part. nu. 7. verior tamen videtur prior sententia vbi post obitum defuncti alter quàm hæres ingressus fuerit possessionem: non enim possumus negare, quin hæres, vel successor per hanc occupationem spoliatus fuerit possessione sibi autoritate legis adquisita. Nisi velis probare hanc possessionem minimè transmitti quoties statim post mortem possessoris alter quam eius hæres, actu possessionem rerũ acceperit. quod Alexan. probat in dicto consilio 83. libro secundo. & Iason in dicta. l. si sorori. col. vlt. idem Ias. post Cumanum in. l. Pomponius. §. quæsitam. ff. de acq. possess. Soci. qui parum sibi constat in consilo. 49. libro tertio. column. 4. Baldum in dict. Auth. defuncto. sequitur: in cuius cõprobationem adducit Iason glo. in. l. cùm miles. verb. quasi. ff. ex quib. caus. maior. quam dicitab alijs hac in re adductam non fuisse: & tamen eam in dicto consilio. Barth. Soci. adducit. Ea etenim probatur, continuationem possessionis defuncti in successorẽ quo ad effectũ vsucapionis iure inductã, & fictã omninò impediri, si alter eã possessionem apprehenderit: priusquam successor eam actu adquisierit. Possessio, inquit Iabolenus, testatoris ita hæredi procedit: si medio tempore à nullo possessa est. l. possessio. ff. de vsucapio. l. Pomponius in dict. §. quæsitum. interrumpitur etenim vsucapio per possessionem alterius quàm testatoris, & hæredis. Nec hic quo ad vsucapionem tractamus: an statim mortuo testatore transeat in hæredem possessio: sed quod possessio testatoris: & ea, quæ eo mortuo vacans fuerit, accedat & adiungatur possessioni apprehensæ, & verè adquisitæ, & detentæ per hæredem. dicta. l. Pomponius. §. non autem. Et ideò possessio extranei intermedia hanc continuationem impedit. At in hac specie, quam modo expendimus, tantùm agitur de continuatione possessionis testatoris, & defuncti in successorem, & hæredem: ita, vt ratione & vi legis verè hæres possideat: quamobrem & si possessio per alium occupetur, negari nequit, quin illo momento temporis post obitum defuncti ante illam extranei apprehensionem hæres & successor possessionem adquisierit: quo fit, vt possessio nullo vnquam tempore vacua fuerit: atque ita is, qui eam non vacantem occupauit, planè hæredem, & successorem iure tunc possidentem expoliat: saltem si eum non admittat ad possessionem. Et tamen in casu dicti. §. quæsitum. & dict. gloss. in. l. cùm miles. vacua erat possessio eo tempore, quo per extraneum apprehensa fuit. Quamobrem incongruè infertur ex ea decisione ad quæstionem istam: quam tractamus. Sic tandem Alexan. dubitat an vera sit Cumani sententia in. l. cum hæredes. in prin. ff. de adquirenda possessione. & mihi ea falsa videtur, idẽque video probari aduersus Cuma. à Ferrono in consuet. Burdeg. dicto. §. vigesimoprimo. vnde praxim, qua Galli vtuntur, iure probatissimam esse opinor. Præsertim vbi lex possessionem interim ab alio occupatam, & apprehensam irritam esse censeat, sicuti Taurina lege fit. & in specie adnotauit Parisi. dicto consilio quadragesimoprimo. numero. 9. libro primo. Quòd si viuente testatore, aut præcessore: alius quàm hæres & successor possessionem habuerit: eamque obtineat tẽpore mortis: tunc non esse locum statuto verisimum est: cùm defunctus tempore mortis transmittere minimè potuerit possessionem quam non habebat, in hæredem, aut successorem quod in hac quæstione asserit Guilielm. Benedi. in. d. verb. mortuo testatore. in. 2. nu. 78. & pleriq; alij, quorum meminit Andre. Tiraquel. in tract. Le mort. 4. p. declarat. prima. quanuis & Taurina cõstitutio etiam in hac specie statuerit, possessionẽ transmitti eo ipso in successorem maioratus, etiam si alter non vocatus ad primogenium viuẽte eius vero possessore, eam apprehenderit propria authoritate, vel ex consensu possessoris.

Huic Regiæ decisioni plurimum videtur adstipulari sententia Baldi, qui in. l. cum antiquioribus. C. de iure deliberandi. nu. 11. vers. decimo. scribit, in feudis filium adhuc viuo patre inuestitum

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum censeri,& possidere:& ob id in eum transire possessionem mortuo patre absque alia apprehensione, & inuestitura. idem notat Iason in.l. quoties.C.de rei vendicat.numer.31.per text.in capitulo primo.in fine.de feudi cognit.quibus accedunt Ioan.Sanson in consuetudin.Turonensibus.titulo de homagijs.articulo primo. & Chassanæ.in dicta rubri.7.§.1.numero.6.Aluar.in capitulo.1.§.si facta.Si controuers.fuerit int. dom. & agnat.& in capitulo primo. quid sit inuestit. Sed hæc opinio minimè probatur in dicto capit. 1.de feud.cognit.vt manifestum erit cuicunque, qui eius literam legerit.& licèt glos.inibi hoc senserit:ea tamen innititur opinio.gloss. in.l.in suis. ff.de liber.& posthum. & in dict.l.cum hæredes. quæ asseuerant, in filium suum non tantum dominium:sed & possessionem mortuo patre transmitti.quod frequentissimo omnium consensu reprobatur. Et ideo iure communi Romanorum etiam in feudis dicendum est,mortuo patre non transire possessionem in filium, secundum Iaso. in dict.l.si sorori.C.de iure delibe.Guiliel.Benedict.in dict.verb.mortuo testatore.in.2.numero 75.Zasium in tractat.de feudis.parte.6.capit.qualiter feud.constituatur.versi.Secūdum.idem præmittunt Massuerus in Practica.titul.de feudis.numero decimosexto.& quisquis is est,qui Parisiensis Parlamenti stylum concinnauit rub.de feudis. §.item de consuetudine.dum scribunt ex generali consuetudine apud Gallos in successorem feudi,qui filius sit,aut proximior agnatus ab intestato,transire possessionem absque apprehensione generaliter:at in extraneum eam tantùm transire contra eos,qui directum feudi dominium nō habeant.Sic sanè quod scribitur, filium patre viuente adhuc possidere:quemadmodum gloss.in dicto capitulo primo.senserat, id accipiendū est in hunc sensum, vt propter spem illam certissimam consequendi res paternas: quasi dominus: & possessor dicatur. Eodem item pacto possessor appellatur mortuo patre etiam nondum apprehensa possessione:quia ratione dominij iura possessoris habet.argumen gloss.in.l.assiduis.C. qui.pot.in pig.habent.verb.possidet.

Hinc constat Regiam,& Taurinam legem iuri communi,& antiquiori contrariam esse.Nam & ea ex Baldi decisione minimè deduci potuit cùm falsa sit: nec item à lege Regia Partitarum: quemadmodum ipse probaui libro primo Variarum Resolutionum. capitulo decimoquarto. in principio. Potuit tamen ex eo statui, quod apud Hispanos moribus, & consuetudine receptum esset, id quod eadem constitutione sancitum est.

Nonò ex supra explicitis colligitur vera interpretatio legis item Taurinæ.46.Hodie.l.6.tit. 7.lib.5.Recopi.qua constitutum est, ædificia, & meliorationes in rebus maioratus per ipsum possessorem facta, ita ad primogenij successorem pertinere, vt nec æstimationis partem teneatur is fratribus,matri,alijsve cohæredibus, aut vxori defuncti soluere. Hoc etenim etiam obtinet in eo patrimonio:quod iure primogenituræ, & maioratus delatum est: tametsi non fuerint in eius institutione expressa vincula:nec cæteræ conditiones,quæ solent expresim apponi: sed tantùm constet de simplici primogenio: cùm & verè hoc patrimonium ad maioratum pertineat: & ideò eius iura proculdubio habeat.

Decimò ab eadem radice procedit legis. 40. ex eisdem Taurinis sanctionibus intellectus.Hodie.l.5.titul.7.lib.5. Recopilatio. apparet siquidem aliquam rem: aliquod patrimonium iure
8 primogenituræ, & maioratus † cuidam familiæ: cuidam genti deferri:nec tamen constat, quibus conditionibus, quibusve legibus facta fuerit huius maioratus institutio. Quæritur an in eo seruāda sit dicta constitutio:quæ in successione maioratuum, & primogeniorum præferendum esse censet nepotem minorem natu, filium tamen primogeniti viuo parente defuncti, ipsi patruo, qui maior natu est.Et sanè ipse opinor in hac specie, & in hoc casu idem seruandum fore ex his, quæ in initio huius capitis tradidimus. ipsa verò Regia decisio originem duxit à.l.secunda.titulo decimoquinto.part.2.quæ in Regia dignitate nepotem patruo præferendum esse statuit. Et generaliter in quocunque primogenio ita responderunt Oldra.consilio.224.Alber. in proœmio.ff. §.discipuli.versicul.decimo in ista materia.Paul. Castrensis consilio.164.libro secundo.Ancharr. Cardinalis & Abbas in capitul.licet.de voto.Bal. consilio.386.libro secundo.qui hanc opinionem communem esse fatetur: sicuti & plures alij idē asseuerant,quorum meminit Andr. Tiraquell.in libro de primogenijs.quæsti. 40. nnmero.11.vbi numero.12.scribit hanc sententiam consuetudine totius ferè orbis Christiani receptam esse.idē fatentur Carol.Molin.in Alexan.consilio.4. lib. 4.Alciat.libro.8.pareg.capitulo.15.Et Thomas Grammati.decisio.1.tradit & Ioan.Cirier libr.1. de primogenit.quæstion.25.&.26.Sed omnium latissimè ex iuris vtriusque decisionibus, & earum interpretibus, atque ex Chronicis quæstionem

nem istam inter patruum & nepotem disputauit Tiraquel.dict.quæst.40.apud quem leges omnia ferè,quæ hac de re à veteribus tradita fuere. Sunt etenim & plures authores,qui pluribus rationibus, patruum esse nepoti præferendum probare conantur:quorum itidem opinionem sequuntur eam communem esse asserentes Alex. in dicto consil.4.numero.11.libro quarto.Decius consil. 443.& Matthæus Afflictus in rub.de succes.Feudi.numero.88.lib. Feudorum. quam Oldra. sibi contrarius probarè videtur.consilio.94. columna quinta.

Cæterùm ea,quæ in hoc capite ab vnica ratione deduximus,eodem iure admittenda sunt, vbi ex verbis alicuius sententiæ in iudicio latæ constaret,patrimonium aliquod iure maioratus familiæ,nomini, aut alicui deferri. Nam & verba sententiæ,qua pronunciatum fuerit, & bona titulo maioratus ad aliquem pertinere: omninò interpretanda sunt iuxta huius capitis resolutionē. Non enim inficior iudicum sententias esse strictè interpretandas.l.prima.C.si plur.vna senten. l.si iudex.ff.de his, qui sunt sui vel ali. iur. notant Bartol.in.l.Iulianus.numer.5.ff.de cond. indeb. Decius consilio.83.numero.4.optimus text.in.l. diui.ff.de liberali caus.l.si à te.ff.de except.rei.iudi.idem Bartol.in.l.Si expresim. columna. 2. ff. de appellat.Cæpola in rubr.ff.de verborum signi ficat.numer.151.sed tamen,etiam in his, quæ strictam habent interpretationem admittenda est propria verborum significatio.text.elegans, vbi hoc adnotauit Areti.in.l.cum lege. ff. de testam. Calderi.consil.1.de consangui. & affinit. Decius in capitul.cùm ordinem.columna.2.& in cap.sedes.de rescriptis.idem in.l.2.numero. 59. & in.l. factum.§.in pœnalibus.numero.10.& in.l.Semper in obscuris.numer.11.ff.de regulis iur. idem Deci.optimè in capit.at si clerici.§.1.colum. vlti. de iudic.Angel.in.l.vltima. colum.2.ff.de const. princi.Abb.in capitul. ex parte.vltimo.2.notabi. de decimis.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Maioratus conditionibus, & legibus licentia principis institutis, derogari poterit rescripto principis.*

2 *Princeps potest filium illegitimum, & spurium ad feudi successionem per priuilegium admittere.*

3 *Fœmina per principis concessionem potest in feudum succedere.*

4 *Fauorabilis est dispositio, per quam ad ius commune reducimur.*

5 *Probatur efficaciter non posse principem derogare vltimis testatorum voluntatibus, si absque principis authoritate testamenta facta fuerint.*

6 *Dominium à priuato auferri per principem non potest absque publica vtilitate.*

7 *Testandi libertas iure naturali, & gentium permittitur, & cuilibet competit.*

8 *Potestas absoluta quo pacto in principe distinguatur ab ordinaria?*

9 *Clausula, ex certa scientia, nihil operatur vbi in principe potestas deficit.*

10 *Res subiectæ restitutioni etiam titulo Maioratusian possint ob dotem alienari? & an princeps valeat derogare voluntati testatoris, qui expressim prohibuit bona alienari ex causa dotis.*

Quo pacto Princeps valeat tollere, aut mutare testatoris voluntatem quo ad fideicommissa, aut maioratus?

CAPVT. VI.

MAIORATIBVS, ET primogenijs, quæ frequenter in Hispania instituuntur, conditiones quædam adijciuntur, & leges, quibus ex consensu instituentium clerici, religiosi,illegitimi,& fœminæ à iure Maioratus excluduntur: vel patrui præferuntur nepotibus, quæritur an Princeps valeat mortuo ipso testatore aliquam ex his legibus tollere,aut mutare? Et sanè vbi primogenia instituta fuerint ex licentia Regis: eiusque authoritate aduersus iuris prohibitionem: cui † Princeps ipse proprio priuilegio derogat: ipse opinor principem posse mutare leges, & conditiones his maioratibus appositas. Hoc probatur ex eo, quòd Princeps priuilegium ab eo subdito concessum moderari, & tollere ac reuocare valet.text.& ibi Innocen.in capit.in nostra.de iniur. gloss. in reg. decet.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cet.de reg.iur.in.6.Abb.Cardina.Imol. Felin. & Deci.in capit.nouit.de iudic.super gloss.in verb. quicunque.Ange.in.l.Antiochensium.ff.de priuil.credit.Felin.in capitu.quæ in Ecclesiarum.de constit.num.48.Alex.in cons.216.lib.2.num.18. Socin.consi.87.libro.3.arti.3.quorum sententia communi omnium iudicio recepta videtur. atque ideò maioratibus institutis,priuilegio, & licentia Regis poterit Rex derogare quo ad leges clausulas,& conditiones,quibus instituta fuerũt: id verò fit à Principe ex consensu possidentis: & quoties ius alteri verè quæsitum, minimè ex ea derogatione tollitur: iuxta ea, quæ traduntur à Bartol.& alijs in.l.Gallus.§. & quid si tantum. ff. de lib. & post. qua in re oportet exactè principis voluntatem perpendere.

Quòd si Maioratus fuerit legitimè institutus absque priuilegio Regis: cùm eius author liberè potuerit propria bona in alios quibuscunque legibus & conditionibus trãsmittere:maior est tũc dubitatio:siquidem adhuc principem posse eius leges,& conditiones mutare:clausulisque,vel earum alicui derogare:probatur his rationibus.

Prima,constat etenim testatoris voluntatem principis authoritate posse mutari. text. insignis in cle.quia contingit.de religios. domib. & in.l. legatũ.vbi Bar.& Lancelo.Deci.ff.de vsuf. legat. l.legatam.ff.de admini.rerum ad ciuitatem perti.tradunt Cardina. & Imol.in dict.cle.quia contingit.Felin.in capit.cùm accessissent.de constit. nume.18.Princeps igitur derogare poterit legibus etiam priuatim à testatore adiectis institutioni maioratus.

Secũdò hoc idem probatur:nam Princeps potest derogare his,quæ non sunt iure naturali diui nove inducta:licèt iure humano statuta fuerint. capitul.proposuit.de concess.præb. gloss. communiter recepta in.l.vltima.C.si contra ius, vel vtilit.publi.& in.l.quoties.C. de preci. Imperat. offerend. traditur in capitul. quæ in Ecclesiarum. de consti. & in.l.prima. ff. de constit. Princip.libera verò testandi facultas iure humano ciuili competit.l.prima.C.de sacrosanct.Eccles. & in.§.disponat.in authen.de nuptijs.gloss.in.l.prima.ff.de adquire.rerum domi.Bar.& alij in rubr. ff.de adquir.hæredit.igitur princeps poterit hanc libertatem testandi tollere, eique derogare. ad idem optimus text.in.l.testandi causa. C. de testament.

Tertiò apparet,quòd etiam in damnũ,& prę iudicium alterius potest Princeps tollere ab aliquo impedimentum, & obicem: qui eum incapacem alicuius iuris efficit.text.est in.l.quæris.ff. de natalib.restit.& in auth. quib.mod.nat. effici. legi.§.si quis verò non habens.Ergo siquis testatoris voluntate,& expressa lege incapax sit successionis in maioratum,& primogenium:nihil agit Princeps contra naturam,qui hunc capacem fecerit,tollendo obicem,qui illi ad eam successionem obstabat. vnde poterit Princeps testatoris legibus,& voluntati derogare.

Quartò idem constat:quia & si legibus publicis illegitimi,& spurij nõ possint parentibus succedere testatis,vel intestatis, Princeps tamen liberè potest non obstantibus his legibus illegitimos & spurios idoneos constituere, & capaces, vt capiant parentum, & cognatorum, agnatorumque hæreditates.quod satis manifestum est: & probatur in dicto.§. si quis verò non habens. & in authen.quib.mod.natu.efficiant.sui.§.illud tamen à nobis.collat.7.& in capitul. per venerabilem.qui filij sint legit. & notatur in dicto.§. & quid si tantum.Sic equidem eadem ratione Princeps supremus poterit capacem successionis efficere eum,qui ex voluntate testatoris incapax eius esse videtur.

Quintò in huius partis comprobationem iure optimo adduci poterit quod gloss. celebris & inibi ab omnibus recepta adnotauit in capitul.1.§.naturalis.si de feud.fuerit controuers. inter domi.& agnat.scribens,principem posse illegitimũ proprio rescripto legitimum efficere expressim ad feudum consequendum:licèt alioqui naturalis illegitimus:& rescripto principis legitimatus non possit feudum habere:quod ipse probauit in Epitome de matrimonijs.2.parte. capitulo octauo.§.secundo.numero.27.&.§.9. numero septimo.Et præter alios idem respondit Curti.Iunior. consil.1.numero.22.&.23.Hinc ergo deducitur etiam ad maioratus,& primogenia posse principem illegitimum filium legitimum efficere:& is ea consequetur:tametsi primus institutor legitimos,& naturales vocauerit:eaque successione illegitimos excluserit.

Sextò hæc opinio fulcitur ex eo quod elegan ter probat Curti.Iunior in dict.consili.1.numer. 23.respondens,fœminam,& ab ea descendentes alioqui ad feudorum † successionem iure feudorũ 3
& eius constitutionibus in specie improbatos:& ab ea successione exclusos:posse Principis rescripto effici eiusdem iuris & successionis capaces: atque ita per principem derogari posse decisioni text.in capi. primo.§.Hoc autem notandum.qui feud.dare poss.ca.1.§.filia.de feudi succes.capi.1.

§.profectò. De lege Conradi, & alijs feudorum moribus.quibus receptum est:fœminas in feudis non succedere:etiam si vasallus pro se & hæredibus suis inuestitus fuerit.qua de re latissimè tradidere plurima Francis.Curtius de Feudis.parte tertia.quæstio.prima.Iacobinus in glo. super verbo, & fœminis.& Zasius tit.de feudi succes. §. super secunda particula. quibus placet frequentissimo omnium consensu & consuetudine posse induci: quod fœminæ in feudis cum masculis succedant: & pari iure. quod probatur in capitulo primo. de feudi cognitio. vbi scriptum est, feudalia de creta, & constitutiones secundum mores, & consuetudines fore accipiendas,quo fit, vt princeps idem possit iustissimè efficere: fœminasque ad feuda admittere: cùm & consuetudo aduersus iura,& leges feudorum hoc possit omninò permittere.

Septimò his suffragatur altera eiusdem Curtij Iunioris sententia:is etenim in dicto consi.1. numero.32.existimat,posse principem supremũ proprio rescripto fœminas ad feudum admittere etiam speciali priuilegio:quanuis ex ipso contractu feudali,ipsaque inuestitura appareat, legẽ esse dictam conuentioni,& contrahentium consensu expressam:qua fœminæ ab illius feudi successione excluderentur. Nam eo authore eam legem poterit princeps omninò tollere: & fœminas admittere contra ipsorum contrahentium expressam pactionem.Hoc ipsum probatur ex eo quod etiam si ex lege contractus, & inuestituræ ad feudum admittendi sint hi tantùm,qui naturales,& legitimi fuerint:princeps tamen poterit illegitimos,& spurios propria dispensatione & legitimatione efficere legitimos ad feudorum successionem.gl.in dicto capitulo primo. §. naturales.quam vbique Docto. probant. Hac igitur ratione motus ipse Curtius censet, posse principem legibus contractui feudali appositis derogare. Vnde eadem profecto ratione in hac quæstione, quam tractamus dicendum erit, posse testatoris voluntatem, leges & conditiones ab eo fideicommissis adiectas,& maioratibus adscriptas: per ipsum principem corrigi,& mutari.

Octauò:quia plerunque per hæc principum rescripta, & eorum derogationes:fideicommissa & primogenia ad iuris decisiones:& earum statuta deducuntur:siquidem † fœminæ legibus ciuilibus & Regijs ad successionem alioqui admissæ simul cum masculis: peróque testatorum voluntatis propriæ elogia exclusa:atque à maribus distinctæ:tandem principis derogationibus admittun 4
tur:apparet sanè hæc principum rescripta valida fore. Nam ea,quæ alioqui fieri non possunt, permittuntur:si per eum actum ad ius commune reditur.notat Bar.in.l.omnes populi.col.11.versi. iuxta prædicta quæro.ff.de iustit.& iure.l.secunda.ff.de iniust.testament.l.hac consultissima.§.si quis autem.C.de testa. Sic & in correctorijs licita est extensio, quando per eam redimus ad ius commune.glo.celebris in capitulo. statutum. de præb.in.6.verb.numerandum.Antoni.& Abb.in capitulo.olim tibi.de verb.signi.in fine.per illum text.Soci.consilio vigesimoquinto. libro tertio. quo in loco meminit prædictæ gloss.quam commendarunt Areti.consi.96.colum.1.Barb.in.c.2 nu.49.de foro compet. Iason in.l. si vnus.§. pactus.ff.de pact.colum.2.Feli.& Deci.col.3. in capitulo.cùm accessissent.de constitut. Rochus de consuetud.Folio paruo.16.columna.3. Curtius Iunior cons.26.col.4. idem tradit cons.1.nu.23. & præced.Dec.in.l.in omnibus.in.2.ff.de reg. iu. & alij plures, quorum meminit Andreas Tiraquel.in lib.de primogenijs.q.24.nu.6.quem legito.adducit etenim is author plura,quæ huic ratio ni plurimum conuenire videtur.Princeps igitur & si alias testamentorũ leges tollere non valeat: eas tamen quæ iuris decisiones mutauerint, poterit abrogare:cùm per id rescriptum ius commune illæsum seruetur.

Contrariam sententiam veriorem esse existimo:& profectò, ni fallor, Princeps minimè potest testamentis priuatorum derogare: nec eorũ leges & conditiones tollere, † nec mutare.quod 5
sequentibus rationibus, & authoritatibus probatur.

Primo authoritate text.in.l. Si testamentum. C.de testamen.Si testamentum,inquit Cæsar,iure factum sit,& hæres sit capax, authoritate rescripti nostri rescindi non oportet.Quòd si dixeris in eo text.nõ probari,principem minimè posse testamentis derogare:sed non oportere id fieri:tunc rationibus statim traditis probabitur, inibi ex materia subiecta necessitatẽ constitui apud principem,& dari:quæ eum cogat,vt testamentis minimè deroget.

Secundò adest tex.optimus in.l. si donationẽ. C.de reuo.donatio.Si donationem, inquit text. rite feci̇sti,hanc authoritate scripti nostri rescindi non oportet.ecce similia verba:ex quibus tamen deducitur priuatorum dispositionibus principem non derogare:nec quidem posse id facere notat Decius in consilio.468.numero.18.vbi dictam legem adducit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Tertiò rationibus hanc opinionem verã esse ostendam. dominium etenim priuatum à principe tolli non potest: nisi ex causa vtili Reipublicæ. l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vendicat. l. venditor. §. si constat. ff. † commu. prædio. Bart. in l. vltim. C. si contra ius vel vti. publi. Fortuni. eleganter in. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth. colum. 138. Dominium autem nihil aliud est, quàm ius disponendi de re ipsa. l. in re mandata. C. mandat. Bar. & Doct. in. l. si quis vi. §. differentia. ff. de adquirenda poss. numero quarto. Ergo princeps non potest tollere liberam testandi facultatem in rebus proprijs priuato competentem: nec testamentum mutare: nec ipsius legibus derogare: nisi id ab eo fiat ad publicam vtilitatem: cùm alioqui, si id liceret liberè principi, tolleret ipse à priuatis rerum dominia: quod minimè agere valet.

Quartò his accedit, quod Tyberius Cæsar Senatu tractante: an Trebianis legatam in opus noui Theatri pecuniam ad munitionem viæ transferri concederetur, obtinere non potuit, quin rata voluntas legatoris esset: quemadmodum Suetonius scribit in Tyberio. capitulo trigesimoprimo. Maiori profectò ratione abstinere debent principes à mutandis vltimis priuatorum voluntatibus in his, qui priuatæ familiæ, non Reipublicæ relinquuntur.

Quintò, licèt solennitates testamentorum iure ciuili sint inductæ, & institutæ: ipsa tamen libertas testandi hominibus iure gentium, & naturali competit. l. nec enim. §. deportati. ff. de milit. testam. l. milites. C. eo. tit. quibus † probatur, militem iure gentium absque solennitatibus iuris ciuilis testantem, posse etiam deportatum liberè instituere hæredem: ad idem facit naturalis ratio, quæ dictat, cuilibet licitum esse, & permissum liberè de proprijs rebus disponere. Nam si iure gẽtium libera testandi facultas data est: ea & iure naturali competit. §. singulorum. Insti. de rerum diuisio. §. quod verò. Inst. de iure nat. gent. & ciuili. Imò & libertatem testandi esse iuris gentium, & naturalis asserunt Theophilus in. §. ius autem ciuile. Inst. de iure nat. gent. & ciuili. Bartol. in. l. interdum. nu. 7. ff. de condict. indeb. Roma. Fulgo. & Iason. num. 6. in. l. si testamentum. C. de testamen. Iason post alios in rubrica. ff. de adquirenda hæredit. Viglius in. §. Sed prædicta. Inst. de testamen. num. 10 quarto. Fortuni. in dicto. §. & quid si tantum. columna. 133. quorum opinio communis est secundum Iasonem in. dicta. l. interdum. numero quarto. & Corneum in dicta. l. si testamentum. qui eam sequuntur. Ergò princeps tollere non poterit hanc liberam testandi facultatẽ: nec testamentorum leges, & conditiones: cùm hæc iure naturali & gentium permittente liberè fiant. Tradit multa Menochius consi. 20. post alios, qui ab eo ibidem citantur.

Sextò hanc sententiam, qua asserimus, principem non posse fideicommissorum leges, & clausulas mutare: nec priuatorum testamentis derogare: tenent expressim Archidia. in capitulo. Episcopus. 88. dist. Marti. Laudensis in tract. de priuilegio. §. 22. Roma. Fulgo. & Corneus in dicta. l. si testamentum. Decius consil. 357. nume. 5. & consil. 403. nu. 14. & consi. 519. num. 5. & 557. num. 5. Aymon Crauetta consi. 296. lib. 2. & fatetur hanc opinionem communem esse Corne. in dicta. l. si testamentum. Quod si princeps testamenti priuati leges, & clausulas mutare velit: non poterit id alioqui agere quàm si id fiat causa publicæ: non priuatæ vtilitatis secundum Decium in dictis responsis ex Bart. in procœmio. ff orum. & in. l. vltima. columna prima. C. si contra ius vel vti. publi. Abb. & alij capitulo. quæ in ecclesiarum. de const.

Non oberunt huic assertioni ea, quæ in contrarium primo loco adduximus: & primũ planè tollitur ex eo, quòd testatoris vltima voluntas alioqui modis omnibus seruanda. cap. vltim. voluntas. 13. q. secunda. poterit principis authoritate mutari in his, quæ principis administrationi cõmittuntur: nam si testator aliquid legauerit in opus id, aut in eam rem, quæ principis distributioni & gubernationi subiacet: idem testator id legatum feciſſe videtur eius conditionis, attenta materia subiecta: vt per principem proprio arbitrio posset liberè commutari.

Sic iurisconsultus in. l. legatum. ff. de admi. rerum ad ciuit. perti. scribit legatum ciuitati ad certum publicum opus relictum authoritate principis in aliud opus posse expendi, quia opera publica ciuitatum & ipsius Reipublicæ, & legata eirelicta, administrationi principis commissa censentur: cùm, & is Reipublicæ administrator sit. Eodẽ pacto Romanus Pontifex, vt probatur in dicta Cle. quia contingit. pecuniam legatam in vsus pios ad beneficia & sacerdotia instituenda, ad pauperum alimenta, potest in alia opera itidem pia commutare: cùm ipse Summus Pontifex horũ omnium sit legitimus ex Canonicis sanctionibus administrator, & rector. Vnde in omni, & qualibet donatione, quæ ecclesiæ fiat ad certũ, & destinatũ onus ministerij Ecclesiastici, exceptis intel

ligitur

ligitur authoritas Romani Pontificis, cui vt præsidi Reipublicæ Christianæ licet ex iusta causa dispensare vnicuique Ecclesiæ, & mẽbro, id quod alterius membri propriũ sit, iuxta vtriusque membri necessitatem, opulentiam, & inopiam. nec per hoc offenditur donatoris, aut testatoris voluntas. quod obiter explicat Driedonius de libertate Christi. libro primo. pagina. 206. & 209.

Secunda prioris sententiæ ratio tollitur, si animaduertamus, liberam testandi facultatem iure gentium homnibus competere: & ideò non posse tolli principis rescripto: nec eius authoritate, quemadmodũ probatum est quinto posterioris sententiæ fundamento.

Tertiò, non obstat, quod adduximus de potestate principis, ad tollendum quodcunque impedimentum: quo quis bona iure successionis capere impeditur: quia id procedit, quando illud impedimentum inducitur à iuris statutis, quibus potest princeps ipse derogare, cum sint humanæ leges, quæ submittuntur dispensationi principum. Non enim idẽ erit, vbi quis voluntate testatoris, qui liberè potuit de proprijs rebus disponere, succedere impediretur.

Eadem equidem ratione tollitur quarta ratio cùm illegitimi, & spurij sint incapaces successionis ex prohibitione legis humanæ: quam princeps tollere potest. Quamobrem in his maioratibus, & fideicommissis cautissimè oportet rem istam tractare. Siquidem vbi ad primogenium vocantur legitimi, & naturales: satis erit, vt illegitimi admittantur, quòd in rescripto principis efficiantur legitimi: & potissimè si expressim ad successionem primogeniorum fuerint effecti legitimi, opinor etiam necessariam fore expressam legitimationem ad successionem primogeniorũ sicut & est necessaria ad feuda. Sed si maioratus institutor in specie prohibuerit successionem illegitimorum, & eodem pacto eorum qui rescripto principis fuerint effecti legitimi: tantùm admittens eos, qui nati fuerint ex legitimo matrimonio: tunc minimè admittentur legitimati per priucipem, etiam si ea legitimatio facta fuerit ex presim ad hunc maioratum cum derogatione clausulæ: & legis à testatore datæ. quod maximè notandum esse censeo. Et ne qui admodum aduersus principis potestatem existimet, iniquam nostram hanc sententiam, ab eo libenter quæram, possit ne princeps priuatum aliquem prohibere, ne de proprijs rebus testetur sub legibus, & conditionibus, quibus ei libitum fuerit? Respondebitis, principem hoc facere nõ posse, cùm aliud iure responderi nequeat: fatebitur igitur idem, non posse post conditum testamentum, & morte testantis confirmatum, principem id tollere, aut eius legibus derogare.

Quinta ratio facilimè tollitur eodem modo cùm iure humano tantùm, & per leges, quibus princeps potest derogare, filij illegitimi impediũtur succedere in feudis. Quòd si ex conuentione contractus, vel ex testamento prohiberentur ad feuda admitti legitimati per principis rescriptum tunc nequaquam prodesset principis legitimatio etiam expressè tollens contractus, vel testamenti legem: vt admitterentur illegitimi.

Sextum fundamentum ob eandem causam corruit: quia fœminæ prohibentur succedere in feudis propter leges, & consuetudines feudorum quæ dispensatione, & rescripto principis tolli possunt & tolluntur. at si fœminæ prohibitæ fuerint succedere testamento instituentis feudum, & maioratum, vel ex conuentione inuestituræ: non poterit princeps eas leges mutare, nec tollere.

Septimum, quod ex Curtio pro priori sententia attulimus, minimè obstat: quia id falsum est: si cuti modò probauimus, & deducitur id falsum esse ex his rationibus, quas ad posterioris opinionis probationem excusimus.

Vltima ratio vrgeret sanè: si per leges contractus, aut testamenti foret iuri communi derogatum, aliqua ve illata vis, aut iniuria. Sed cum testator iure permittente eas leges testamento, fideicommisso, & primogenio adscripserit: nõ video cur princeps eam voluntatem vltimam possit mutare ex ea causa, quòd velit dispositionem testantis reducere ad iuris communis regulas: quæ tandem minimè obtinent, nec obtinere debent vbi testator aliter suo testamento decreuerit: alioqui fatendum esset, posse testamentarias dispositiones per principes reduci ad iuris communis decisiones, quod falsissimum est: quandoquidem testator eodem iure permittente liberè potuit ita testari. Constat ergo hanc vltimam opinionem magis veram esse: & ideò admonendi sunt principes, nè testatorum in vltimas voluntates maioratibus instituendis mutent, tollantur, nec item leges ipsas: quibus institutores primogeniorum donationibus, aut contractibus propria patrimonia posteris deferunt: nisi id fiat ex causa vtili reipublicæ. Alioqui arbitror non æquè iustitiam sub ditis ministrari, nec tutum esse principis spirituali saluti, eas derogationes testamentorum, & vltimarum voluntatum fieri. Imò, vt hæc opinio manifestiùs probetur aliquot ex ea deducam: ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

quibus apparebit dubitationem istam non rectè à Doctoribus examinatã fuisse, præsertim ab his, qui potestates principum, vltra quàm deceat faci limè extendunt.

Primum ex his deducitur, an sit verum quod Paul. Castr. scripsit in dicta. l. si testamentum. existimans principem ex potestate absoluta posse te
8 stamentis, & vltimis † priuatorum voluntatibus derogare: licèt non possit id facere potestate ordinaria? Nam hæc potestatis absolutæ vis nequaquam conuenit his, quæ iure naturali, vel gentiũ sunt instituta: quæ procul dubio princeps tollere non potest, nec ordinaria, nec potestate absoluta. Iura siquidem naturalia immutabilia sunt: & ideo nemo vnquàm dicet his principem posse derogare, etiam absoluta potestate: cùm hæc potestas non esset, sed tyrannis, quæ longè abesse debet à principibus, & ab his, qui de eorum imperio, & potestate tractare conantur. Ius etenim naturale dictat, quemlibet propriæ rei dominium habere: possèque liberè de ea disponere: nisi ea dispositio ex causa reipublicæ vel propter publicam vtilitatem ei interdicta sit. Quòd si princeps absque publicæ vtilitatis causa dominium ab aliquo auferat eive interdicat rei propriæ liberam dispensationem: nonne tyrannidem veriùs quam principis leges, & iura exercet? hoc profectò apertissimi iuris est: quamobrem Pauli de Castro sententia, nec iure probari potest, nec admittenda est in benè instituta republica. Deinde hæc ipsa distinctio potestatis ordinariæ, & absolutæ in humanis principibus falsissima est: & adeò absurda, vt mirer omninò viros vtriusq; iuris peritissimos ea vsos fuisse: etiam si præter Paul. Castrens. in dicta. l. si testamentum. ea plerique vtantur, & maximè Antoni. in capitulo. constitutus. numero vigesimoprimo. de religio. domi. Bald. in. l. secunda. C. de seruit. & aqua. numero. 40. Decius in capitul. quæ in ecclesiarum. de constit. nume. 24. & seq. & in capitulo vltimo. de confirmat. vtili. columna vltima. Ang. in. l. item si verberatum. §. primo. ff. de rei vendic. Hic etenim non agimus de his, quę per iniuriam, & violentiam princeps facere potest: cùm id non pertineat ad iurisconsultos, nec in ea re conueniat nostra disputatio: ac potiùs belli duces, & milites, quàm viri literis, & eruditione præditi sint consulendi. at si nobis ea disputatio conuenit, quæ tractat de his, quæ iure absque iniuria princeps agere potest: abhorrere prorsus
9 & fugere tenemur absolutæ potestatis mentionẽ quod manifesta argumentatione ostenditur. Nã quod princeps, etiam derogando legibus humanis, & iure naturali diuino & humano facere valet: id ad ordinariam principis potestatem pertinet: iure siquidem concessa potestas, ordinaria dicitur, non absoluta: cùm nihil obsolutum cuiquam, etiam principi iure sit permissum. quod autem princeps agere nequit iure humano diuino, nec naturali: id non ad potestatem principis, quæ ex iure deducatur: sed ad tyrannidem, quę ex iniuria oritur, pertinet. Et prætereà hoc ipsum constat ex definitione Baldi in dicta. l. 2. num. 40. dum inquit, plenitudo potestatis, quam absolutã ipse, & alij appellant, est arbitrij plenitudo nulli necessitati subiecta, nullius que publici iuris regulis limitata. Ex qua definitione colligitur hanc absolutã principis potestatẽ ita liberè arbitrio principis pendere, vt nulla ratione, nullis publici iuris regulis limitetur. igitur princeps nulla rationis necessitate constrictus liberè poterit aduersus eiusdem rationis dictamen vti absoluta potestate. Hoc autem quàm sit absurdum ipsemet Bal. respondebit: cum in eadem. l. secunda. nu. 42. asseueret, principem animal esse rationale, ratione subditum. Nobis ergò, qui de iure disputamus, quæ sit in principe potestas: non licet nec licebit vnquam in principe constituere potestatem, quæ eius libidine, & libera voluntate absque rectis rationis limitibus ducatur. quod sensit eleganter Fortu. in. §. & quid si tantùm. ff. de libe. & posth. col. 140. vers. dicebat Bald.

Fortasis placebit quibusdam, qui vtuntur hac distinctione absolutæ, & ordinariæ potestatis: eã dici absolutam potestatem, qua princeps aduersus humanas constitutiones dispensat: eisque derogat nulla subsistente iusta causa. Nã licèt princeps malè faciat, & peccet has elargiendo dispensationes: actus tamen ex eis sequutus validus est: iuxta tradita à nobis in Epitome de matrimoni. capitulo sexto. §. nono. numero decimo. adhuc tamen ea potestas ordinaria est in principe, qui derogare potest iuribus humanis: licèt malè princeps ea vtatur: cùm nulla ex causa iusta leges humanas in priuati alicuius commodum tollat. Quamobrẽ nec ipse princeps apud Deum tutus erit: nec item is, qui his dispensationibus vsus fuerit.

Secundò infertur ex præmissa resolutione falsam esse alteram Pauli Castrẽsis sententiam in dicta. l. si testamentum. vbi asserit, posse principem derogare vltimis priuatorum † voluntatibus, & testamentis: eamque derogationem valere, vbi rescripto apposita expressim fuerit clausula: ex certa scientia. Ego etenim considerandum esse censeo,

seo, omnem actum ab agentis potestate, & voluntate pendere. ca. cùm super. de off. deleg. l. nemo potest. ff. de legat. 1. adnotauit ex Boetio Bald. in lprima. numero. 55. C. de sacrosanct. eccles. nihil etenim ad agendum prodest voluntas, si desit potestas: rursus nihil agitur ex potestate, si non adsit voluntas. Sic sanè, si princeps non potest, etiam si velit tollere priuatorum testamenta: quid obsecro refert ipsius rescripto clausulam: ex certa scientia adscriptam esse? cum ea possit maximos effectus habere in his, quæ princeps agere valeat: in his autem, quæ ab eo etiam sciente, & omninò volente fieri nequeũt: nihil ea clausula operabitur. eadem ratione parùm proderit, quòd princeps in his testamentorum priuatorum derogationibus vtatur clausula, non obstantibus, vtcunque generaliter, aut specialiter concepta, etiam si in specie expressum fuerit: non obstante. l. si testamentum. C. de testament. quia cùm in principe desit potestas derogãdi testamentis: nihil agitur, etiam si eidem legi nominatim derogetur.

Tertiò deducitur ex his, principem non posse testamentis, & vltimis priuatorum voluntatibus derogare, non tantùm quo ad totam ipsius testantis voluntatem: sed nec quo ad eius partem. Quia hac in re idem est de parte, quod de toto: cũ princeps non possit voluntatem priuatorum de proprijs rebus disponentium mutare, mutatur autẽ vltima voluntas, etiam si quo ad partem ei derogetur. Sicut nec princeps potest à priuato inuito auferre, partem domus, partem prædij, in quibus is dominium habet. Nec enim negari poterit, quantùm ad illam partem, tolli dominium à priuato inuito: quod etiam per principem fieri nequit. At si dixeris, principem posse iuri naturali, vel gentium partim derogare: id certè falsum est: cùm in ea parte, quam princeps tollit, ius idẽ naturale vim habeat, quæ quidem vis à principe subuerti nequaquã potest. Sic sanè nec leges priuatim appositæ in contractibus, vel testamentis ab his, qui proprium dominium habent: non submittuntur libero principis arbitrio, cùm & hæ minimè refragentur legibus in reipublicæ vtilitatem statutis.

Nec principali huius quæstionis decisioni oberit, quod princeps iuri nondum quæsito alteri, derogare valet secundum communem omnium resolutionem in dicto. §. & quid si tantùm. & ideo priùs quàm ex hac derogatione alteri quo ad ius quæsitum præiudicium fiat: nempe vbi ex legibus testamenti, vel contractus nondum fuerit alteri res quæsita, vel spe admodum probabili delata: principis rescriptum validum censeri debet. Hæc siquidem ratio satis debilis est: cùm semper ex hoc rescripto testatori verum dominium habenti, & eius voluntati omninò præiudicetur.

Quartò hinc quæritur, quid si ex lege Regia: cui princeps derogare potuisset, aliquis filium tertia bonorum parte meliorauerit: legesque iure fideicommissi meliorationi adscripserit, vsus equidem iure ipso Regio omnibus communi absque principis priuilegio, an possit ipse princeps aliquam ex testatoris legibus tollere, eive derogare? Quibusdam etenim id posse fieri videbitur ex eo, quòd testator vsus licentia legis Regiæ, & humanæ, quam princeps tollere potest, fideicommissum scripserit: & ob id ea voluntas subiiciatur principis arbitrio. Adhuc tamen opinor nec in hoc casu principem posse testatoris vltimam voluntatem mutare. Quia testator vsus iure sibi iam quæsito lege Regia ad vtilitatem reipublicæ statuta testamentum condidit eo pacto, quo potuisset iure naturali condere: nisi veteribus humanis itidem legibus prohibitus foret: quibus quidẽ legibus eo tempore, quo statutæ fuerunt reipublicæ vtilibus, nouis constitutionibus derogatũ est, & his testator vtitur, non pribilegio principis. Quo fit, vt maxima hac in controuersia sit differentia constituenda: an fideicommissum institutum fuerit peculiari principis priuilegio, iure prohibente: an ex beneficio ipsius legis etiam humanæ. Nam priori casu princeps mutare poterit cõditiones, & leges ipsius fideicommissi: posteriori verò minimè. Quia in prima specie ius adquisitũ alteri ex priuilegio principis, potest ab eodem principe tolli: saltem vbi omninò ius quæsitum in specie alteri non fuerit. In secundo autem distinctionis casu non potest mutari testatoris volũtas, quæ iure in vtilitatem publicam statuto semel stabilita sit. Princeps etenim licet possit reuocare humanam legem, non tamen nec vi reuocationis, nec dispensationis potest tollere effectus iam ex ea ante reuocationem perfectè deductos: ex quibus ius alteri quæsitum sit: nisi id fiat ex causa vtili reipublicæ. Alioqui leges iustissimæ, & ad cõmunem vtilitatem latæ, essent fallaces, deciperentque priuatos homines secundum eas propria testamenta, cęterosq; actus constituentes, si ad libitum principis publicæ leges cum his, quæ earũ autoritate semel ordinata, & stabilita fuerint, possent tolli & reuocari, quòd maximè aduersum est æquitati, iuri naturali, & reipublicæ administratio

Universidad de Deusto
Biblioteca

ni:cui conuenit legum authoritatem sacrosanctã & inuiolatam fore.

Quintò,ex hac disputatione tractari commodè poterit,quid dicendum sit de rescripto prin-
10 cipis:quo frequẽter† conceditur,quod aliqua res vinculis,& conditionibus maioratus subiecta, & alienari prohibita ex causa fideicommissi, etiã ratione dotis:nihilominus possit obligari, & hypothecæ titulo submitti pro restituenda dote quã ab vxore possessor maioratus,aut eius primogenitus acceperit,vel pro solutione dotis filiæ sorori,aut nepti constitutæ,& genero promissæ? Solet enim princeps hoc ipsum concedere:deficientibus tamen bonis, quæ libera sint à maioratus,& fideicommissi legibus. Dubitatur etenim , an princeps iure hoc concedere valeat in derogationem priuatæ voluntatis? Cuius quæstionis decisioni præmittam aliquot vulgò receptas interpretationes Authen. res quæ. C. communi. de leg. qua decisum est,res fideicommisso subiectas, & quæ ob id vinculum alienari non possunt, causa tamen donationis propter nuptias dotisve & iure alienari posse.

Primùm,illud equidem satis receptum est, & omnium consensu probatum , eam constitutionem obtinere:vbi alienatio fit ex causa dotis, donationisve propter nuptias in fauorem,& vtilitatem descendentium recta linea ab ipso primo testatore,qui fideicommissum instituit: quasi aliud omninò dicendum sit in extraneis ab ipso testatore,& in his , qui per transuersam lineam ei cognationis,aut agnationis iure attingunt:quod probatur ex mente testantis , & ipsius legislatoris, quam sequuti ita eandem constitutionem intellexere inibi Barto. Bal.columna tertia.Paul. Castrens.& alij præsertim Iason.numero. 12. & Curtius Iunior numero. 18.qui hanc sententiam explicant,& sentiunt communem esse. eandem sequuntur Aret.consili. 37.colum.2.Paul. & Doct. in.l.mulier.§.cum proponeretur. ff. ad Trebelli. colum.1.Loazes in.l.filius familias.§.diui.ff.de legat.1.vbi nume.361.fatetur hanc opinionem cõmunem esse. Quidquid contrarium senserit gl. in authen. de restitut.& ea , quæ parit.§. quam ob rem. verb. si non sufficeret. quam sequitur dicens sing. esse Baldus Nouell. de dote.6.parte. priuil.13.

Secundò, hoc in tractatu obseruandum est, posse rem prohibitam alienari dotis causa alteri, quam fideicommissario tradi,non tantùm vbi tacita alienationis prohibitio præcesserit:sed etiam si expressim à testatore sit alienatio prohibita. hoc etenim ob eandem rationem iure optimo deducitur à decisione text.in dicta Authen. res quæ.atque ita adnotarunt Bart.in dicto.§.diui. nume.10.quo in loco asserunt eius opinionem communiter receptam esse Iason.nu.59.Ripa nu.70. Ioan. Crott.col.15.Loazes.n.341.idem fatentur Iason in dicta authentica.res quæ.nume.24.& ibi nouiores. eandem opinionem sequuntur Ioan. Lup.in rub.de donatio.§.16. Bald. & Salice. in.l. voluntas.C.de fideicom.Bart.& Sali. in dicta authen.res quæ. Curti. Senior consil. 27. dubio. 1. Deci.cons.519.Alexan.cons.56.li.1.Et licèt quibusdam contrariũ placuerit:hæc tamen sententia omissa longiori examinatione,verior est,& magis communis:sicuti & ipse Deci. scribit. probaturque in.l.à filia.ff.ad Trebel.& in dicto. §. cùm proponeretur.

Tertiò,vt quibusdam visum est, eadem nouella constitutio minimè obtinet, nec est admittẽda vbi testator expressim alienationem prohibuerit etiam ratione, & causa dotis.Nam tunc non posse rem alienari prohibitam in dotem dari,aut causa dotis alienari propter expressam testatoris voluntatem, quæ derogat tacitæ, & præsumptæ à qua rationem habuit dicta constitutio : responderunt Alexand.in dicto consilio. 56.numero. 3. libro. 1.Ambrosius Opiconius in.d.§. diui. super q.2.Bart.Ioan.Crottus columna.18. Ferdi. Loazes.nu.360.inibi.Et Curti.Iunior in dict.authen. res quæ.nu.36.Roder.Xuar.in.l.quoniam in prioribus.2.limitatione,ad.l.Regiam.col.16.versi.vtrum autem bona maioriæ.C.de inof.test.& Ioã. Lupi.in dic.rubr.de donationi.inter vir. & vxor. §.16.nume.11.apud quem vidi ad hanc opinionem citatum Ambrosi.in dict. §. diui. qui tamen non ita indistinctè,vt Alex. & alij huic opinioni subscribit: imò planè non potest inter eius autores iure connumerari. tandem isthæc sententia potissimam rationem habet ex eo,quòd constitutio,quæ causa dotis alienationem permittit à præsumpta testatoris voluntate deducitur.text. celebris in dicto. §. quamobrem. quæ quidem cessat ob contrariam, & expressam eiusdem testatoris voluntatem.

Cæterum,Paulus Castrensis ab omnibus pranè citatus in cons.80.lib.1.col.2.incipienti. Quia per suprascriptum eximium consultorem. Cui subscribit Iason in dicta auth.res quæ.col.vlt. contrariam sententiam probat scribens, rem prohibitam alienari à testatore : posse nihilominus ex causa dotis omnino alienari:etiam si expressim prohibitum sit,nè ex causa dotis alienetur. Quia testator

testator non potest hanc prohibitionem addere in prejudicium dotis,quam posteris,& liberis iure constituere tenetur:si hi non habeant bona ex quibus dotem habere possint.Là filia.ff.ad Treb. l. vltima.C.de dot.promiss. notatur in. l. obligamur.ff.de actionib.& obligat.Ego verò priorem opinionem veriorem esse omninò censeo.Nam pater,qui testamentum condit, & relictis legitimis portionibus ipsis filijs,quos grauare non potest, in his rebus,quæ vltra legitimam portionẽ filiorum supersunt,liberè potest quodcunque grauamen filijs iniungere,sicut & extraneis, quibus eadem bona poterat relinquere.Et ideo quemadmodum ex consensu omnium potuit in hoc casu testator prohibere extraneis alienationẽ ex causa dotis:ita & liberis proculdubio potest eadem fieri prohibitio. Nec tenetur auus, nec pater semel constituta filijs legitima portione,& ea data, eisdem vel eorum liberis dotem cõstituere,vnde quod Paul. Castrensis scribit procederet vtique vbi ratione debitæ portionis legitimæ tenetur testator dotem dare filiabus, aut nepotibus: quod expressim notarunt Ioan. Crottus , Loazes , & Curtius in dictis locis : ac sensit optimè Ioan. Lupi in dicto.§.decimosexto.numer. 14. vers. pater verò.Imò eadem expressa prohibitio, quòd res subiecta restitutioni non alienetur etiam ratione dotis,poterit apponi à testatore, & iniungi filijs quo ad Tertiam bonorum partem, quam vni ex eis prælegauerit:modò seruetur in fideicommissi forma decisio legis Regiæ. 27. Tauri. Hodie.l. vndecima.titulo sexto.libro quinto Recop. nec ad hanc scribendam prohibitionem opus erit priuilegio Regis.

Quartò,non tantum res subiecta restitutioni poterit alienari titulo dotis constituendæ : sed etiam ratione dotis per grauatum acceptæ restituẽdæ,& licet ea recepta fuerit post grauamen appositum:mortuoque ipso testatore, & vxore ipsa, quæ dotem dederit,minimè ignorante ipsius grauaminis constitutionem. Hoc probatur in dicta authe.res quæ.dum inibi expressum est, rem subiectam restitutioni posse alienari causa donationis propter nuptias,quę quidem datur pro tutiori solutione,& restitutione dotis,& pro dote consequenda : quemadmodum constat ex notatis in Auth. siue à me.C.ad Velleia.& in Auth. vt immobilia ante nuptias.§.si quis igitur. colla.5. ad notauimus,& nos in Epitome.2. parte de matrimonijs.capitulo tertio.§.septimo.ad finem.igitur & pro restitutione dotis poterit alienatio permitti.Quam opinionem tenuerunt gloss. Barto. & Docto. in dicta auth.res quæ. Alex. consilio. 67. numero quarto.libro.4.Anania, & ibi Bologni. consilio.61.dubio.3.Barth.Soci. consilio vigesimotertio.libr. tertio.columna prima.Deci.cons. 519.numero secundo. Rube. consilio septuagesimooctauo. num.1.Ioan. Crottus in dict.§.diui. Fol.penult.ver.octauo quæritur.Curti.Iunior in dicta Auth.res quæ.nume.11.& quanuis gloss. & Bartol. indistinctè hac in re loquantur : & Angel.in Auth.de restitu.& ea,quæ parit.in prin.vlt. colum. Iason in dict.Auth.res quæ.col.pen.idem in cons.231.nu.3.lib.2.velint bona subiecta restitutioni minimè posse alienari pro restituenda dote , quã filius,nepos,aut pronepos testatoris acceperit post constitutum fideicommissum : nihilominus verior opinio videtur contraria. qua probatur,posse dicta bona pro dote restituenda alienari:etiam si dos accepta fuerit post fideicommissum & mortuo testatore:sicuti asserunt Alexan. & alij omnes, quos post ipsum modò citaui : ex quibus fatentur hanc opinionem communem esse Anania,Soc. & Decius, & Rubeus, ac præter eos post alios idem testatur eandem opinionem sequutus Ludou.Gozadi.consilio.97.nume.10. sentiuntque hanc sententiam iure verã esse Bart. in dicta authen.de resti.col.3.ver.quæro pro declaratione.& Paul.Castrensis in cons.80.libro. 1. hoc ipsum constat ex decisione Iustiniani in dict. authen. de restitutioni. & ca. dum ibidem. in.§. Sancimus.responsum est,posse filium, vel filiam testatoris constituere dotem, & donationem propter nuptias ex bonis subiectis restitutioni: vnde apparet,eam decisionem expressim tractare de dote constituenda post testamentum, & grauamen iam institutum : & ideo idẽ præmittit is text.circa alienationem bonorum pro restituẽda dote accepta post ipsius fideicommissi ordinationem, etiam iam mortuo testatore : cum hæc duo pari iure censeantur ab ipso Iustiniano.idem etiam deducitur ex eo,ꝙ Cæsar ipse in prooemio ipsius Nouellæ asseuerat, plerunque mulieres dãtes dotem ei,qui possidet bona subiecta restitutioni,ex ignorantia fideicommissi decipi : igitur iam constitutum erat fideicommissum tempore, quo dantur dotes, quibus illa constitutio fauere vult.Præterea ratio dictæ Cæsareę Nouellę ea videtur esse: quod ex presumpta volũtate testantis appareat, testatorẽ voluisse fieri à successoribus, quos onere restitutionis grauauit,quod idẽ si viueret facturus esset.l.cum seruus. versi. nã & si viuus.ff.de condit.& demonstrat. dum dicit:Quod ipse viuus facturus sit, ab hæredibus suis fieri vo-

Universidad de Deusto
Biblioteca

luisse intelligitur. Sed ipse testator si viueret, ea bona voluisset pro restituenda dote filio tradita obligari, iuxta notata per Bart. in l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solut. matri. Ex quibus appa ret veriorem, & magis communem esse sententiam Alex. Ananiæ, & sequacium. Et quãuis Ioã. Crottus, Soci. & Curti. Iunior hanc quæstionem tractantes inter alia præcipuè considerent ignorantiam mulieris tradentis dotem viro, qui fideicommissi iure tenebatur bona restituere: nè ex ignorantia fideicommissi decipiatur: idemque adnotauerint, & collegerint à Nouella Iustiniani in dict. authe. de restitutionibus. ego opinor ignorantiam mulieris non esse præcipuam, nec finalem rationem illius decisionis: sed, vt aiunt, impulsiuam & simul cùm alijs à Iustiniano considera tam: quod apparet ex eo: quia etiam data scientia mulieris tradentis dotem: poterit res subiecta restitutioni constitui pro donatione propter nuptias per eum text. Et tamen donatio propter nuptias tendit & ad hoc, vt bona donata sint obligata ad restitutionem dotis. ratio etenim præcipua, & quæ omnino Iustinianum mouit ad eam constitutionem edendam, deducitur à præsumpta voluntate testatoris simul & à fauore dotis. Quã obrem communem sententiam Alexan. & Ananiæ etiam veram esse censeo: vbi dos tradita fuerit ab ea fœmina, quæ sciebat bona subiecta etiã fideicommisso, & restitutioni. quod sensit Ripa in dicto. §. diui. numero. 77. His denique prænotatis apparet, quando bona maioratus, & fideicommissi vinculo subiecta restitutioni possint alienari pro dote constituenda, vel vxori restituenda. Et planè vbi testator iure communi absque licentia, & priuilegio principis potuit prohibere alienationem etiam ex causa dotis soluendæ, vel restituendæ: quod contingit in his rebus, de quibus liberè poterat testator disponere, & iure fideicõmissi testari, non poterit princeps proprio rescripto huic voluntati, & expressæ prohibitioni derogare, nec permittere, quòd ea bona ex causa dotis alienẽtur, aut dotis restitutioni obligentur: quod probatur ex his quę hoc capite tradidimus. Nec oberit causam dotis esse fauore dignam, & id reipublicæ conuenire: cùm id verum sit: modò non fiat præiudicium alteri, qui dominium rerum iustè adquisierit: non enim conuenit reipublicę dotem constitui ex alterius patrimonio cõtra eius voluntatem: nisi in casibus à iure iam expressis, & eis similibus. Quòd si habita à principe licentia testator, qui alioqui id agere non poterat, prohibuerit alienationem rerum etiam dotis causa: tunc princeps ei voluntati contrario rescripto labente tempore derogare valebit: sicuti superiùs probatum est: admoneo tamen, vtcunque sit, hæc principum rescripta restringenda fore: & ita accipienda, vt strictam interpretationem habeant: nè passim, & temerè testatorum vltimę voluntates mutentur.

Postremò, si quis res aliquot posteris iure maioratus obtinendas, & possidendas reliquerit: nullis adiectis prohibitionibus, nec clausulis: fortasis quibusdam videbitur censeri ab ipso testatore tacitè prohibitam fuisse harum rerum alienationem, etiam ratione dotis, his quidem rationibus, quas præcedenti Capite adscripsimus, cum frequẽtissimo Hispaniæ vsu obtentum sit: res maioratus, propter mentem testantium, nec dotis causa alienari posse, & quanuis id ab eis expressum minimè fuerit, ob creberrimam, & expresim additã maioratibus prohibitionem hanc id persuaderi poterit: tamen quia dubia est opinio ista, censeo maturiùs fore cogitandum, & legendum, quod ipse adnotauí in rub. de testamen. 2. parte. numero. 14.

Illud tamen non est prætermittendum, quod huius quæstionis decisioni erit fortasis non inutile: nempe an Auth. res quæ. obtineat quoties dos constituenda est liberis, qui nati fuere post mortem testatoris, & quibus ille tunc minimè tenebatur dotem dare. Nam plerumque controuertitur super dotibus illarum fœminarum quæ etiam si à primo testatore descendant, natæ fuerunt post eius obitum. Quòd si in his non est admittenda decisio text. in dicta Authentica. res quæ. quanuis non adsit prohibitio testatoris, nec expressa, nec tacita, nec generalis, nec specialis circa alienationem, etiam causa dotis, semper erit necessaria principis licentia ad alienationem ex ea causa faciendam. Si verò in hoc casu etiam locus sit constitutioni Nouellæ Iustiniani in dicta authentica, res quæ. expresim traditæ, non erit necessaria Principis licentia, nisi testator, hanc alienationem expressè prohibuerit. Sunt igitur qui censeãt, illam constitutionẽ obtinere, etiam in nepotibus, & pronepotibus à primo testatore descendentibus, & natis post eius obitum. Habetur etenim ratio obligationis, qua primus testator ad dotem constituendam teneretur, si modò viueret, & eius, qua tenetur modò qui alienare vult. Sic sanè visum est Paulo Castr. in l. mulier. §. cum proponeretur. in princ. ff. ad Trebe. Curtio Iuniori in dicta Authentica. res quæ. numero duodecimo. 13. & 18. & planè si mentem, & omnium

omnium Doctorum sensum cõsideremus, compertum erit, eos in hoc conuenire, vt Nouella Iustiniani etiam sit admittenda in dote constituenda fœminis quibuscunque à primo testatore descendentibus, & post eius obitum natis. Contrariam sententiam probat Bald. in lectione Antiqua in dicta authent. res quæ. quæstione. 3. quem illic Corneus columna secunda. refert, & sequitur. Eandem his non citatis defendere conatur doctissimus Gregorius Lopez in l. 6. titulo vndecimo. par. 5. columna sexta, & septima. Quia his liberis non tenetur auus, nec proauus dotem dare, nec tempore mortis tenebatur: cùm nondum eo viuente fuerint nati. Nec compelli poterat, in reve cogebatur propria bona relinquere ad onus istud destinata, vt inde nascituræ ex eius sanguine fœminæ dotem haberent: & ideò obligatio nondum nata transmitti contra eius hæredes nõ poterat, nec contra possessores bonorum, quæ ipse reliquit. Quæ quidem opinio mihi potiùs placet, ac verior videtur propter propriam fideicommissorum, ac primogeniorum naturã, quæ in hoc tendit, vt bona illa penes familiam in agnationis, & nominis memoriam illæsa, & integra conseruentur, & perpetuò maneant. Sed & huic opinioni omnino patrocinatur proœmium Nouellæ Constitutionis Græcæ. 39. à qua deducta fuit Anthen. res quæ. paulò antè citata. Fit igitur ex hoc, vt iustior sit ea sententia, quàm paulò antè nos exponere conabamur de præsumpta prohibitione alienationis, etiam in causam dotis, horum bonorum, quæ iure primogenij censentur.

Quod verò obiter hoc in capite sensimus, Principem scilicet derogare posse prohibitionibus & conditionibus, quæ primogeniorum institutioni fuere adiectæ, vbi ea primogenia fuerunt instituta, quia id res exigebat, regia autoritate: à practicis receptum videtur multis quidem rationibus, præsertim, quod licèt priuatus non possit perfectæ donationi iam à se factæ modum, aut conditionem, legesve aliquas adijcere. l. perfecta C. de donat. quæ sub modo. Princeps tamen poterit donationibus à se factis modum, & conditionem præscribere. quod Bald. adnotauit in l. nuptæ. ff. de senatori. non ex vi contractus, sed ex vi legis, quæ hanc potestatem principi competentem minimè impedit: cum his legibus derogare possit. idem sensere Bal. in l. qui se patris. C. vnde liber. col. ante. Paulus in l. rescripta. C. de preci. Impe. offer. & in l. vltima. C. si contra ius vel vtilit. pub. Ioan. Lup. in rep. de donationi. §. 16. numero. 14. idem tenet Platea in l. qui fundos. C. de omni agro deser. lib. 11. & Albert. Brunus consil. 1. colum. 6. & 10. ex ratione d. l. qui fundos. quæ vel parum, vel nihil me mouet, vt in hanc accedam sententiam: quam adhuc quidam ex eo probant, quod in his regnis receptum sit, potuisse Henricũ Regem eius nominis secundũ donationibus à se factis, & perfectis, postmodum in testamento modũ succedendi adijcere, vt quæ donauerat, donatarij haberẽt titulo primogenij, vt illis decedentibus absq; liberis ad regẽ reuerteretur. Sic etenim iure responderũt Rom. cons. 99. Io. Lupi in rub. de donatio. §. 50. nu. 6. §. 69. n. 13. & Rode. Suar. in. q. de Maioratu. nu. 22. Eadem opinio alia ratione poterit confirmari q donatio facta à filio consensu, & authoritate patris, ab ipso patre profecta videatur. l. in ædibus. §. quod filiusfamilias. ff. de donat. & illic Bar. & Pau. Cast. Fortasis tamen in quæstione, quã modò principaliter tractamus, in derogandis vltimis priuatorum volũtatibus, vel contractibus, quibus certis quibusdã legibus primogenia fuere constituta, contraria opinio iustior, ac verior est: saltem in eum finem probari debet, vt Regij consiliari, quibus id muneris incumbit, vt his derogationibus expediendis, & alijs priuilegijs concedendis præsint, rarò, & maxima ex causa, eaque exactissimè examinata hoc iure vtãtur. Ipse etenim video & in hoc casu aliquot rationes ex superius traditis derogationes sistas impedire: cùm alioqui facilimè decipiãtur illi, qui vel ex Regis autoritate iure primogenij proprium patrimonium certis sub conditionibus, & legibus posteris relinquunt, alioqui non relicturi. Qua de re longiùs alibi disputabimus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Census quid sit? & in dubio, an contractus iudicetur censualis, vel emphyteuticus? & de pœna commissi.*
2 *Annui reditus licitè constituuntur: & inibi vtriusque partis rationes.*
3 *Annui reditus ad vitam possunt constitui.*
4 *Reditus annui an possint emi ad certum, & definitũ tempus?*
5 *Latè examinatur, an possint constitui annui reditus obligatione tãtum personali? & an peremptis rebus, super quibus fuerit constitutus, perimatur reditus?*
6 *Qualis sit hypotheca, quæ deducitur ex constitutione annui reditus super aliqua re?*

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 *Hypothecaria actio proponi poterit contra vnum ex pluribus plurium rerum possessoribus insolidum.*
8 *Constituto reditu super pluribus rebus: an cuiuslibet earum possessor teneatur insolidum.*

De annuis reditibus, an hi possint titulo emptionis in pecunia constitui?

CAPVT. VII.

ANNVI REDITVS, qui pecunia soluendi frequẽter constituuntur: vulgò cẽsus appellari solent: idque adeò receptum est, vt non inutile sit: an ea vox his reditibus conueniat, breuiter inquirere. Census etenim is olim dicebatur, qui in bonis haberet centum millia sestertium: quæ quidem summa apud Hispanos vnus est computus: is verò continet decies centum mille quadrantes. huiusque significationis 1 autor est præter alios Asconius Pædianus. 3. Ciceronis in Verrem actione. Est item census æstimatio patrimonij, vt annuum tributum soluatur: dictus à censendo idest, æstimando. l. vitia. &. l. forma. ff. de censib. l. secunda, & tertia. C. de censib. libro vndecimo. l. census. ff. de probationib. l. de creationibus. C. de episco. aud. Et hæc quidem in prouincijs. Nam in ipsa vrbe æstimatio, & denique census factus est ad distinguendos ciuium status secundum quos munera belli & pacis ciues ipsi pedites, vel equites subirent: vt explicuit Budæus in. l. vltima. de senatorib. Hinc census etiam dicitur patrimonium ipsum. Iuuenalis, Protinus ad censum, de moribus vltima fiet quæstio. Ouidius in Fastis, Dat census honores, census amicitias. Vlpianus in. l. cogi. ff. ad Trebellia. Censum autem, id est, æstimationem patrimonij primus instituit Seruius Tullus Romanorum Rex, authore Liuio libro primo. ab vrbe condit. Quandoque census pro tributo accipitur. text. in. l. secunda. C. sine cens. vel reliq. idque adnotauit Valla in Raudensem. & Matthæi cap. vigesimo secundo. scriptum est, Licet censum dari Cæsarei, an non? tametsi Zasius libro secundo. singul. intellect. capitulo tertio. existimet, eam significationem Latinam non esse: etiam si frequentissimus sit eius vsus in eo sensu apud iuris Pontificij constitutiones: quibus census appellatur, quicquid alteri datur in signum, & recognitionem subiectionis, iurisdictionis, & imperij, aut dominij. Sic & census dicitur iure Pontificio contractus quidam: quo habens plenum rei dominium, eam alteri tradit quo ad ipsum dominium vtile & directum pro centum aureis, ea pactione, vt perpetuò ex ea re sibi decem aurei annui soluantur, quemadmodum notatur in capitul. constitutus. de relig. domib. Bartol. in. l. prima. §. primo. ff. de publica. Imola in capitulo secundo. ad audientiam. columna secunda. de rebus eccles. ex quibus constat differentia inter contractum census, & emphyteusis: siquidem emphyteusis contractus tunc dicitur: quando dominus rei ipsam sub annua pensione, vel propter aliud pretium simul & recognitionis solutionem alteri tradit quo ad vtile dominium, reseruato sibi dominio directo: quod probatur in. l. prima. C. de iure emphyt. vbi hoc explicat Iason. num. 48. idem Iason in Auth. qui rem. num. 10. C. de sacrosanct. eccle. post Oldra. consilio. 29. & Barto. & Imol. vbi supra. quo fit, vt contractus census similis sit illi, quo agri vectigales constituuntur. l. prima. §. 1. ff. si ager vectigalis, vel emphyteu. peta. Ex hac verò differẽtia inter contractum census, & contractum emphyteusis deducitur, emphyteutam cessantem soluere pensionem triennio priuatis, biennio ecclesiæ iure suo cadere. l. 2. C. de iure emphyteut. cap. vlti. de locat. dict. auth. qui rem. non ita idem efficere contractum censualem. Nam & si mille annis census non soluatur, minimè caditur à iure contractus. glo. singul. in dicto capi. constitutus. Imo. & Iason in locis paulò antè citatis. Abb. in capit. 1. colum. 2. de in integ. restit. & ibi Augustinus Beroius num. 69. Soci. consi. 167. lib. 2. idem Iason in. l. 2. C. de iure emphy. num. 41. Hippolysingul. 95. Bart. in dict. §. 1. quorum opinio communis est secundum Deci. consi. 138. column. 1. quanuis Bald. consi. 177. lib. 3. contrariam sententiam dixerit communem esse: Imò in eo dubio, quo licèt constet de contractu. non tamen appareat, an is sit emphyteuticus, an censualis, præsumendus est contractus is censualis potiùs, quàm emphyteuticus: quod eleganter censuit Alberic. in dict. l. 2. & ibi Iason. num. 42. Soci. in dict. consil. 197. colum. 2. Hippol. in dict. singul. 95. Deci. item in præfato responso. 138. & Carol. Ruinus consi. 42. libro. 1. numer. 7. atque in priuato. idem probat Augustin. Beroius in dict. c. 1. num. 72. & idem in quæst. 14. quo in loco tenet, quo ad ecclesiam

siam præsumendum esse contractum emphyteuticum in pari coniectura, & dubitatione. Sed & in ecclesia priorem opinionem tenet Soci. in dicto consilio. 167. Et ita bis in praxi fatetur obtinuisse Augustinus Beroius dicto capitulo primo numero septuagesimo secundo. Solet tamen apponi censuali contractui ea conditio: vt non soluto censu biennio, aut triennio, ius ipsius contractus pereat: fiatque res ipsa commissa: eaque pactio seruari debet: cùm præsertim lege Regia. 68. Tauri ita definitum fuerit. Hodie. l. 1. titulo. 15. libro. 5. Recopi. Praxis tamen, & forensis vsus apud suprema Regis tribunalia eam legem contractus, & si omnino expressa sit, tantùm admittit, & probat, vbi census perpetuus constituitur absque redimendi pacto, & res, super qua constitutus est, ipsius erat, qui pensionem annuam sibi soluendam fore cauerit: alioqui benigno quodã iure nunquam obtinet is, qui rem iure, & ratione commissi reddi sibi postulat: quod expressim iure fieri comprobat Matth. Afflict. decisione. 80. Est etenim pœna commissi odiosa, rigoremque habet: à quo æquissimè fugitur. Nam & si canonibus statutum sit, non esse admittendas constitutiones, quæ ecclesijs damnum & læsionem inferant. capitul. 1. de consuetud. nihilominus processit, & obtinet ea consuetudo: qua inductum fuerit, emphyteutam ecclesiæ non cadere emphyteusi, etiam si soluere pensionẽ biennio, aut triennio omiserit: sicuti existimant Abb. in consilio 72. columna secunda. libro primo. Decius in dicto capitulo primo. de consuet. Rochus Curtius in capi. vltim. eodem titul. Fol. paruo. 51. col. 3. & Carol. Ruynus consi. 4. lib. 1. Hinc tandem appareat, non propriè, nec ex recta dictionis significatione etiam, qua canones vtuntur, hos annuos reditus, qui vulgò super rebus alienis constitui emuntur, census appellari.

Hos denique annuos reditus non posse licitè emi: etiam si constituantur ab his, qui verum rerum, super quibus constituuntur, dominium habent, probatur his rationibus. Nam & hos census annuos reditus dici propriè apparet ex text. in cle. exiui. §. cumque annui reditus. de ver. signi. & ibi Card. tradit latè And. Tiraq. libr. 1. de retract. §. 1. glo. 6. in principio.

Primum, hanc emptionem annuorum redituum iniquã esse, probatur: quia primus, & proprius vsus pecuniæ is est, vt per eam cæteræ res
2 æstimentur: non vt ea sit sui 1 ipsius æstimatio. l. 1. ff. de contra. empt. vbi Budæ. l. 1. ff. de rer. permu. §. pretium. &. §. item pretium. Insti. de emp. idem constat authoritate Aristotelis. lib. 1. Polit. cap. 6. & libr. 5. Ethico. ca. 5. & Plinij. lib. 33. capit. 1. non enim congruit, decem aureos, alijs decem itidem aureis æstimari. Ergo non licet emere annuos reditus pecunia soluendos: & sic pecuniam alia pecunia æstimare: & pecuniam pecunia emere: cũ ex hoc vsus pecuniæ peruertatur: siquidẽ in hac specie non est pecunia medium commutationis alterius rei. Nam & eadem ratione vsura improbatur: quia pecunia pecuniam parit: sicuti primo huius libri capite ostendimus.

Secũdò, hoc idem constat. Nam & mutuum non tantùm verum sed & fictum, vsuram constituit, & inducit. ca. ad nostram. de emptione. ca. illo vos. de pigno. c. in ciuitate. de vsuris. at in hac emptione annui reditus constituti in pecunia, mutuum saltem fictum, & interpretatione quadam intercedit: siquidem in contractu mutui debitor tenetur reddere idem genere. l. 2. ff. si certũ petatur. transit etenim pecunia in dominium recipientis, & eius est periculum. l. incendium. C. si certum peta. Sic & in hoc contractu, quo annui reditus emuntur, debitor, idem genere reddere tenetur, idest, pecuniam eiusque dominium adquirit: & periculum eius subire cogitur. vsura verò hic subesse videtur ex eo, q pecunia immediatè fructuum pecuniarium pro rata sortis, & tẽporis parit: & quia debitoris inopia pressi his reditibus constituendis operam dant: quemadmodũ olim solebant vsum pecuniæ vsuris redimere. deinde habentes pecuniam otiosam hac ætate ob legum pœnas volentes fœneratitiam artem effugere, his emendis reditibus auarè student: & in eorum emptionem pecuniam impendũt: commodius lucrum ex ea, quàm ex vera vsura percipientes. vnde contractus hic profectò non potest, nisi magno cum animæ, & conscientię discrimine in republica Christiana permitti.

Tertiò hoc ipsum apparet? vsura etenim committitur, cùm aliquid vltra sortem causa mutui recipitur: quod alibi docuimus: at in his contractibus, quibus reditus annui pecunia soluendi constituuntur, quique maximam habent cum mutui datione affinitatem: aliquid labente tempore vltra sortem ipsam in eodem genere recipitur: nam si quis emerit mille annuos aureos viginti millibus: annis equidem viginti quinque sortem recipit, & vltra eam quinque millia. ergo hic vsuræ subest species, quæ omninò improba censeri debet.

Quartò, hic contractus titulo, & nomine emptionis à quibusdam probatus: nihil commune habere

Universidad de Deusto
Biblioteca

habere videtur cum emptione,quæ ex re, & pretio constat.l.1.ff.de contr.emptione.§. pretium. Inst.de empti.l.vlt.C.de præd.decurio.lib. 10.in hoc autem contractu quanuis pretium constituatur:non tamen adest res aliqua, quæ eo pretio vendatur.Fundus etenim,super quo constituitur census, minimè venditur: nec constituentis persona, nec item ipsa annua pensio : cùm pecunia sit. igitur emptionis titulus huic contractui adscriptus nequaquam eum defendere, aut probare poterit.

Quintò, authoritate doctissimorum virorum hi contractus improbantur, siquidem Salyceт. in Authenti.ad hæc. C. de vsur. ad finem. Henric. Gandauensis quodlibeto octauo. quæstione vigesimasecunda.& Gregorius Ariminensis à Salyceto nominatim citatus hanc redituum emptionem illicitam esse censent,& vsurario crimini admodum similem:quibus suffragãtur plures rationes,quas disputandi gratia Conradus,& alij,quorum statim mentionem faciemus,expressim adducunt.

Contrariam sanè opinionem probare conabimur,vt manifestum sit,hos contractus modò in Christiana republica frequentissimos,non omninò illicitos esse:nec statim impietatis, & vsurarij sceleris damnandos esse eos,qui pecuniam in horum redituum emptionem impenderint. Et primò constat, vsumfructum posse pecunia emi.l. necessario.§.vltimo.ff.de peri.& com.rei vendit. alijsque titulis constitui.l.3.ff.de vsufruct. §. vlti. Insti.de vsufru.ergò sic annuus reditus saltem in fructibus emi, & vendi potest. quod nemo vnquam ex doctis,& sapientibus negauit, vt inquit Ioan.Maior in.4.sent.distin.15.q.42. col. 1.probant latè Conrad.de contractib.quæst.82. Ioannes à Medina de restitutione.ca. de censibus.idẽ & in pecuniæ reditu erit omninò dicendum, sicuti apertissimè, & euidenter constat in domibus,& alijs rebus,quæ reditum pecuniarium præstant,& præstare solent:in his etenim apparet ex sententia omnium vsumfructum, vel partem eius emi pecunia posse:is verò vsusfructus pecuniarius est.Et ideo satis vrgenter probatur:vsumfructum etiam in pecunia soluendum, pecunia emi posse.Quid ergò obsecro,vetat, & pecuniarios reditus pecunia emi?

Secundò, hos annuos redditus pecunia emi posse, etiam vt in pecunia soluantur: deducitur ex eo,quòd annuus reditus est merx,& inter bona immobilia computatur à iure.text.est singul. in Clem.exiui.§.cumque annui reditus.de verb. signific.quem dixit inibi singu.esse Cardi. idem probatur in Auth.de non alienand. aut permut. reb.eccles.in prin.ver. vult enim. optimus text. in.l.si quis inquilinos.ff.de lega.1.in princip.l.iubemus nulli.in princi.ibi,ciuiles annonas. C. de sacrosanct.eccles.l.hac edictali.§.his illud. C. de secund.nupt.latè Alex.& Iason in.l.à Diuo Pio. §.vltim.2.limit.ff.de re iudicat. idem Alexan.in l.si constante.§.vltim.colum.vltim.ff.solu.matri. Alcia.in.l.mouentium.ff.de verb.significa.latiùs Andreas Tiraquel.libro.1.de retractu.§.1.glo.6. numero.4.Quod si hic reditus annuus,merx censetur:siue inter mobilia,siue immobilia computetur:id enim parùm refert,emi pecunia procul dubio poterit.

Tertiò,eadem sententia probatur : quia ius percipiendi hos annuos, & pecuniarios reditus: æstimari potest pecunia:cùm afferat realem possessori vtilitatem:igitur vendi, & emi iustissimè potest.

Quartò,omnium consensu receptum est, me posse titulo donationis constituere Titio super domo mea decem aureos annuos in perpetuum aut temporarium reditum : & deinde Titium, eundem reditum pecunia vendere posse : quòd & ipse Henricus Gandauensis fatetur.igitur quid vetat me eosdem reditus posse modò constituere,ac pecunia vendere? nulla profectò ratio adduci poterit,quæ verum discrimẽ inter hæc duo constituat.

Quintò,hæc pars instruitur authoritate Iustiniani in Auth.vt hi qui obligat.sed habe. perhibres minor.§.quoniam.versi.licebit.iuncta gl.inibi.ex quibus constat,licitum esse curatoribus pecunijs minorũ annuos reditus pecuniarios emere.idem probatur eiusdem Cæsaris Nouella constitutione.160.quæ,& si in vulgatis codicibus desideretur,refertur tamen inter Græcas, & Haloãdri Nouellas:quo in loco manifestè hic contractus,tanquam licitus probatur, & distinguitur à contractu mutui,& vsurario.quam quidem constitutionem retulit Carolus Molinæus in tracta. de contract.q.75.nu.586.

Sextò post variã,& satis controuersam veterum concertationẽ tandem hæc sententia probatur cõstitutione prima à Martino Quinto condita anno Millesimo quadringentesimo vicesimo tertio : & secunda à Calixto Tertio anno itidem Millesimo quadringentesimo quinquagesimo quinto statuta:quæ quidẽ constitutiones habentur inter extrauagantes communes titul. de emptione,& vendi.quarũ meminere Conrad.de cõtract.quæst.83.conclusio.14.Rauenna in capi.in ciuitate.de vsur.Ioan.Maior in.4.sent.distinctio. 15.quæstio.42.Catalogus gloriæ mundi,part.12. considerat.99.Fallentia. 25. Tiraquellus libro.1. de retract.§.primo.in gloss.6.numero.15.Carol. Moli.de contract.quæst.10.nume. 140. & Ioan.à Medina de restitut.capi.de censibus.imò & ante has constitutiones eandem opinionem probarunt Innocent. & alij magis communiter in dict. capitul.in ciuitate.Bal.in rep.l. iusiurandum. col. 40.ff.de iureiur.Anchar.in disputatione incipienti.Antiquis,& modernis temporibus.& plerique alij,quos adducunt Tiraq.in dicta gloss.6.& Carol.de contract.in principio. nu. 20. adducitque plures rationes Conrad. quæstione septuagesimanona.

Non oberunt huic decisioni ea,quæ primo loco adduximus.Nam,vt primæ rationi satisfaciamus,quanuis proprius vsus pecuniæ,sit in hoc instítutus,vt per eam reliquæ res æstimentur : non vt ea sit sui ipsius æstimatio, nihil impedit, quin ex secundo,& improprio vsu, pecunia sit sui ipsius æstimatio,& cum alia pecunia commutetur. Sicuti & proprius,ac primus calcei vsus est ad pedem tegendum:improprius tamen, & secundus erit ad eius cum alia re permutationem,nec illicitum erit pecuniam cum pecunia permutari:sicuti nec calceum cum gladio : secundum Aristotelem lib.1.Poli.c.6.&.7.Thomam lib.2.de regim. princ.c.14.Caieta.in tract.de cambijs.c.5. & Syluest.verb.vsura.4.quæst.2.&.3.quo fit, vt licèt in his reditibus emendis pecunia cum pecunia permutaretur:non inde colligi posset probatio efficax, qua cogeremur horum redituũ emptionẽ damnare.Deinde nemo vnquàm dubitabit,posse pecuniam auream cum argẽtea permutari: item & argenteam cum ærea : ergo & pecunia certæ quantitatis vnica solutione data permutari poterit cum pecunia,quæ minori summa,pluribus minoris summæ solutionibus reddenda est: siquidem minores illæ,& plures solutiones,hac vnica maiori æstimantur. Et præterea tollit ipsam primam rationem ea consideratio, qua constat, in his reditibus constituendis, & emendis pecuniam non esse pretium, nec sui ipsius æstimationem : sed ius illud percipiendi annuam pensionem pecunia emitur. & illud ius pretio æstimatur:sicut iurisdictio:ius percipiendi tributum : ius percipiendi fructus alicuius rei. Sic etenim hoc ius percipiendi annuam pensionem, & reditum annuũ : quod formatum,& incorporeum est,pecunia emitur,& venditur:quod eleganter probat Carol.Molin.in dict. tract. de contract. num.20.

Secunda ratio ex eo tollitur,quòd in his contractibus,nec mutuum interueniat verum, nec interpretatiuũ, siquidem in mutuo cogitur quis sortem soluere: at in his contractibus venditor, qui reditum annuum constituit, nusquam cogitur sortem reddere.Item in mutuo sub vsuris est principalis obligatio ad sortem, & accessoria ad vsuras:in his vero contractibus est principalis obligatio ad annuam pensionem,non ad sortem, vt docet Carol.in dicto tract. de contractibus. quæstione septuagesima. Nec in his contractibus,quibus annui reditus etiam in pecunia constituuntur, vsura potest dari. Ea etenim adest, cùm aliquid vltra sortem percipitur, & sic vsura præmittit sortis obligationem:hic verò nulla est obligatio ad sortem:quia illa perpetuò alienatur & transit in recipientem, si ipse nolit redimere annuum reditum.quamobrem in hac specie nihil vltra sortem recipitur : sed loco sortis perpetuò abalienatæ,redditur: quemadmodum tradit Carolus in dicto libro de contract. numero. 19. cuius rationes maiori virtute hos contractus tutantur,& defendunt: quando annui reditus perpetuò constituuntur absque pacto redimendi:de quo inferiùs latiùs agemus:nam tota horum contractuum improbatio,& vitia, quæ eis objiciuntur,tendunt in eum finem,vt annui reditus cum pacto redimendi omninò à republica Christiana reijciantur.

Tertia prioris sententiæ ratio minimè obtinet:cùm in his contractibus mutuum nequaquã intercedat:& ideò vsura maximè aliena sit ab emptione horum redituum,quemadmodum paulò antè ostendimus in proxima responsione.

Quartùm itidem non oberit fundamentum: quia in his emptionibus nõ emitur pecunia, nec annua pensio : sed ius percipiendi annuam pensionem:sicuti in primæ rationis respõsione probauimus.His igitur constat, licitam esse horum redituum emptionem : etiam si in pecunia pẽsio annua soluenda sit.

Cæterum,quo res ista manifestius ad praxim deducatur,obseruãdũ est,has constitutiones Romanorũ Pontificũ,qui contractus hos licitos esse decreuerunt, non tantũ obtinere in reditibus antiquitus constitutis:nam hi vendi, & emi possunt absque aliqua dubitatione secundum Abb. in disputatione incipienti:Augerio.vltim.dubio. Sed etiam in his reditibus,qui modo tẽpore contractus nouiter constituuntur : quod in eisdem constitutionibus apertissimè probatur:& tenent expressim

Universidad de Deusto
Biblioteca

expresim magis communiter Docto. prẽsertim Conrad. quæstione. 79. conclusi. 8. Floren. 2. par. titulo primo. capitulo octauo. §. 14. Ioannes à Medina de restitutione. capit. de censibus. Carolus Moli. de contract. in princ. numer. 20. & quæstio. 62. & quæst. 68. quo in loco scribit, nihilominus esse maiorem fraudis suspicionem in emptione reditus nouiter constituendi: quàm antiquitus iam constituti.

Item & hæc annui reditus pecunia soluendi emptio licita erit: etiam si reditus ad vitam tantum ementis constituatur: eoque mortuo extinctus censeri debeat. Imò iustior est cæteris hic
3 contractus propter incertitudinem † lucri, & dãni. l. si ea lege. C. de vsuris. l. de fideicommisso. C. de transact. notatur in. l. si pater puellæ. ff. de inofficio. testamen. mortuo siquidem emptore, non est reddenda sors ipsa, quæ in pretium data fuerit, atque ita hac, & alijs rationibus hanc opinionem probant Conrad. de contractib. quæstione 81. Abb. in disputat. 5. columna penulti. Innocen. & ibi Docto. in dicto capitul. in ciuitate. Oldrad. consilio. 207. Florenti. 2. part. titulo primo. capit. 8. §. 11. Bald. consil. 292. lib. 5. & idem consi. 416. & consilio. 18. libro primo. & consi. 154. libro. 2. Ioan. à Medina. de restit. ca. de censu temporali. quorum opinio communis est secundum Ias. in l. 1. lectione. 1. nu. 63. C. de summa Trini. Carol. Moli. de contract. q. 72. Nec in hac specie dubitãdum est, tametsi hunc contractum illicitum esse censeat Henricus Gandauensis quodlibet. 1. q. 39. & quodlibet. 2. q. 15. qui eum vsurarium esse asseuerat. quod iure probari non potest: cùm verè contractus hic iustissimus sit: modò pretio iusto emptio fiat: ita tamen quòd propter deceptionẽ vltra dimidiam locus erit constitutioni. l. 2. C. de rescind. vendit. si verò deceptio intra dimidiam contigerit, in foro exteriori minimè rescindetur contractus: nec ratione læsionis fiet compensatio: quod tradidere Ancharra. in dicta disputatione, Antiquis, & Modernis temporibus. 1. casu. & Conrad. quæst. 81. conclus. 2. ad finem. Alibi tamen tractabimus, quod sit iustum pretium horũ reddituum, qui quotannis sunt pecunia soluendi, & ideo huic negotio modò supersedentes lectorem admonemus cautè legendum responsum Philippi Decij, viri me herclè, ac omnium testimonio eruditissimi. is etenim cons. 123. probare nititur, emptionem annui reditus ad vitam emẽtis constituti, & pecunia soluendi, esse illicitã, & præsumi vsurariam ex coniecturis: vturque plurimum Doctorum authoritate, quibus ipse consentio: modò non quibuslibet coniecturis, nec omnibus, & singulis, quæ per Decium referuntur, locus sit ad vsuræ, & fraudis præsumptionem inducendam: sed iudicis rectissimi, & prudentissimi arbitrio ea res omnino delegetur.

Sunt & alij, qui hac de re tractantes opinãtur iustè, & sanctè emi posse annuos reditus pecunia soluendos, ad certum, & definitum tempus, etiã si reditus ipsi certi constituantur: nempe decem annui aurei ad annos quindecim, id etenim iure fieri posse absque vllo crimine, & vsuræ vitio, quanuis tempore contractus reditus constituatur: tenent Conrad. quæstio. 79. conclus. 3. 5. & 8. & quæstione. 80. conclusi. 3. Carolus de contractib. quæstione. 71. & 67. & 68. & quæstione. 62. qua in re notandum est, hunc contractum nullã habere fraudis suspicionem, vbi hoc tempore emptor ex varijs solutionibus nihil vltra pretiũ datum, recepturus est. Quòd si vltra pretiũ conuentum emptor per particulares solutiones aliquid recepturus sit, tunc hic contractus dubitationem habet: & tamen non potest rigore iuris, & iustitiæ reprobari, vt fatentur Conrad. dict. quæstione. 80. conclus. 4. Carol. dicta quæstione. 62. & 71. Ioan. à Medina de restitutio. capit. de censu ad tempus determinatum. Nam cùm venditor non teneatur, nec cogi possit sortem ipsam reddere: procul abest hic contractus à mutuo, & ab vsuræ vitio. At si dixeris, venditorem pluribus solutionibus definito tempore separatim factis sortem reddere, & aliquid vltra eam, responsio est euidens ex eo, quòd hic emitur certo pretio ius illud percipiendi annuam pensionem decem, aut quindecim annis: & tantum valent centum aurei statim, & vnica solutione dati, quãtum centum & viginti, aut centum & triginta tredecim annis soluendi: æquè distributis quolibet anno solutionibus. Qua ratione non potest hic cõtractus manifesto vitio notari: tametsi consulendum sit, vt ab eo Christiani abstineãt. Est etenim admodum suspectus, ac sanè tanto maiorem suspicionem habet, quanto citius, & breuiori tempore tota sors, & pretium ipsum recipitur authore Carol. d. q. 71. Expedit tamen omnem abesse fraudem, & læsionem in pretio horum reddituũ, ad definitum tempus constitutorum: si in vsum admittantur: quod minimè consulerem: imo hũc contractum à reipublica relegandum, & abijciẽdum, fore vtile admodum existimarem. Ex hoc verò nequaquã censeo damnandum fore horum reditaum emptorem, etiam si per varias, & annuas solutiones aliquid vltra pretiũ, quod dederit,

rit, recepturus sit: modò id arbitrio boni viri intra limites iusti moderaminis contineatur. Nam si nihil posset percipi vltra pretium: sequeretur, eodem pretio emendum esse annum reditum ad triginta annos, quo perpetuus: & item inde cõstat, eiusdem esse valoris annuũ reditum temporarium, & ad certum tempus constitutum, cuius & perpetuus, vt patet in reditu temporario constituto ad viginti annos: qui si ad rationem vnius pro viginti foret emendus, eodem profectò pretio posset emi perpetuus reditus.

Verum in hoc, de reditibus annuis emendis, tractatu, elegans ab omnibus iuris vtriusque diui
5 ni, & humani † professoribus quæstio discutitur: quæ tractat, an necessariò hi reditus sint constituendi super certis fundis, aut rebus, alioqui sint prorsus illiciti, & eorum constitutio iniqua? Et sanè plerisque visum est, hos contractus illicitos fore censendos, & eorum emptionem vsurariam, vel saltem huius criminis vitio suspectã: & ideò reprobandam fore. Ex ipsis constitutionibus Romanorum Pontificum, à quibus traditur, hos annuos reditus super bonis aliquot constitui, & idẽ ratione probatur, cum alioqui iniquum esset emptorem nullum subire rei emptæ periculum: sed semper tutum esse, reditum que saluum fore, contra. l. prima. C. de peri. & commo. rei vend. §. cum autem. Inst. de emptione. vnde oportet ad iustitiam huius contractus, quod reditus constituatur super bonis certis: ita vt perẽptis illis perimatur & census, secundum Io. de Ligniano in capit. in ciuitate. de vsur. & in capitulo vltimo. quæstione prima. eo. titul. Aretin. consil. 151. viso themate. colum. 3. Abb. in disputatione. 5. colum. vlti. Laurent. de Rodulphis in cap. consuluit. 2. par. quæst. 12. Angel. in Summa. verb. vsura. versi. 78. Chassanæ. in catalogo Gloriæ mundi. par. 12. consideration. 98. Fallent. 25. eundem consi. 63. nume. 6. vbi sentit hanc sententiã communem esse. cui suffragatur opinio Innoc. qui in dict. capit. in ciuitate. scribit de his contractibus agens, illicitum esse, q̃ ille, qui dicitur emptor constituat in se reditum, vel censum, quo se obliget ad reddendum in pecunia, vel in specie alia plus, quã acceperit. Quæ quidem verba authore Card. col. 3. ibidem difficilem habent intellectum. Sed Petrus de Rauenna in eodem titul. Lauren. d. quæst. 12. & Sylvest. verb. vsura. 2. §. 12. videntur ea aperire, dum existimant, illicitum esse contractum, quo quis constituat reditum annuum duodecim super re, quæ octo tantùm reddit: obligatione tamen præmissa, qua constituens rem ipsam promittit incolere pro illis duodecim ratione mercedis. Fit igitur, vt hæc pactio illicita sit ex eo, quòd pars reditus annui vere super re aliqua non constituitur. Imò tradit constanter Chassanæ. in. d. fallent. 25. idẽ in consuet. Burg. rub. 11. §. 6. in princ. & cons. 63. nu. 6. non posse hunc annuum reditum constitui nec enim super omnibus bonis alicuius: & si super rebus incertis: sed oportere q̃ super rebus certis constituatur. adduxit huius sententiæ authores Conrad. & Laurent. à Rodulphis, quorum prior. q. 83. concluf. 13. & posterior in. d. c. consuluit. 2. par. q. 13. contrarium expresim approbãt tenentes, sat esse ad iustitiam huius contractus, quòd reditus constituatur super omnibus bonis alicuius, vel super rebus incertis: ita quòd non sit necessaria certarum rerum nominatio. idem asserunt Ioan. à Ligniano in. d. c. vlt. q. 1. & Carol. Moli. de contract. in princip. nu. 22. Est igitur cõmunis omnium sententia, necessarium fore, vt hic contractus licitus sit, nec censeatur vsurarius, quòd constituatur reditus super bonis aut rebus aliquot: alioqui constitutis annuis reditibus super persona vendentis: illicitus erit contractus. idem tenent Laurent. d. 2. part. q. 11. 15. & 18. Florent. 2. part. titul. 1. c. 8. §. 10.

Ego sanè, & si videam frequentissimo omniũ consensu in hanc sententiam itum esse, iure verius esse censeo, annuum reditum etiam pecunia soluendum, etiam cum pacto redimendi, constitui posse solum obligatione personali: absque generali, incerta, speciali, vel certa bonorum, vel rerum assignatione, & hypotheca. Nec sum primus huius opinionis, & sententiæ author: siquidem in specie eam iam pridem ante nos probarunt Conrad. de contract. quæstione. 74. & 75. pluribus adductis rationibus: & quæstione octua gesimatertia. concluſi. 13. Carolus Molinæus de contract. numero. 22. & apud Hispanos Ioannes à Medina vir insignis eruditionis in tract. de restitut. quæst. de censib. columna quinta. penes quos latissima est, & omniũ diligentissima huius sce conclusionis probatio. ipse nihilominus paucis eam veram esse ostendam. quam & post primam huius operis editionem palam defendit Dominicus Sotò. libr. 6. de iustitia & iure. quæstio. 5. articul. 1. Sed & Ioan. Maior in. 4. distinct. 15. quæstione. 44. eandem veram esse, quanuis obiter existimauit.

Primũ etenim constat, iustè, & licitè, posse ita hunc annuum reditum constitui, & contractum horum reddituum, ac pactionẽ fieri: vt reditus cõstituatur super certis bonis, quibus peremptis ad

huc

Universidad de Deusto
Biblioteca

huc venditor teneatur reditum soluere: nec ea obligatio bonis: & rebus nominatis extinctis, alia est, nec esse potest, quàm personalis, vt constat: igitur hic reditus super persona tantùm constitui poterit. id verò, quòd adsumpsimus ad hanc argumentationem probatur in eisdem Romanorum Pontificum constitutionibus: quarum priori versicul. sed ad hoc & posteriori, in versic. sed idem ementes. sentiunt ipsi legumlatores, quòd peremptis bonis, super quibus census fuerit constitutus, salua maneat obligatio ad annuum reditum: licet non possint venditores cogi ad solutionem sortis, & pretij, quòd datum fuit pro ipso iure percipiendi annuos reditus: etiam cum pacto redimendi. Nam si peremptis bonis, & rebus, foret itidem perempta obligatio soluendi annuum reditum, hoc expresim Romani Pontifices explicuissent: sicuti de obligatione reddendi sortem in specie responderunt. vnde fit, vt hæc emptio annuorum redituum possit ea conditione, & lege fieri: quòd etiam peremptis bonis, nihilominus maneat venditor obligatus ad pensionis solutionem: idque in praxi plerunque tractatur.

Secundò, eadem sententia comprobatur ea ratione, qua constat, posse quempiam gratis personali obligatione promittere alteri annuam pensionem pecunia soluendam: & eam super ipsius personam constituere: igitur idem efficere poterit propter pecuniam, constituto sibi, & soluto pretio: cùm nulla valeat, nec possit discriminis ratio congrua adsignari.

Tertiò idem apparet, quia potest quis locare ob mercedem pecuniæ operas suas. l. qui operas. & l. in operis. ff. loca. ergo & eas vendere potest, nec ex hoc libertatem vendit.

Quartò, si contractum istum, de quo tractamus, diligenter examinamus: procul dubio deducemus ab eius radice, obligationem ad solutionem annui reditus præcipuam, esse personalem: fundum autem, vel rem ipsam, super qua reditus constituitur, accessoriè adponi pro certiori, & saniori solutione: & ideo rem ipsam specialiter nominatam: iure pignoris, & hypothecę accedere. text. celebris in. l. fundus quem. & ibi Bartol. ff. de annuis legatis. cuius ipse memini in capitu. Raynuntius. de testamen. §. 10. numero septimo. inde fit, vt principalis obligatio, quæ personalis est, hic consideretur, non accessoria, & ideò etiam ipsa re perempta, & extincta adhuc manet obligatio personalis ad annui reditus solutionem. optimus text. in. l. creditor, qui non idoneum. ff. si certum petatur. & in. l. aduersus. vbi gloss. Bartol. & Bald. C. de actio. & obliga. ea etenim est natura pignoris, & hypothecæ: vt etiam si pignora petierint, debitor ipse teneatur æs alienum soluere: quod apertissimi iuris est: quamobrem, vbi hic annuus reditus titulo emptionis, & venditionis constituatur super re, vel fundo, qui non est ementis, sed vendentis, & reditum constituentis: quanuis minimè expressum fuerit, quòd perempta re, maneat obligatio personalis salua, nihilominus tacitè id intelligendum est, saluaque manet obligatio personalis ad solutionem annui reditus super re perempta constituti: quod in hac specie tradit Carol. Molin. in consuetud. Parisien. titulo 1. §. 11. numero decimoquinto. quo in loco docet, aliud esse quando reditus constituitur super certo prædio limitatè ad illud: ita quòd constituens, & eius hæredes non teneantur ad solutionem illius reditus, nisi ratione rei & quandiu illam possideant: nam tunc perempta re, perimitur & ipse reditus, nec vlla adest personalis obligatio, quod est omnino, ac perpetuò hoc in tractatu considerandum.

Hæc verò hypotheca, quam huic obligationi personali de soluendo annuo reditu, appositam
6 esse censemus, non omnino sequitur leges aliorum pignorum, & hypothecarum. Nam licèt alioqui possessor tertius, qui nec contraxit, nec contrahenti hæres extitit, conuentus hypotheca ria possit opponere, excussionis nondum actæ exceptionem. authenti. hoc si debitor. C. de pignori. cum alijs similibus. possessor tamen prædij, super quo annuus reditus fuerit constitutus, conueniri poterit ad eius solutionem, etiam nulla facta, nec præmissa excussione: quia hæc reditus constitutio super aliquo prædio hypothecam inducit, fortiorem quidem omnibus alijs quo ad hunc effectum absque præindicio priorum creditorum: cum videatur ius quoddam super ipso fundo constituti tanquam onus ipsius fundi: quod trãseat in quemcunque eius possessorem: & ideo quilibet etiam singularis successor: qui fundum possideat, cogendus erit hunc reditum soluere, ac denuò præmissa obligatione emptorẽ ipsum recognoscere, vt dominum illius iuris percipiendi annuum reditum ex ea re: sicut in specie adnotarunt Guido Papæ. quæstione. 42. & quæstione 576. & Chassanæ. in consuetud. Burgun. rubrica 11. §. 6. in princi. numero secundo. & in versi. aduerte. numero decimosexto. qui & si hanc opinionem potius ad consuetudinem Galliæ, quàm ad ius commune referant: præmittunt tamen idem

idem esse, vbi annui reditus constituuntur super aliquo fundo tanquam ius reale, & seruitutis adhærentis eidem fundo: quemadmodum & apud Hispanos passim constitui solent. Sic sanè quod diximus non esse necessariam excussionem, vt possessor fundi ad solutionem reditus conueniri possit, ab eadem radice procedit, & notat Chassanæ. dict. §. sexto. & rubr. 5. §. 2. numero trigesimotertio.

Hinc etiam deducitur, posse annui reditus emptorem si voluerit, omisso tertio fundi possessore agere ad annuũ reditum aduersus ipsum constituentem vel eius hæredes, & si ipsi non possideant rem super qua reditus fuerit constitutus, quod iure, & consuetudine, ac ipsius contractus legibus palam constat. hoc autem fieri non posset, nisi concederemus, & verum esset, hos reditus actione sola personali plerunque subsistere. sed & si hæc sententia vera sit in eo, qui reditum vendidit, & constituit, & in eius hæredibus: in eo tamen, qui tertius possessor est, & ratione huius possessionis coactus fuerit recognoscere ipsum creditorem, titulumque nouum eidem facere, non idem erit. nam hic tantum erit obligatus reditum soluere, dum fuerit eiusdem rei possessor, quòd si res illa absque fraude possessoris, qui recognouerit, ad alium deuenerit, non poterit prior possessor ad solutionem reditus conueniri. Quia recognitio personalis obligatio, & titulus nouus, non plus afficit quo ad substantiã obligationis ipsum recognoscentem, quàm is anteà virtute possessionis tenebatur. Interponitur etenim ea obligatio etiam personalis ex necessitate possessionis, & oneris, adhærentis rei possessæ. & ideo est intelligenda solum inquantum necessitas ipsa postulat: cum non fiat animo inducẽdæ nouæ dispositionis: sed ad effectum, vt possit competere executionis ius contra ipsum recognoscentem: sicuti probare nititur Caro. Molinæ. in consuet. Parisi. §. vndecimo. numer. 19. cuius opinionem ipse intelligerem veram esse: nisi aliud expresim instrumento recognitionis probetur: siquidem id obseruandum erit: cùm voluntate contrahentis adscriptum fuerit. illud tamen erit obseruatione dignum quòd aduersus tertiũ possessorem habentem ius à debitore annui reditus habet locum ius exequutionis paratæ quo ad ipsa bona specialiter pro solutione constituta, si in contractu fuerit appositum pactum de non alienandis illis rebus: sicuti frequentissimè apponitur, quòd deducitur ex notatis à Roderico Xuares in repeti. l. post rem. ff. de re iudicat. post octauam ampliationem ad legem Regiam.

Constat igitur, in his annuis reditibus constituendis non esse necessarium, quòd constituantur hi reditus super bonis certis, nec incertis: imò posse personali tãtum obligatione præmissa constitui, quanuis pauci reperientur emptores, qui eos emere velint aliter, quàm super bonis, & rebus certis constitutos, vnde apparet eam bonorum adsignationem: & appositionem potiùs fieri in vtilitatem creditoris, & ementis reditum, quàm in commodum debitoris, qui reditum vẽdit, & constituit: & cum tanto iustior sit hic contractus quanto facilior est, & minùs grauis ipsi venditori, qui coactus necessitate, & inopia ita cum creditore contrahit, planè sequitur, non minori iure licere hos reditus constitui absque rerum, & bonorum obligatione, quam si eis nominatim huic iuri suppositis venditio reditus fiat: quòd tradit Carolus Molinæus de contractibus. numero. 22.

Non obstant constitutiones Martini Quinti & Calixti Romanorum Pontificum: quia in eis mentio fit horum contractuum iuxta communem vsum contrahendi: nempe constitutis his reditibus super rebus, & bonis certis ad maiorem ementis tutelam, & indemnitatem, & vt is certiorem, & tutiorem habeat reditus solutionem, quàm si in persona tantùm agere posset. Nec tamẽ ex hoc inibi vetitum est, eosdem contractus fieri præmissa tantùm personali obligatione.

Quod item diximus in prioris sententiæ probationem, facilimè tollitur, cùm emptor in his contractibus minimè emat ipsas res, super quibus constituitur reditus: sed ius percipiendi annuum redituum, & illius iuris periculum ad eum pertinet. Nam si res perirent, aut non suppositis rebus, venditor moreretur absque hæredibus, & bonis, profectò ius omninò vanum esset: eiusq; periculum satis ipsi emptori incumberet. Imò multò maius periculum emptori imminet, si reditus hi annui obligatione tantũ personali constituantur, quam si super certis rebus fuerint constituti. Et ideò rei emptæ hac in specie periculũ ad emptorem omnino pertinet, & quandoque maius: siquidem melius est pignori incumbere, quàm in personam agere. Et præterea si adhuc viuente venditore periret res, super qua fuit reditus constitutus non posset cogi venditor reditũ illum super alia re constituere: quemadmodum probat Carol. Molinæ. de contract. 8. vnde satis periculi immineret venditori, & imminet, qui in

Universidad de Deusto
Biblioteca

personam sæpissimè agere cogetur. Deinde non est inconueniens, quod venditor rei venditæ periculũ subeat: modo pro hoc periculi onere subeundo aliquid vltra solitam æstimationem: quasi pretium periculi recipiat. l. periculi. ff. de naut. fœnor. l. prima. C. eodem titu. quod patet in venditionem annui reditus certi, & perpetui iusto pretio æstimati: siquidem & ad iusti pretij æstimationem considerandum erit: quod nullum emptori vel parum, aut leue periculum incumbit. Non oberit itidem, quod ex Inno. authorita te asseuerare videntur Lauren. à Rodulphis, Petrus de Rauenna, & Sylvest. paulò antè à nobis citati. Quia id falsum esse apparet ex his, quæ modò adduximus: cum personalis obligatio sufficiens sit ad annui reditus constitutionem. Et profectò Innocent. aliam mentem, aliumque sensum habet diuersum equidem, ab eo, quod præcitati Docto. opinantur. Censet etenim iniquum esse contractum quo diues aliquis habens domũ 7 quotannis reddentem tantùm quinque, eum vẽdit pro centum pauperi non habenti vnde pretium soluat: constituenti tamen octo, aut decem super eadem domo annuatim soluenda, addita personali obligatione. Et adhuc ipse opinor sentẽtiam Inno. falsam esse, modò iustum pretium annui reditus accedat: quo quidem intercedente non videò quid iniquum in eo contractu fiat. venditur etenim domus ipsa iustè pro centum aureis: licet tantum quinque quotannis reddat ex locatione: emptor autem cum non possit pretium hoc conuentum soluere: pro eodem pretio constituit annum redituum perpetuum, vel redimibilem iustè æquiualentem pretio centum aureorum, vnde idem est, ac si venditor centum aureos, quos accepisset ab emptore in pretium domus, statim tradat ipsi emptori in pretium annui reditus constituendi. quam ob rem si in pretij æstimatione iniquitas absit, vterque contractus compendio fieri rectissimè poterit. quòd & alibi nos adnotauimus ad. l. curabit. C. de actio. empt. cap. 4. huius libri. nume. 6. Hæc verò hac in quæstione respondemus rationibus his animaduersis, & exactè consideratis, quæ etiam seclusa quacunque lege humana, huius contractus, quo annui reditus constituuntur, & emuntur soluendi in pecunia, iustitiam, & ius demonstrant. Nam eo iure, eaque ratione, quibus contractus hic iustus censetur, rebus quibusdam nominatim, vel in genere expressis, super quibus annui reditus constituuntur: eisdem profectò iustus item censendus erit, si personalis tantum obligatio contractui accesserit. Tametsi pium, ac Christianum lectorem admonitũ esse velim, vt omnino ab hoc contractu abstineat, ne fortasis eius occasione pateat in republica Christiana amplior vsuris locus.

Quæritur deinde, quid si annuus reditus decem aureorum constituatur super tribus prædijs aut domibus: quæ quidem ad plures, & tertios possessores deuenerint: qui nec contraxerunt cũ emptore annui reditus, nec eius hæredes sint, qui illum vendiderit? An emptor possit insolidum à quolibet possessore exigere integrum annuum reditum, vel teneatur omnes possessores pro rata, vt aiunt, in iudicium vocare: nempe quemlibet pro tertia parte tantum, aut pro ea, quæ attenta & inspecta conditione cuiuslibet pretij ipsum contingere potest annui reditus onere? Qua in re oportet prænotare, creditorem, cui plures res fuerint iure hyphothecæ obligatæ, posse aduersus quemlibet ex pluribus † earundem rerum possessoribus insolidum agere ad integram debiti solutionem, nec posse cogi contra omnes, actionem hypothecariam, aut contra eorum quẽlibet pro rata deducere in iudicium. hoc probat text. secundum glos. & Bar. ibi in. l. Moschis. ff. de iure fisci. quo in loco ipsum constat verum esse, etiam si hi possessores non sint hæredes, nec successores illius, qui actione personali tenebatur. idem Corne. consil. 135. lib. primo. Ioan. Ferrariensis in practic. libello responsionis ad actionem hypothecariam. §. exceptionem. numero 24. Iason in. §. item si quis in fraudem. numero 128. Instit. de actioni. Antoni. Fanensis de pignoribus. primo membro. 8. partis. princip. numero 50. quam sententiam iure veram esse censet Matthæus Afflict. in constitutioni. Neapolita. libro 1. rubri. 17. num. 26. quibus suffragatur, quod hypotheca est indiuidua. l. rem hæreditariam. ff. de euictio. l. pignoris. ff. de pignori. Bald. in. l. quandiu. C. de distract. pignor. Et quod alioqui creditor cogeretur cum pluribus rerum possessoribus litigare, & à pluribus separatim particulares solutiones recipere maximo cum discrimine, & grauissimis expensis. Contrarium tamen placuit Dino in dict. l. Moschis. Ioan. Fabro in dicto. §. item si quis in fraudem. numer. 26. & Chassanæo in consuetu. Bur. rub. 5. §. 2. numer. 37. quam opinionem æquiorem esse, & ea ratione seruari in Regno Neapolitano testatur Matthæ. Afflict. in dict. numero vigesimosexto. Nec omninò prior sententia probatur in dict. l. Moschis. imò fortasis hæc posterior: cùm inibi iurisconsultus respon-

sponderit: contra omnem possessorem agẽdum esse. quæ quidem responsio intelligi poterit, vt contra omnem possessorem pro re possessa, & eius ratione, ac pro eius parte agatur: & sic pro rata, deinde text. in. l. creditoris. ff. de distraction. pigno. l. prima. C. si vnus ex pluribus hæredibus credit. vel deb. procedunt, quando debitor ipse possidet vel aliquis ex eius hæredibus omnes res obligatas, aut aliquam earum. Nam eo casu hypothecaria actio competit in solidum pro re possessa per vnum ex hæredibus: nec fit diuisio quo ad hoc sicut fieret quo ad actionem personalem: quod optimè explicat Socinus in consilio septuagesimoquinto. colum n. penultim. libro primo. Quam ob rem quibusdam visum est, pluribus possidentibus res hypothecæ titulo obligatas, qui non sunt debitores hæredes: non posse creditorem hypothecaria agere aduersus quemlibet eorum in solidum: sed oportere pro rata, vt aiunt & parte possessa eos in iudicium vocare, quorum opinio profectò maximam æquitatem habet. Sed nihilominus prior sententia verior est, & omninò comprobatur authoritate iurisconsulti in dicta. l. Moschis. Quia dictio omnis singularis numeri, cuilibet in solidum actum tribuit. gl. Bart. alij in dicta. l. Moschis. Bart. Imola, & Doc. in. l. hoc artitulo. ff. de hæredibus instituendis. Sic & Specula. titul. de obligatio. & solutio. §. primo. numero quadragesimosexto. verficul. item debitor meus. eandem opinionem elegit, quam ipse opinor magis communem esse. Sed quia hypotheca, qua deducitur ex constitutione annui re- 8 ditus super aliquo fundo, aliqua ex parte differt ab ordinarijs hypothecis: & præterea quodam modo similis est contractui quo iuxta formam iuris Pontificij census constituebatur, & modò constituitur ad imitationem fundi vectigalis: existimo quòd constituto annuo reditu decem aureorum super tribus fundis ea constitutio in vim & virtutem constitutionis annui reditus non sit in solidum, sed pro parte cuilibet fundo iuxta eius qualitatem & quantitatem competenti, intelligenda: vnde si hæc tria prædia ad tres eorum singulares possessores deuenerint, quilibet pro æqua, & iuxta partẽ annui reditus cogendus erit eum soluere, & agnitionem ac recognitionem facere, non equidem in solidum: secundum Guidonem Papæ. quæstione. 432. Chassanæ. in dict. §. secundo. numero trigesimoquinto. Rupellanum in libro primo Forensi. Institutio. capitulo decimo. ex text. singulari in capitul. constitutus. de relegio. domi. vbi Panormit. numero octauo. Anchar. numero decimotertio. huic sententiæ plurimum suffragantur. Et ideo ad quæstionem propositam respondendum esse censeo, ratione, & iure constitutionis annui reditus, non posse nec ad recognitionem reditus, nec ad ipsius solutionem per creditorem cogi, nec in iudicium vocari tertium possessorem: nisi pro rata, & pro ea parte, quæ distributione facta pertinere potest ad rem per eum possessam: non autem in solidum: quod præter authoritatem Guidonis, Chassanæi, & Rupellani ea ratione comprobatur: quia hæc hypotheca deducta à constitutione reditus irregularis est. Et licèt regularis esset propter æquitatem, quam modò ad intellectum dict. l. Moschis. insinuauimus, isthæc opinio admittenda erit. non inficior opinionem istam dubiam esse atque ideò in praxi apud Hispanos rarissimè receptam fuisse: imò scio contrarium definitum iudicum sententia esse frequentissimè. Nam & decisio capituli. constitutus. obtinet in censu, & pensione constitutis super pluribus ecclesijs. quo casu materia subiecta exigit ex mente contrahentium, quòd quælibet ecclesia pro parte onus illud sentiat. deinde illud habet locum in proprio censu, cuius vetera iura meminere. Sed tamen etiam in hoc redimibili, fortasis casus contingens, eiusq; circunstantiæ iudices persuadebunt, vt opinionem Guidonis sequantur.

Quòd si ad solutionem reditus agatur hypotheca ordinaria, quæ soler apponi in genere erga alia bona constituentis reditum præter illa, super quibus † speciatim fuerit constitutus: tunc locus erit actioni in solidum aduersus quemlibet tertium alicuius rei possessorem, iuxta Barto. opinionem in dicta. l. Moschis. imò & si ex pluribus constituentis reditum hæredibus vnus rem aliquam ex his super quibus reditus fuit constitutus, possideat: pro rata tantùm non in solidum conueniendus is erit ad recognitionem, & solutionem annui reditus. Cùm non agatur eo casu hypothecaria actione simpliciter, sed ratione constitutionis, & assignationis annui reditus super eadem re: quæ facta videtur pro rata, & distributiuè: licet in hac specie aduersus constituentis hæredes contrarium censeat iure verius esse Rupellanus in dicto capitulo decimo. per. l. primam. C. si vnus ex pluribus creditor. vel deb. hæredita. quæ quidem obtinet, vbi ordinaria hypothecaria agitur: at nos hic tractamus de quadam hypotheca, quæ non omnino similis est cæteris: sicuti superius adnotatum est.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Ex pacto adiectionis in diem, vel legis commissoriæ dominium transfertur absque noua traditione.*
3 *Pactum retrouendendi, etiam si fiat verbis directis non inducit translationem dominij absque noua traditione.*
3 *Intellectus. l. si cum venderet. ff. de pign. actio.*
4 *Pactum de retrouendendo, cùm alioqui licitum sit, contractum tamen suspectum reddit.*
5 *Quid de pacto retrouendendi dationi in solutũ adiecto, vel emptioni annuorum redituum?*
6 *Latè discutitur interpretatio tex. in l. Regia. 1. titul. 2. lib. 8. ordinat.*
7 *Annui reditus an emi possint ea lege, vt intra certũ tempus liceat eos, non postea redimere.*
8 *Pactum, quòd venditori non liceat ante certum tempus rem redimere, an sit licitum? & quid in annuorum redituum emptione?*

Pacti quod de retrouendendo vulgò dicitur, propria vis, & natura expenditur.

CAP. VIII.

QVONIAM HAC AETATE in his constituendis annuis reditibus reuendendi pactio sæpissimè apponitur, opportunè tractabitur, quam vim hæc pactio in contractibus habeat quo ad translationem dominij, & an ex pacto de retrouendendo præsumatur contractus vsurarius? Nam hæc clausula reuendendi solet ita variè concipi, & scribi, vt non leuis sit dubitatio, an transeat dominium rei venditæ in primum venditorem statim, quòd conditio vel tempus secundæ venditionis euenerit, absque alia traditione. Qua ratione aliquot conclusiones explicabo, quo hæc controuersia facilius dissolui possit.

1 Prima conclusio. Ex pacto † adiectionis in diem vel legis commissoriæ transfertur dominium absque noua traditione, & ideò competit rei vendicatio. subijciam ad faciliorem intellectum vtriusque pactionis exempla. Est etenim pactum legis commissoriæ: cùm ego Titio rem vendo centum aureis, & eam trado ea lege, & conditione, vt si intra mensem pretium non soluerit, res sit inempta. Pactum autem adiectionis in diem concipitur in hunc modum: vendo rem Titio ita quidem, vt si intra mensem alius meliorem conditionem attulerit, aut pretium addiderit, res sit inempta: adueniente siquidem conditione transit dominium absque traditione in priorem venditorem, qui legem contractui dixerit. text. optimus in l. si quis hac. ff. de rei vendicat. vbi in princip. traditur exemplum adiectionis in diem, & de pacto legis commissoriæ. text. in l. vlti. ff. de lege commi. l. commissoriæ. verb. vendicare. C. de pactis. inter empto. & vendit. glos. communiter recepta in l. traditionibus. C. de pact. Bald. Sali. & alij in l. ab emptione. ff. eo. Barto. & Paul. in l. in diem. ff. de aqua pluuia. arcen. idem Barto. in l. tertia. §. Marcellus. ff. de in diem adiectio. text. ad idem in l. si hominem. ff. de vsucapio. & in l. si duobus. ff. de diuers. & tempo. præscriptio. tradit Deci. in consilio. 187. numero quarto. ex quibus apparet hãc opinionem communem esse. Quæ planè procedit non tantum in pacto concepto verbis legis commissoriæ specialibus, & expressis: sed & in eo, quod æquipollentibus verbis additum fuerit. Non enim verba, quæ à iure consultis legi commissoriæ adscribuntur, de forma sunt: sed sufficiunt æquipollentia, vt sunt omnia, quæ important contractus resolutionem ipso iure, & directo, qualia sunt hæc: habeatur contractus pro infecto: & illa verba, quæ exequutionem facti significant, & præmittunt resolutionem ipso facto, text. & ibi Bal. in l. vltim. §. primo. ff. de rescin. vendit. sicuti constat, vbi actum fuerit, quod in defectum solutionis possit venditor sine iudicis ministerio rem ipsam adsumere, possidere, & frui propria authoritate. quod in specie adnotauit Carol. Molin. in consuet. Parisi. titulo primo. §. vigesimotertio. numero vndecimo. cuius sententiã iudicio supremorum iudicum confirmata fuit, quemadmodum ipse Carolus testatur in Alexan. consil. 10. libro. 1.

Hæc verò conclusio iure, & frequenti omniũ consensu admittitur, vbi pactio ista apponitur contractui venditionis statim, &, vt aiunt, in continenti. Nam si ex interuallo adscripta, additaue fuerit: vtcunque fiat, etiam verbis directis & propijs legis commissoriæ, vel adiectionis in diem concepta sit, non transfertur dominiũ in venditorem primum absque traditione. glos. celebris in dict. l.

dict. l. ab emptione. verb. cogaris. quã inibi Doc. sequuntur. Bald. Saly. & Deci. in dict. l. traditionibus. Paul. Castren. in l. prima. ff. de donationi. Alexan. & Aret. in l. qui absenti. §. primo. columna secunda. ff. de acqui. poss. idem Alexand. in l. prima. columna tertia. ff. solu. matrim. idem Alex. consilio decimo. numero septimo. libro primo. & alij plures, quorum meminit Andreas Tiraquel. libro secundo. de retract. §. primo. glos. 7. numero quarto, & quinto. Nec enim ex his pactis legis commissoriæ, vel adiectionis in diem ipso iure resoluitur venditio: cùm hæ pactiones ex interuallo in conuentionem deducuntur. Quam ob rem oportet semper aduertere, & hac in re perpendere: an hæc pacta in ipso contractu statim scripta, & conuenta fuerint, an ex interuallo in pactionem adducta.

Secundò, eadem conclusio planè vera esse censetur, quando pactio legis commissoriæ, vel adiectionis in diem concipitur verbis directis: si verò verbis obliquis concepta fuerit, constat non transferri dominium absque noua traditione: secundum glos. insignem in l. prima. ff. de donati. & inibi Barto. & Paul. Castren. idem Paul. l. prima. colum. secunda. C. de pact. inter empt. & vendi. Alexan. in l. Pomponius. §. prætereà. ff. de adq. poss. colum. vltim. Iason in dicta l. ab emptione numero septimo, & octauo. Rube. consilio quinquagesimo octauo. numero secundo. Curti. Senior consilio duodecimo. Alexan. in dict. consil. 10. columna tertia. Bald. Salycet. & Paul. in dict. l. ab emptione. quorum opinio communis est, si cui fatetur Andr. Tiraquel. in dict. glos. 7. nume. 17. & eam probat text. in l. tertia. C. de pactis inter empto. & vendito. Qui ea lege, inquit Imperator Alexander, prædium vendidit, vt nisi pretium reliquum intra certum tempus restitutum esset, ad se reuerteretur: si non precariam possessionem tradidit: rei vendicationem non habet, sed actionem ex vendito. Hactenus Imperator. ex quo apparet, verbum, reuertatur, esse obliquũ quemadmodum & verba hæc, redeat, pertineat, atque his similia. Nec hanc communem sententiam in pacto legis commissoriæ verbis obliquis concepto negare iustè possumus propter authoritatem text. in dict. l. tertia. at in pacto adiectionis in diem, etiam si id verbis obliquis conceptũ fuerit, eadem sententia periclitatur authoritate Iurisconsulti in dict. l. si quis hac. ff. de rei vendic. cuius verba subijciam ad apertiorem huius rei probationem. Si quis hac lege, inquit Vlpianus, emerit, vt si alius meliorem conditionem attulerit, recedatur ab emptione: post allatam conditionem iam non potest in rem actione vti. Sed & si cui in diem addictus sit fundus, ante quam addictio facta sit, vti in rẽ actione potest posteà non poterit. Hæc iurisconsultus, qui expresim mentionem facit pactionis adiectionis in diem, & verbis obliquis conceptæ: dum scriptum est, recedatur ab emptione, & tamen asseuerat post allatam conditionem meliorem, dominium ipso iure ab emptore in venditorem tranferri. Et idem in. 2. part. responsi traditur, nec est vlla differentia inter primam & secundam partem: nisi quòd in prima, nulla dies adiecta fuit pacto, at in secunda dies certa pacto fuit scripta. Quod si dixeris Bartolum sequutus in priori responsi parte, ea verba: posteà non poterit, esse referenda ad emptorem, qui rei vendicatione vult agere contra venditorem, aut habentem causam ab eo: quia tunc & si emptor habeat rei vendicationem repellitur tamen, & excluditur exceptione pacti. Hæc profectò interpretatio maximam habet diuinationem, verbaque iurisconsulti satis singularia plurimum restringit: siquidem cum ea generalia sunt, actionemque in rem emptori minimè competere indefinitè significent. Bart. ea interpretatur ita durè, vt parum significasse Iurisconsultum censeat. deinde si Bart. interpretationem admittamus: falsum profectò videbitur, quod Accursius ibidem censuit scribens, in eadẽ iurisconsulti responsione probari, speciale esse ex pacto legis commissoriæ, & adiectionis in diem, dominium transferri absque traditione in venditorem. quod post Accursium satis receptũ est. Accursius autem hanc specialem assertionem tradit in eiusdem tex. specie, scilicet, vbi concepta fuit pactio verbis obliquis: ergo saltem ex hoc apparebit authoritas glos. aduersus communem sententiam. Prætereà in secunda parte text. sunt eadem verba, actionem in rem denegantia, quæ in prima: & tamen constat in ea parte emptori aduersus omnes actionem in rem negatam esse: igitur Bartoli expositio non admodum est iurisconsulto conueniens: etiam si dixeris in secunda parte verbis directis conceptam fuisse pactionem: cùm hoc ex eo responso minimè deducatur, nec constet, magis conceptum fuisse pactum verbis directis, quàm obliquis: imò generalis est Vlpiani responsio. Quam ob rem ego censeo satis dubiam fore opinionem communem in pacto adiectionis in diem: nisi quis probare velit verbum hoc recedatur ab emptione: esse directum, quod Bartò. negat in dict. l. si quis hac. &

Universidad de Deusto
Biblioteca

Salyc.in.l. traditionibus. atque ibidem Claudius columna secunda.C.de pact. Nec oberit text. in dict.l.3.C.de pactis inter empt.& vend.quia tractat de pactione legis commissoriæ: quæ & si in contractu venditionis permissa sit,non est admodum iusta:cùm apponatur in pœnam non soluti intra certum diem pretij.Et ideò mirum non est, si ex eo pacto verbis obliquis concepto, dominium absque noua traditione in venditorem minimè transferatur.

Secunda conclusio :pactum de retrouendendo etiam si verbis directis fiat, non inducit trãslationem dominij absque † traditione.Vnde fit: vt & si dictum fuerit: quòd oblato pretio emptori à venditore res sit inempta, nihilominus oportet, traditionem accedere solutioni pretij. Nam & cùm speciale sit in pacto legis commissoriæ, & adiectionis in diem, quòd non requiratur traditio:inde deducitur, in pactione reuẽdendi non idem esse: imò traditionem exigi ad translationem dominij:sicuti tenuerunt Barto.in.l. prima. numero decimo.ff. de donatio. Barto. & Salyc. in.l.si prædium.C. de ædilit. actioni. Aretin.in.l. qui absenti.§. primo.ff.de adquiren.possessio. Iason in.l. ab emptione. columna tertia.ff. de pact. Corne. consilio nonagesimosexto. column. vltim.libro primo.Carol. Ruinus consilio trigesimosecundo. numero decimoquinto. & vigesimosexto.libro primo.& consil.sequenti.Curtius Senior dict. consilio duodecimo. Angel. in.l. si quis hac lege.in principio.ff.de rei vendicat.Imola in capit. illo vos. numero decimosexto. de pignori. quorum opinionem sequitur, asseuerans eam communem esse Alexand.in consilio decimo.libro primo. numero quinto. hanc etiam sequuntur Catellianus Cotta dictione Pactum : & alij per eum relati.quibus suffragatur textus,in dicta.l. si prædium.C. de edilit. actioni. ratio item satis vrgens colligitur ex.l. secunda. C. de pactis inter emptor.& vendito.qua probatur, venditori ex pacto de retrouendendo actionem personalem competere : quam ob rem manifestum est, non transire dominium in venditorem: quia nemo actione personali agit ad rem propriam consequendam : nisi condictione furtiua.l. vltim. in fin.ff. vsufru. quemadmod. caue. & in.§. sic itaque. Institut. de actionib. quin & hanc opinionem,quam diximus communẽ esse, tenet Paul. Castrens. consilio. 306. quanquam longa. libro secundo.idem in.l.si à te.C. de pact. int. empt.& vendit. Nam quod pactum de retrouendendo verbis obliquis appositum, non habeat hunc effectum, quod transferatur dominium in venditorem absque traditione: proculdubio ab omnibus frequentissimo omnium consensu receptũ est,secundum Cumanum in.l.prima.ff.de donatio.& ita à plerisque probatum est,quos nominatim citat Andreas Tiraquell.in dicto libro secundo. de retract.§. primo. glossa septima. numero duodecimo.quo in loco diligenter hanc quęstionem tractat. Ego sanè fateor frequentiori doctorum sententia probatum esse, non transferri dominium in venditorem ex pacto de retrouendendo verbis obliquis concepto : eamque opinionem admitti à Paulo Castrensi in dict.l. si à te.& ab omnibus his, quos in hac secunda conclusione citauimus. quòd si pactum reuenditionis verbis directis fiat,& conceptum fuerit:Bart. in dict.l.prima.numero decimo. & idem authores, quorum modo meminimus, paucis exceptis,itidem asseuerant, non transferri in venditorem ipso iure dominium : sed necessariam esse traditionem.eamque opinionem arbitror communem, aut saltem magis receptam esse. Nam Alexand.& alij, qui Bartoli opinionem communem esse censent, expressim & hanc communẽ fore fatentur.Nec tamen ea probatur in dict.l.secunda.C. de pact.int. empt. & vendit.cùm inibi tatùm agatur de pacto retrouendẽdi iuxta communem formulam, quæ obliqua est, concepto: non autem de formula legis commissoriæ, vel adiectionis in diẽ : & sic de verbis directis. quod Accurs.ibidem sensit,qua ratione aptior est huic Doctor. sententiæ text. in dict.l. si prædium. qui fortissimam exhibet huic opinioni probationẽ. Verùm & in hac specie, quod pactum de retrouendendo verbis directis appositum,inducat ipso iure dominij translationem absque traditione,iure probare nituntur, & constanter adserunt Paul.in dict.l.si a te. Cuma. in dict.l. prima.ff.de donatio.Curti. Senior in additione ad eius consil.12.in fine. Paul. Castrensis.in.l.qui absenti.§. primo.ff.de acquiren.possess.& ibi Alexand.numero septimo.idem in.l. si ita quis.§.ea lege.numero quinto.ff.de verb. obligat. Cynus in.l. prima. quæstione prima.C. de rebus alienis non alienand.Bald.in.l.ea lege.numero septimo.C.de condict.ob caus.& ibi Salice.in.2. & vltim.oppositum. Rubeus consilio.146. columna tertia. Deci. consilio.187.numero quarto.Carolus Molin.in consuetud.Parisi.§. vigesimotertio. numero vndecimo.Nicolaus Boerius decisione. 182.numero decimonono.Iason consilio.211. libro secundo.numero secundo. idem consilio.128. libro quarto.

quarto.numero quarto. vbi hanc opinionem asserit communiorem esse. idem fatetur Tiraq. in dict.glos.7. numero decimoquinto. eam sequutus.quibus adstipulatur text.insignis in.l. voluntate.§.vltim.ff.quib.mod.pig.vel hypothe.solua. cui non potest congruè responderi. Et ideò hæc opinio iure verior mihi videtur : non obstante.l. si prædium.quia ibi actio redhibitoria datur emptori,resoluta emptione ad hoc, vt venditor cogatur rem accipere,& pretium solutum reddere ipsi emptori.Nec adeò recepta est contraria sententia. quod omninò teneamur eam communẽ esse fateri: siquidem plures posteriorem hanc opinionem in specie asseuerant, & sentiunt Iaco. & Alber.in dict.l.traditionibus.in fin.C.de pact. & plerique alij.si eorum rectum sensum consideremus. Constat enim resoluta venditione ipso iure:dominium, quod in emptorem translatum fuerat, in venditorem iterum transmitti absque traditione:quia per hanc resolutionem, quæ ipso iure fit,omnia in pristinum statum redire: authore iurisconsulo in dict.l. voluntate.§. vltim.

Cæterùm vtcunq; sit,etiam si sequamur priorem & Bart.opinionem : illud omittendum non est,eam sententiam obtinere quo ad dominium directum & directam in rem actionem : siquidem vtile dominium, & vtilis in rem actio absq; traditione competit † venditori ex pacto reuenditionis etiam iuxta communem formulam obliquè conceptam.text. singular.in.l. si cùm venderet.ff.de pignorat.act.quo in loco Paul.de Castro hoc adnotauit. idem ex ea decisione colligunt,& probant Anania in capit.conquestus. de vsur.columna tertia.Massuerus in praxi.titul. de retract.numero quarto.Socin.consil.80. libro.3. columna prima.Burgensis in cap.ad nostram.de empt.& vendit.numero.60.Deci. consilio.614. nume.4.Anto.Rube.consil.58. colum.2. Tiraq. dict.glos.7.nume.7.Rogerius à Mota in.l. traditionibus.C.de pact. num.54.dicens hanc opinionem Pauli Castrensis magis communem esse, quam testatur in Parisiensi prætorio seruatam,& receptam fuisse Chassanæ.consilio.33. column. 3.& item in ducatu Sabaudię Hieronym.Cagnolus in.l.2.C.de pact.int.empt.& vendit.num.84. eaque apud Pictones consuetudine admittitur: quam Tiraque.refert dic.libr.2.§.3.eandem opinionem sequitur Angel.Aret.in.§.item si.nume. 22.Insti.de exceptio. non obstat tex.in dicta.l.secunda.quo probatur, actionem personalem dari venditori:quia non inconuenit actionem personalem simul, & vtilem in rem alicui ob eandem causam competere, sicuti expressim probatur in dict.l. si cùm venderet. vbi datur actio in rem simul cum actione in factum. Verum Alex. in dict. consilio decimo. libro primo. Curti. Senior dicto consilio duodecimo. Iason in dicta.l. ab emptione.numero octauo.Hieronymus Cagnol.in dict.l.secunda. numero octuagesimosecundo.& Aymon consilio duodecimo. numero septimo.ab hac Pauli Castrensis sententia recesserunt existimantes,etiam vtile dominium minimè transferri, nec transmitti in venditorem ex pactione ista reuendendi : nec ei vtilem actionẽ in rem competere:conanturque respondere authoritati iurisconsulti in dicta.l. si cum venderet. dicentes,inibi ideo competere actionem in rem debitori : quia creditor non transtulit in emptorem dominium per venditionem pignoris : sed tantum ius ipsum pignoris. quod & Cumanus fatetur in.l.prima.ff.de donat. probatque Regia.l. 48.titulo decimotertio. part.5. quæ quidem responsio minimè satisfacit : cùm in eadem specie, cuius meminit iurisconsultus,dominium translatum fuerit in emptorem ex eo quòd distractio pignoris facta fuerit per creditorem consentiente debitore, qui dum hunc consensum exhibuit, ius redimendi rem, & reuenditionem sibi excepisse videtur, cùm ratam habeat venditionem à creditore hoc ius in vtilitatem emptoris excipiẽte factam.At si dixeris, apud iurisconsultum non constare, nec de consensu, nec de ratihabitione debitoris : fatebor equidem id expressim inibi non significari : sed tamen colligi tacitè, aut saltem dicendum erit, venditionem factam fuisse à creditore lege, & iure permittentibus : & ideò translatum esse dominium in emptorem : quod omninò probatur in dict.l. voluntate.§.vlti. quã ob rem mihi plurimùm placet Pauli Castrensis sententia.

Hinc apparet quid dicendum sit in ea quæstione:qua quæritur, vtrum venditor ratione pacti de retrouendendo possit oblato, & consignato pretio rem consequi à tertio possessore qui hæres emptoris non sit? Nam qui Paulum Custrensem in dict.l.si cùm venderet.sequuntur, necessario concedunt, & fatentur, posse venditorem à quocunque possessore, etiam si is hæres emptoris non sit,rem petere vtili rei vendicatione: quibuscunque verbis concepta fuerit pactio : atque ita præter alios Carolus Molin. in Alexa. consil. 10.scribit,quadam æquitate fieri,vt venditor habeat aduersus quencunque possessorem actionẽ in factum in rem scriptam. Nec tamen me latet

Lo contrario se infiere al parecer de la ley 42, tit. 5 part. 5

Universidad de Deusto
Biblioteca

Alexand. Imolensem, & eos qui eidem subscripsere palam contrarium probare, negãtes, actionem venditori ex eo pacto competere aduersus tertium possessorem, sed tãtùm personalem contra emptorem & eius hæredem. quod idẽ Paul. Castrẽ. sibi parum constans fatetur in dict. consi. 306. libro secundo. ad finem. & sensit in dict. l. si à te. C. de pactis. int. empt. & vendi. atque itidem scio posse in acerrima disputatione responderi ad iurisconsulti responsum in dict. l. si cùm venderet. Et nihilominus opinor Pauli de Castro sententiam in praxi recipiendam fore. cui adde Guido. Papæ consil. 46.

Sed & si refellenda foret opinio Pauli, tunc in ea quæstione, quam modo tractamus, inquirendum erit, an verum sit, quod de pacto retrouendendi Pau. idem & alij opinantur, cùm id fuerit verbis directis conceptum: nam qui censent ex eo dominium transmitti in venditorem absq; traditione statim oblato, & consignato pretio: facilè, imò omnino concedunt, actionem in rem posse aduersum quencunque possessorem in iudicium deduci. qui verò contrariam veriorem esse cẽssent, negabunt planè, actionem aliquam venditori contra tertium possessorem, qui hæres emptoris non sit, competere.

His sanè explicitis constat, pactionem retrouendendi licitam omninò esse non tantùm iure Cæsarum. dict. l. secunda. C. de pact. int. empt. & vendit. vbi Angelus, & Paul. Castrensis. Regia. l. quadragesima secunda. titulo quinto. part. 5. sed & iure Pontificio: sicuti ab speciali argumentatione deducitur à text. in capitul. ad nostram. de empt. vbi Ancharr. Abb. & Imol. idem Ancha. consil. 30. Et idem in animæ iudicio secundum
4 Conradum. quæstione. 83. Alberi. † in dicta. l. secunda. Archid. in capit. plerique. decima quarta. quæstione tertia. Et probatur Leuitici, capitulo vigesimo quinto. cuncta regio, inquit dominus, possessionis vestræ sub redemptionis conditione vendetur. quod latè tradit Andreas Tiraq. in libro secundo. de retract. in princ. quo in loco Latinè appellat hoc pactum retractum conuentionalem: aut pactionem reuendendi. tractat & idem Corasius libro tertio Miscell. capitulo nono. atque ideò admodum opportunè dubitatur, quæ fuerit ratio: vt à Romano Pontifice in dicto capitul. ad nostram. ob pactionem istam contractus venditionis iudicetur præsumptione quadã vsurarius? quidam etenim censent, hanc præsumptionem non ex sola pactione reuendendi adsumi: sed ex tribus simul in venditionis contractu contingentibus: pactione scilicet ista: modico pretio, & ipsius emptoris consuetudine exercendi artem vsurariam. Nam hæc tria necessariò adiungi oportere, vt contractus præsumatur vsurarius, existimant Cynus & Salyce. in. l. ab emptione. C. plus valer. quod agitur. Cardinal. in Clementina prima. §. vltim. quæstione decima octaua. de vsur. quam opinionem sequuntur asseuerantes eam esse communem Alexand. consilio. 109. colum. vltim. libro quarto. Cæpola de simulat. contractuum. columna prima. sexti casus. Corne. consilio. 4. libr. 1. Corasius lib. 3. Miscell. capitul. 9. Tiraquel. libro. 2. de retract. in præfatione nume. 5. idem asserit Antoni. Burgensis in dicto capit. ad nostram. de emptione. vbi Anchara. & Cardinal. eandem sententiam probant, quos & Deci. sequitur consil. 167. qui non audet asserere eam magis receptam esse: sed tamen id testatur pluribus citatis authoribus Hierony. Cagnolus in dict. l. secunda. C. de pactis int. empt. & vendit. colum. 3. quibus adstipulatur: quod pactum reuendendi licitum omnino censetur: venditioque minori pretio, & viliori fieri debet ad iustitiam commutationis, quam si liberè absque redimendi pactione fieret: sicuti Panor. fatetur in dict. capi. ad nostram. column. 2. & plures alij, quorum sententiam rationibus, & authoritatibus probabimus hoc libr. cap. 10. igitur minimè conuenit contractum venditionis cum redimendi pactione, illicitum iudicare ex pretij vilitate, & ex modico pretio: cùm id necessarium sit eidem contractui accedere, vt iusta existimetur venditio: quod est in hac disputatione omnino considerandum.

E contrario, quod sit satis ad præsumptionem vsuræ, venditionem factam esse cum pacto redimendi, vel reuendendi, & viliori pretio: probat text. iuxta quorundam interpretationem in dicto capitul. ad nostram. vbi Romanus Pontifex ex his duobus præsumit contractum esse vsurarium. idem ex eiusdem responsi authoritate scribit gloss. in capitul. conquestus. de vsur. quam sequuntur inibi Panormit. & Anani. Antoni. Abb. Bar. & Burgensis, numero quadragesimo sexto. in dicto capitul. ad nostram. Alberi. in. l. tertia. C. plus valere, quod agitur. Alexand. in additionibus ad Bartol. in. l. Iulianus. §. idem Papinianus. ff. de actionib. empti. Matthæ. Afflict. decisione Neapoli. 339. Imola in capitul. illo vos. numero 18. de pignoribus. Alexand. consilio. 54. libro. 6. quam & communiori sententia probatam esse testantur Parnormit. consil. 76. libro primo. Ferrati.

rati. caut. 17. Chassanæ. in consuetu. Burgun. rubri. 5. §. primo. nume. 22. Thomas Grammati. de cisio. nume. 29. Matthæ. Afflict. in rubrica. de feudo dat. in vicem legis commiss. numer. 105. Pau. Parisi. consi. 55. nume. 29. & consi. 54. nume. 62. & alij plures per eum nominatim citati: quorum item sententiam in Prætorio Rotæ seruatam sæpè fuisse asserit, eam sequutus Cassado. decisi. 1. de vsur. Et in Neapolitano Senatu Matthæ. Afflictus ac Thomas Grammati. in prædictis decisionibus. Sed si exactius pensitemus Romani Pontificis responsum in dicto capit. ad nostram. planè constabit, hanc communem opinionem ea decisione minimè probari. Nam præter alia ibidem expressa, quæ ad hanc rem induci possunt, apparet, emptorem mutuum à venditore petitum negasse, & ex ea causa coactum fuisse venditorem vrgente inopia, domosque & olivas eidem vendidisse, apposita pactione pacti reuendendi, & viliori pretio, quàm ipsæ res iusta æstimatione valerent. Vnde nimirum si ex his Romanus Pontifex præsumpserit, eum contractum in fraudem prohibitæ vsuræ gestum fuisse. Deinde aliud in eam pactionem deductum fuit: quod maximam suspicionem fraudis iure optimo exhibet: nempè definitio illa, & restrictio temporis, quo res erat redimenda à creditore, aut iterum ab eo emenda. Conuentum etenim est, quòd venditor ab emptore à septennio vsq; ad nouennium posset rem ipsam oblato, vel redito pretio prioris venditionis, vt propriam rem titulo reuenditionis habere: siquidem hæc conuentio nimis est suspecta: quia emptor ipse certus est in quencunque euentum se habiturum præcipuos septem annorum fructus: quos vltra sortem percipit, quibus profectò rationibus satis compertum est, in præmissa Decretali, contractum vsurarium censeri, non ex his duabus conditionibus, quas ad hoc sufficere existimant gloss. Abbas, & sequaces: sed ex alijs coniecturis quæ efficacem vsuræ præsumptionem inducunt, præsertim quod in eiusdem Decretalis specie non ita simpliciter actum est pactum de retrouendendo: sed potius inter emptorem, & venditorem conuentum est, quòd si venditor pretium reddidisset, aut obtulisset, res vendita illi restitueretur, hoc autem pactum longè distat à pacto retrouendendi: atque maiorem habet vsuræ suspicionem: cùm potiùs naturæ pignoris conueniat: cuius ea est natura, vt sine noua conuentione, oblato pretio res pignorata debitori restituatur. l. si rem. §. omnis. ff. de pign. actio. Et ideò pactio ista, cuius Romanus Pontifex in dict. capitu. ad nostram. mentionem fecit, maiorem simulationem arguit: sicuti tradunt Corneus in dict. consilio quarto. libro primo. & Carol. Ruinus consilio decimosexto. numer. vndecimo. libro quarto. Imò eam pactionem contractui venditionis adiectam, vsurariã esse secluſis alijs coniecturis, scribit Hieronym. Paulus in Prouinciali & practica Cancellariæ, Folio. 24. cui in hoc minimè consentio propter authoritatem Cæsarum in dict. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit. & quia absque vlla labe, & vitio, si fraus absit, pactum id contractui venditionis accedere poterit. Sat igitur erit hactenus insinuasse, non probari omnino in dicto cap. ad nostram. duo tantùm sufficere ad suspicionem, & præsumptionem vsuræ nempè pactum retrouendendi, & pretij modicitatem: quanuis id plerisq; ita visum fuerit.

Cæterùm ad sedandum hunc opinionũ conflictum ipse opinor, hanc controuersiam, & eius definitionem delegandam esse arbitrio boni viri, ac iudicis discreti, qui ex varijs coniecturis arbitretur, contractum vel iniquum esse, vel iusta ratione tolerandum: quod & Corneo visum est in dicto consilio quarto. libr. primo. quandoque etenim ex pactione retrouendendi, & modico pretio absque alia præsumptione iudex æstimabit, contractum vsurarium, & illicitum esse: quãdoque præter hæc duo & alia erunt exigenda ad vsuræ, & fraudis suspicionem. Hoc verò iudicis arbitrium ex pluribus instrui poterit. Primum equidem si cum pactione retrouendendi contingat, valde modicũ pretium pro re ipsa dari, profectò maximum signum erit, eum contractum fraudis & vsuræ esse participem: absque eo quòd probetur fœnerandi consuetudo: sicuti Carolus Molinæus censet in tracta. de contractibus. quæstione quinquagesima sexta. & in Alexand. consilio quinquagesimo quarto. libr. sexto. Sic secundum eũdem ab hoc contractu venditionis cum hac retrouendendi pactione, etiam si venditio facta sit vili pretio, aberit vsuræ præsumptio, si emptor bona fide contraxerit omninò ignarus huius grauissimæ læsionis, quæ ex modicitate pretij venditori fuerit illata: cùm enim emptor putauerit iusto pretio emere, satis æquum est, eum censeri fraudis, deceptionis, ac vsuræ in expertem.

His accedit, quòd contractus hic, si à rustico, aut muliere fiat, non sic præsumendus erit vsurarius, ac si ab alio esset factus, secundum Baldum in. l. cùm allegas. & ibi Fulgosi. C. de vsuris. Iaso.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in.l.si quis id quod.notabi.5.ff.de iurisd.omn.iudic.& in.l.iuris ignorantia.col.1. C.qui admitti. Tiraquel.post alios in dicto libr.2. de retract. in princip.numer.34. qui in eadem præfatione posuit aliquot coniecturas, ex quibus in hac pactione poterit vel augeri, vel minui præsumptio vsuræ.idem & aliam tradit lib.1. de retract. in præfatione.numero.37.

Sed & an hæc vsuræ præsumptio, quæ oritur ex huiusmodi pactionibus: operetur in datione in solutum, dubitari solet. Et placet quibusdam, non ita facilè hanc suspicionem subesse huic dationi in solutum, quæ fit ob causam necessariam & in cuius actu non interuenit pecuniæ numeratio, quæ allicit, & inescat homines, vt in simplici venditione, & ideo in datione in solutum non esse fraudem nec vsuram ex pacto retrouendendi, etiam modico constituto pretio, præsumendam, asserunt Fulgosi.consi.134.colum.2. Deci. consil.28.versi.nec obest quod datio. Cagnolus in.l.secunda. C.de pact.inter empt.& vendit.colum.3.limitatio.2.quos Tiraquel.sequitur in dicto lib.2.de retract.in præfatione.nume.27. contrarium tenuerunt Angel.consil.243. ad finem. Imola consil.98.colum.vlti.& consil.99. Barba. consil.51.lib.1. Cassador.decisione.2. de vsuris. Paul.Parisi.consi.54.num.62.&.69. quibus ego libenter accesserim: modò bonus vir arbitrium ex coniecturis varijs huic suspicioni accommodet: atq; omnia exactissimè perpēdat,& cuncta rimetur ad eliciendam contractus simulationē.

Tandem ex prænotatis apparet, annuos reditus emi licitè posse hac expressa pactione: vt vēditori liceat eos redimere: atque ita constat, horum redituum venditioni iustè accedere posse pactionem retrouendendi: etiam si reditus in pecunia constituantur: quemadmodum expressim statutum est in dictis Romanorum Pontificum constitutionibus. & probant latè Conrad. in tracta.de contractib.q.83. & Ioan. Maior in 4.sent.distin.15.q.43. qui asseuerat, hanc opinionem ab omnibus receptam esse. Nec emptio horum redituum ex eo illicita censeri debet, quòd pactionem istam redimendi habuerit: modò iusto pretio reditus constituantur: absitque omnis vsuræ præsumptio, quod ita planè admissum est ferè in toto orbe Christiano, vt iam non liceat rem hanc in dubium reuocare.

Alfonsus verò vndecimus huius nominis Castellæ Rex apud Complutum, Anno Domini Millesimo Tricentesimo Quadragesimo octauo legem edidit †, quæ prima est in vulgatis Re- 6

gijs ordinationibus titul.2. libr.8. qua sancitum est, contractū venditionis ex eo vsurarium censeri, quòd fuerit appositum reuendendi pactum: aut rem venditam, redimendi pretio intra certū tempus restituto: vel post certum diem, & non prius restituendo: modò actum sit, fructus rei venditæ interim dum non redimitur ad emptorem pertinere. Hactenus ipsa legis summa: ex qua ego iuxta sensum apertiorem deduco, alterum ex duobus cum clausula de percipiēdis præcipuis ab emptore fructibus, efficere contractū venditionis vsurarium: nempè vel pactum redimendi, aut retrouendendi intra certum diem restituto pretio: vel ita conceptum, vt post certum tempus liceat venditori & non priùs pretiū reddere remque ipsam habere. Et ideò videndum erit, an iure eadem Regia constitutio, quamlibet ex his pactionibus satis idoneam esse censuerit, vt venditionis contractus vsurarius sit iudicandus? Nam pactum redimendi, aut retrouendendi intra certum diem pretio reddito, licitum esse, planè constat: nec ea lex contractum iniquū facit: quod omnes fatentur: modò iustum rei pretium venditioni accesserit. Est etenim in mera facultate venditoris quandocunq; voluerit intra tempus definitum, etiam in crastino die redimere. Et ideò ea pactio licita videtur esset: quanuis Regia lex ex ea contractum venditionis vsurarium esse, statuerit. Vnde oportet inuestigare rationem: quare constitutio prædicta ex hoc pacto velit, contractum venditionis vsurarium esse. Et verè nihil aliud ad hanc rem aptius excogitari potest, quàm quod simul & cum hac pactione appositā fuerit clausula de percipiendis fructibus ab ipso emptore interim dum res ipsa non redimitur. Hoc autem mirum fortasse videbitur: cùm ea conditio propria sit pacti de retrouendendo: siquidem ante redemptionem emptor fructus omninò percipit sibi: nec eos tenetur in pretium imputare.text. & ibi Docto. in.l. secunda.C.de pactis. inter emptorem & venditi nisi dixerimus, conditionem à iure contractui etiam absque expressione conuenientem, si tamen ea expressa, & scripta fuerit, in contractibus præsertim suspectis, inducere fraudis præsumptionem: iuxta Baldi sententiam in.l. tertia. C.plus vale.quod agitur.versic. quid si in instrumento.& Felin.in capitul.si cautio.numero.70. de fide instrumento.cùm insolitæ cautiones, & clausulæ simulationē, & fraudem præ se ferant. argumento glos.in.l.si quis sub conditione. ff.de conditioni.institutio.vbi Baldus,& Ange.idem Angel.

Angel.in.l.penultima.C.de euictionib.& Gerardus à Petra sancta in singula.septuagesimoseptimo. Ex quo infero, in emptione annuorum reddituum, quæ proculdubio odiosa est, vt constat, & fatentur, ac probāt Tiraquel. lib.1. de retract. §.primo.glo.6.numer.decimosexto. & Carolus Molinæ. de contractib. quæstione quinta. ad finem. sensit Innocent. in dict. capitulo. in ciuitate. de vsuris. & plerique alij †, qui hunc contrac- 7
tum illicitum esse constanter asseuerarunt, non esse hanc pactionem admittendam: imò si fiat hæc emptio annui reditus hac appositā pactione, vt venditori liceat intra tempus certum redimere reditum constitutum: postea verò maneat is perpetuus, tunc hac sublata pactione etiam post tempus licita erit, & permissa redemptio: quod probatur in dictis constitutionibus Martini Quinti, & Calixti: quibus hic contractus permittitur, modò libera maneat venditori redimēdi facultas: nec ea per pactionē aliquam restringatur. & in specie ista adnotauit eleganter Carolus Molinæus in dict.libr.de contractib.quæstione quinquagesima. numero.352: tametsi Conrad.de contractib.quæstione.83.conclusio.octaua. & Ioannes à Medina de restitutione.capit.de censu redimibili.velint, etiam hanc conditionē licitè adscribi,& adijci posse annui reditus pecuniarij emptioni: modò iustum pretium arbitrio boni viri constituatur. Qua in re oportet animaduertere, annuos redditus tanto maioris æstimationis esse, quanto magis ipsa redimendi libertas restricta fuerit. quod cùm manifestæ rationis sit, probatione minimè indiget. Et probatur libertatem istam redimendi licitè posse restringi modò nulla adsit in pretio fraus: nam si licet 8
hunc reditum emere perpetuum absque vlla redimendi facultate: profectò iustiùs licebit eum emere data libertate venditori illum redimendi intra certum tempus: cùm vtilior sit hic contractus venditori, quàm si reditus perpetuò alienatus fuerit. Nec oberunt Romanorum Pontificum constitutiones: quippe quæ licèt probauerint emptionem annui reditus cum libera redimendi facultate: non ex hoc reprobarunt eandem emptionem: cùm ea facta fuerit appositā pactione redimendi reditum intra certum, & definitum tempus. Verùm ex eo quòd emptio ista annui reditus odiosa, & suspecta censetur, quem admodum proximè dictum est, mihi potiùs placet, hanc pactionem ab ea reijciendā fore: posseq; venditorem reditum redimere, etiam finito tempore per conuentionem restricto. Nec tamen censeo ob eam passionem esse contractum istum vsurarium: quia & si pactio illicita sit, eaq; ex causa à contractu reijcienda: non ex hoc necessariò colligitur, venditionem, seu emptionē istam vsurariam esse pœnisque vsurarum obnoxiam: licèt contrarium falsò quidam opinentur: præsertim authoritate Caroli, qui in dicta quæstione quinquagesima. asseuerat hunc contractum vsurarium esse, & omninò ac totum ipso iure vitiari. idem notant Guido Papæ, quæstione quingentesimadecimasexta. & in tractatu, de contractibus illicitis. numer.vigesimosexto. Florenti.in tracta.de vsuris. capitu.secundo.§. decimotertio. numero vigesimoquinto. esse autem illicitum tenet Sylvester, verbo.vsura.in.2. decimaquinta quæstione. nisi dixeris hos authores intelligendos esse, quando libertas redimendi restringitur ab initio, vt est manifestum exemplum illud, de quo in versicul.sequenti: atque ita Carolus ipse expressim se ipsum explicat: sicuti nos tradidimus obiter libr. primo huius operis, capitu.nono.numer.nono.idem ipse colligo ex Guidone & alijs modo citatis.

Sic sanè in hoc Granatensi Prætorio sæpè pronuntiatum est, pactionem istam à contractu reijciendam fore, liberamque venditori competere annui reditus redemptionē post tempus etiam à contrahentibus redemptioni præfinitum: imò vidi semel concordi iudicum sententia decisum fuisse, ea pactione sublata venditionem ipsam se moto vitio validum esse.

Superest tamen altera legis Regiæ pars, quæ pactionem aliam improbam, vsurariamque esse censet, nempè cum venditio rei fiat ea lege, vt post certum tempus † non antea: restituto pretio vendita res venditori reddatur, aut reuendatur: modo appositā sit clausula de fructibus interim ab emptore sibi percipiendis. Et profectò iure communi inspecto quibusdam visum est, pactionem istam contractui venditionis appositam: quòd non liceat venditori rem venditam redimere nisi post decem annos, absque alia suspicione, vsurariam esse, quasi emptor certus omnino per eam constituatur de lucro vltra sortem: de fructibus scilicet eo tempore, quo redimi vendita res non potest sibi percipiendis, ita quidem opinantur Henric.in capit. in ciuitate. ad finem. de vsuris. Baldus consilio. 487. libro primo. & consi.114.libr.3. Guido Papæ, in tracta. de contracta.numer. vigesimosexto.& in singula.477. & in quæst. quingentesimadecimasexta. Imol. consil.vigesimoquinto. quibus obstat text.in dicto ca-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cto capitulo.ad nostram.de emptione & venditio.& in dict.l.Regia.vbi ad præsumendam vsuram sola hæc conditio non facit contractum vsurarium:imò & alia requiruntur ad vsuram præsumendam,quam ob rem non ex eo solùm contractus vsurarius præsumitur,quòd venditioni adiectum sit pactum, vt venditori liceat post decem annos,non priùs,rem venditam oblato aut restituto pretio redimere.quod tenuerunt Ioannes Faber in.l.vltima.C.de pact.pigno. Baldus in capitulo primo.de feud.dato in vicem legis commissoriæ. Cæpola de simulat. contract. tractatu primo.præsumptione decima. Iason consil.centesimoquinquagesimotertio.libr.quarto.Et Andreas Tiraquel. libr. secundo.de retractu. §. primo.gloss.secunda.numero sexagesimoseptimo, & sexagesimooctauo. quo in loco ad hanc rem alios adducit, insinuans hanc opinionẽ communem esse: ac tandem numer. sexagesimonono. eleganter addit,pactum ita appositum, vt non liceat, nisi post aliquod tempus redimere faciliùs præsumptionem vsuræ inducere, quàm si simpliciter fuisset appositum sine præfinitione temporis. Qua ratione, & præterea quia valde odiosa est annuorũ redituum emptio: tum etiam quòd emptor certus omnino sit ab initio contractus de lucro vltra sortem percipiendo, opinor hanc pactionem,quòd annui reditus redimi non possint intra certum tempus, adeò nullam esse, vt ex ea, in hac annui reditus emptione appositа, totus contractus vitium habeat,& nullus omninò sit censendus: sicuti eruditissimè probat Carolus Molinæus de contract.quæstione quinquagesima. cui adstipulatur Romanorum Pontificum decisio in dictis constitutionibus: quæ requirit, hanc redimendi facultatem statim post venditionem venditori competere. Nec mihi placet ad hanc quæstionem allegatio quæ sit ex Fabro: suspicor etenim,imò constanter opinor, eum authorem corruptum esse Typographorum vitio, atque ita legendum: item non valet pactum,quod liceat redimere vsque ad tempus: dum tamen non excedat triginta annos, vt hic notatur. Sed quid si fuit iuramentum interpositum?dic non valere:veruntamen obstaret agenti exceptio.capitul. significante. de pigno. & ibi per Innocent. hactenus Faber. qui de ea pactione agit, qua conuentum est, quod intra certum tempus liceat redimere,non post. Et inquit,eam non valere,nisi vel expresè: vel tacitè restringatur ius redimendi intra triginta annos. Et quanuis Conrad.q.83.concluſi.8.ac Ioan.Medina de restitu.capit.de censu redimibili.colum. penult. probare fortissimis rationibus conentur, posse annuos reditus pecunia soluẽdos constitui cum eo pacto vt post certũ tempus, non priùs liceat eos redimere:modò arbitrio boni viri hæc restrictio libertatis redimendi iusto pretio compensetur: mihi tamen magis placet quod Carol.Molinæ.scripsit. At in venditionibus prædiorum, & aliarum rerum mobilium, & immobilium, existimo pactum istud: quòd non liceat intra certum tempus redimere rem venditam, nisi alia adsit coniectura, minimè efficere contractum vsurarium: quanuis ex eo facilis sit præsumptio vsuræ. atque ita Regia lex præter hanc pactionem ad inducendam vsuram, & eius præsumptionem exigit,quòd vẽditioni appositа sit conditio de percipiendis ab emptore fructibus rei venditæ interim dum ea redempta non fuerit: quam quidem conditionem suspectam esse paulò antè probauimus,præsertim in his venditionibus,quæ fiunt cum pacto redimendi, vel retrouendendi:vt vulgari dictione vtar.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Resoluta venditione ex pacto: an fructus interim percepti sint emptoris,an venditoris?*
2 *Intellectus capit.illo Vos.de pignoribus.*
3 *Pactum reuendendi ad voluntatem emptoris non semper efficit contractum vsurarium.*
4 *Annui reditus non possunt licitè constitui, cum pacto redimendi ad voluntatem primi emptoris.*
5 *Quod sit iustum pretium annui reditus perpetui?*
6 *Intellectus.l.3.§.item si reipublicæ. ff.ad leg. Falcid. & de vsura centesima.*
7 *Iustum pretium annui reditus ad vitam constituti qualiter definiatur?*
8 *Intellectus.l.hæreditatum.ff.ad legem Falcidiam.*
9 *Intellectus.l.cum Titio. ff. ad legem Falcidiam?*
10 *Legatum annuum ciuitati, vel ecclesiæ relictum an finiatur centum annis? & quid de annuo legato privatis relicto?*

De pacto redimendi,cùm emptor vendere voluerit.& de iusto annui reditus pretio.

CAP.

CAPVT. IX.

PRAETEREA, QVAE proximo capite explicuimus, erit itidem obseruandum,frequenter posse accidere, vt venditio fiat appositо pacto redimendi iuxta voluntatem emptoris: id est, cùm primus emptor vendere voluerit. Et ob id opportunè dubitatur, liceatne, hanc conuentionem omninò fieri. Nam Ioannes ab Imola in capitul. illo vos.de pignorib. numero.18.& Alexan.consil.54.colum.1.libro. 6. existimant, venditionis contractum non ex eo vsurarium censeri, aut præsumi, quòd eam legem habeat,vt cùm emptor rem vendere voluerit, primus venditor eam reddito pretio emere teneatur:non aliàs. Quam ob rem Imol.& Alexan. præter pactionem istam alia duo requirunt ad præsumptionem vsuræ,quæ in dicto capi. illo vos.referuntur:nempè,quod reuenditio fieri debeat maiori pretio quam facta fuerit venditio:& clausulam de computandis fructibus in ipsum pretium,sortemque præsumpti mutui.Hæc etenim duo necessaria sunt secundum eosdem, & magis communem Doct. interpretationem, vt vsurarius contractus præsumatur. Sed huic sententiæ obstat: quòd vbi reuenditio † in his contractibus commutatiuis confertur in voluntatẽ ipsius emptoris,fructus interim percepti non efficiuntur emptoris: imò sunt in sortem ipsam imputandi secundum Panormita. & Ioan. Andr. in dict.cap.illo vos. Conradum de contracti. quæstione.84.concl. 5. Antonium Burgensem in capitul.ad nostram.de emptio.& vendi.colum. penulti.Et Andream Tiraquel. in.l.secunda.de retract.§.quinto.glo.2.nume.3.per.l.quod si nolit. iuncta.l.cùm autem. §.penulti. ff. de ædili.edict. l.imperator.&.l.quod dictum est.ff.de in diẽ adiectio. Igitur clausula de compensandis fructibus in sortem principalem in specie dict. ca. illo vos.non est contra naturam contractus:cùm inibi redemptio rei venditæ collata fuerit in liberam voluntatem emptoris:& ideò nihil venditori imputandum erit, quòd rem ipsam non redemerit:quia is eam redimere non poterat.Hæc tamen obiectio pluribus profectò modis dissolui poterit. Nam & si opinio Ioan.Andr. & Panormita. receptior sit sicuti fatetur Ioannes Corasi. libr.tertio Miscell.capit.nono. falsa tamen videtur authoritate glo.quæ in verb.percepti. probata per Cardinal.& Imol.in dicto capitu.illo vos. scribit, in eo casu, cuius ibidem mentio fit, fructus ad emptorem pertinere ex natura contractus:nisi aliud actum fuerit.Nec sententiam Panormi.probat textus in dict.l. quod si nolit. &.l. cùm autem. §. cum redhiberetur. Quia res ibi redhibetur ex causa de præterito,quæ inerat iam à tempore venditionis, qua ratione fructus post causam ipsam percepti restituuntur. Quod placet Tiraquel.in.l.si vnquam. C.de reuocand. donationib.verb.reuertatur.numero.232.vel quia venditor eo etiã casu tenetur redhibitoria,quod ignorauit.l.prima.§.causa. ff.de Aedilit.edict. atque ita Corasius in dict.capitu.nono. respondit. Quinimò & idem Corasius, atque Imol. ab eo non relatus in dict.capit.illo vos.nume.decimo sexto. hac in quæstione ita distinguendum fore existimant,vt quoties resolutio venditionis ipso iure fiat, fructus ab emptore percepti venditori restituantur: atsi venditio aliter quàm ipso iure dissoluatur, fructus interim ab emptore percepti apud eum maneant: sicque intelligendos esse censent text.paulò antè adductos.An verò ex pacto legis commissoriæ, adiectionis in diem: aut retrouendendi fiat resolutio contractus, & venditionis ipso iure: diximus capitulo præcedenti. Vnde,si vera est hæc Imolæ distinctio,planè deducitur iuxta eorum sententiam, qui asseuerant pactum reuendendi verbis directis conceptum ipso iure dissoluere priorem venditionem:fructus interim ab emptore perceptos,venditori restituendos esse: quod in specie adnotauit præter alios Ioannes à Medina de restitutione.capit.de censu redimibili.§.esset dubium.Sic & contrarium respondebunt hi, quibus placet etiam ex pacto reuendendi verbis directis concepto, non fieri dissolutionem venditionis ipso iure:sicuti Imol.in dicto capitul.illo vos. nume. 16. expressim fatetur. Ipso autem iure intelligo venditionem dissolui, quoties dominium absque traditione in priorem venditorem reuertitur. Verùm, si rem istam exactiori diligentia examinemus, satis manifestè apparebit, Imolæ & Corasij distinctionem minimè posse iure probari. Siquidem vbi emptio purè facta, sub conditione resoluitur:fructus medij temporis ante resolutionem percepti: verè ad emptorem pertinent, quod probatur authoritate Iurisconsulti in.l.secunda.ff.de in diem adiectio.fit autem venditionis resolutio ipso iure absque noua traditione,si pactio adiectionis in diem ita fuerit concepta: vt si intra mensem melior conditio adlata sit fun-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit fundus sit inemptus, sicut constat ex prima capitis præcedentis conclusione: & tamen his verbis emptio purè facta sub conditione resoluitur authore Vlpiano in. l. prima. ff. de lega. commisso. Quo fit, vt licet venditio ipso iure resoluatur: nihilominus fructus ante resolutionem percepti emptoris efficiuntur: qui eos reddere non tenetur. Tandem his distinctionibus omissis iurisconsultorum hoc in tractatu responsa sequutus ita arbitror hanc controuersiam dirimi posse. Aut etenim venditio dissoluitur ex causa de præterito, quæ inerat iam à tempore venditionis: & tunc fructus ab emptore percepti venditori sunt restituendi. dict. §. cùm redhiberetur. Aut dissoluitur venditio ratione pacti legis commissoriæ: & procul dubio, vtcunq; res sit, fructus sunt venditori restituendi quadam speciali ratione: quia nihil penes emptorem residere oportet ex re, in quam is fidem fefellerit, vt scribit Neratius Iurisconsultus in. l. lege fundo. ff. de lege commi. Vnde cùm emptor aliquam partem pretij dederit, fructus sibi omninò percipit iuxta eiusdem Neratij humaniorem sententiam ab Vlpiano receptam in. l. si fundos. ff. eodem. quòd si venditio alterius pacti causa dissoluta fuerit, tunc fructus ad emptorem pertinebunt, cùm emptio purè contracta fuerit, eiusque resolutio in euentum alicuius conditionis collata: vt si quis fundum alteri vendiderit ea lege, quod si meliorem alter conditionem attulerit is sit inemptus, at si venditio fuerit conditionalis ita lege dicta: vt perficiatur emptio, nisi melior conditio afferatur: tunc fructus interim percepti venditori sunt restituendi. text. in dict. l. secunda. &. l. quarta. ff. de in diem adiect. Vnde appositio pacto de retrouendendo in venditione pura, constat euidenter fructus ad emptorem pertinere. l. secunda. & ibi Baldus, & Paul. Castrensis. C. de pactis. inter empt. & vendit. Hanc equidem distinctionem ferè deduximus ex his, quæ Andr. Tiraquel. scripsit in dicta. l. si vnquam. verb. reuertatur. nume. ducentesimo vigesimonono. & sequentib. nec refert, pactum retrouendendi in voluntatē venditoris, an emptoris collatum fuerit, etiam refragante Panormitano.

Adhuc tamen, & si vera censeatur Panormitani sententia, nihilominus † respondendum erit: in dict. capit. illo vos. contractum vsurarium præsumi ex adiectione illius conditionis, & legis: quod fructus in sortem imputentur. Nam licèt ea conditio non foret contraria naturæ ipsius contractus venditionis, & fructus sint venditori restituēdi: est tamen propria pignoratiji contractus: & ob id cum alijs coniecturis vsuræ præsumptionem inducit. Hoc etenim pactum tanquam inusitatum & insolitum in contractibus venditionum, facit fraudem præsumi, etiam si cedat in damnum eius, contra quem est fraudis suspicio vt eleganter scribit Baldus consilio centesimodecimoquarto. libr. tertio. cui accedit Tiraquellus libro secundo. de retract. in princip. numero trigesimosecundo. cùm & ob nimiam cautelam fraus etiam præsumatur. glossa in. l. si quis sub conditione. ff. de conditio. institu. non enim solent emptores sibi auferre ea, quæ iure vendicare possunt, nisi vt fraudem maiorem liberalitatis velo contegant. l. cùm de indebito. ff. de probatio. capitul. super eo. de renuntiatio. Sed & tertiò illud erit obseruandum: vt deprehendamus in specie dicti capitu. illo vos. clausulam de computandis fructibus in sortem: additam fuisse aduersus contractus propriam legem pactum retrouendendi in ea conuentione ita scriptū fuisse, vt intra duos priores annos reuenditio in emptoris voluntatem collata fuerit: ita demum, & postquam emptor intra id tempus dixerit se velle reuendere, prior venditor annum habeat ad emendum, & pretium offerendum. Constat etenim fructus tertij anni iure communi ad emptorem pertinere: cum per venditorem steterit quo minus rem eo anno ex pacto habuerit, atque ideò pactio de computandis ipsius tertij anni fructibus in sortem non inerat à iure & natura contractus: sed potiùs eius solutis conditionibus refragatur: quemadmodum considerat Antonius Burgensis in dicto capitu. ad nostram. colum. penultima. de emptione & venditio. Quòd si velis constanter quarto loco omnia alia omittere, ac palàm fateri eas pactiones, quarum mentio fit in dicto capitul. illo vos. licitas esse: omninò dicendum erit, summum Pontificem ea responsione suspicionem & præsumptionem vsuræ à qualitate, & persona emptoris, qui solitus erat vsuras exercere, non à contractus legibus habuisse. quod & Ioannes à Medina de restitutione. scribit, Folio centesimoseptuagesimosexto. Ex quibus deducitur, pactum reuendendi omninò licitum esse etiam si in voluntatem, arbitriumque emptoris reuenditio conferatur: & idem præter Imolam, Alexan. & Ioannem à Medina, tenet Ioannes Maior in quarto sentent. distinctio. 35. quæstione. 43.

In hac denique difficilima quæstione ad eius perfectam examinationem distinguenda erit

venditio rerum immobilium, aut mobilium: ab emptione annuorum redituum. Atque in priori specie plura sunt obseruatione digna. Primum
3 quidem, pactum † istud, ex quo reuenditio confertur in voluntatem emptoris licitum est, nec præsumptionem vsuræ inducit, nisi aliæ accesserint coniecturæ. text. insignis in dict. capitul. illo vos. Imol. ibi. nume. 18. Alexand. in dict. consil. 54. lib. 6. Ioan. à Medina dict. libro de restitutione. capit. de censu redimibili. & probatur ratione. Quia sicuti res quælibet perpetuò abalienari potest, & itavendi, vt nullo pacto emptor eam teneatur reuendere: atque item ea pactione, vt quoties venditor eam velit redimere, emptor teneatur vendere: ita vt paria sint contrahentium iura, poterit venditor adstringi, & obligari ad emendum eam rem, quoties emptor eam reuendere voluerit: non enim video quæ sit congrua inter hæc duo discriminis ratio. Item potest Titius obligari ad emendā rem aliquam, quæ Sempronij sit, quoties is eam vēdere voluerit: quod nemo negabit: igitur poterit idem obligari ad emendam rem, quam ipse Sempronio vendidit: cum Sempronius eam reuendere voluerit: modò iustum pretium venditioni accedat, quo sit, vt si nulla adsit in pretio iniquitas, possit venditor pactione obligari ad emendā rem ab eo venditam maiori pretio quàm ipse acceperit: quoties emptor eam vendere voluerit. Sunt etenim hic duæ venditiones: vna quæ actu fit: altera quę in pactum ad voluntatem emptoris confertur: & ad iustitiam contractus pertinet, quod vtraq; venditio iusto pretio fiat: potest tamen contingere eandem rem tempore prioris emptionis iuste valere decem: & tempore posterioris venditionis, omnino valere viginti. Vnde nulla fit iniuria: imò æqua seruatur commutationis æstimatio, si maiori pretio vendatur ex pacto res eadē
4 ab emptore ipsi venditori, quàm is ab emptore acceperit. idem apparet in dicto capitu. illo vos. vbi non sufficit hæc sola pactio absque alijs, ad inducendam suspicionem vsuræ. Secundò hic oportet adnotare, rem venditam non esse minoris æstimandam ob pactum reuendendi collatū in voluntatem emptoris, quàm si absque vllo redimendi pacto venderetur. quod satis constat ex text. in dict. capit. illo vos. & asserunt Ant. Burgensis in dict. capitu. ad nostram. numero. 45. & Tiraquel. 2. libro de retract. nume. 26. imò pluris ea res æstimanda erit: cùm id pactum in fauorem emptoris adiectum sit: eaque ratione venditio perpetua est, quo ad venditorem & sine vlla pactione, quæ in eius vtilitatem cedat: & præterea pactum habet in damnum venditoris, & emptoris commodum: & ideo pluris ea res valeat quàm si simpliciter vendatur.

Tertiò ex prænotatis apparet iuxta veram interpretationem capit. illo vos. tria fore necessaria, vt venditionis contractus præsumatur fœneratitius, quorum duo minimè sufficiant: nempè pactum reuendendi collatum in emptoris voluntatem: Clausulam de computandis fructibus in sortem, & pretium: item quòd reuenditio maiori pretio quàm ipsa venditio fieri debeat. Hæc enim tria secundum communem sententiam necessaria sunt: siue admittamus opinionem Panormita. circa fructus interim perceptos venditori restituendos, siue teneamus in hac pactione redimendi ad voluntatem emptoris fructus ipsius emptoris esse. Quia & in hoc vltimo casu ea conuentio de computandis fructibus in sortem contraria est propriæ contractus naturæ: & ob id suspecta censetur.

Quartò est & illud adnotandum, admissa Panormi. opinione: non ita facilè præsumi vsuram in contractu venditionis ex pacto reuendendi ad voluntatem emptoris: vti præsumeretur si ea pacto in arbitrium venditoris esset collata: cùm minus certus sit emptor de lucro in priori specie, quàm in posteriori, atq; in hunc sensum poterit aliqua ex parte defendi Imolæ & Alex. sententia. At si probemus apposita lege reuenditionis ad voluntatem emptoris: fructus ipsius esse: procul dubio maior subest vsuræ suspicio in ea pactione, quàm si reuenditio in voluntatem venditoris conferatur: quod probat Carol. Molin. in dict. Alexan. consi. 54. libr. 6.

Verùm in specie posteriori: in emptione scilicet annui reditus ab his pactionibus & conuentionibus abstinendum † est. Nam & eas, earum
4 ve quamlibet suspectum efficere hunc contractum censeo, atque illicitum esse opinor: cùm hæc emptio annui reditus odiosa sit: tum etiam ob constitutiones Romanorum Pontificū, qui de hoc contractu tractauere. Sic sanè non licet annuos reditus emere cum pacto redimendi ad voluntatem ipsius emptoris. ea siquidem pactio efficit, quòd sors semel ab emptore data possit ab inuito debitore, venditoreque exigi: hoc verò est contra huius contractus naturalem conditionem: qua à mutuo & vsura distinguuntur: sicuti capite septimo huius libri probauimus: & præterea aduersus ipsas constitutiones, quibus hæc emptio annui reditus permittitur ea

Universidad de Deusto
Biblioteca

lege, vt sors semel data exigi ab inuito venditore non possit, qua ratione, & alijs hanc opinionem latè probant Carol. Molinæ. de contractib. quæst. 55. & quæst. 58. Conrad. quæst. 84. conclusio. quinta. quibus facilimè accederent hi, qui voluerunt, venditionis contractũ suspectum esse, si fiat cum pacto reuendendi ad voluntatem emptoris: aut libera redimendi facultas alioqui venditori concessa, restringatur ita, vt non possit nisi post certum tempus redimere: quorum memini nus capit. præceden. numer. 8.

Sic etiam si annui reditus redemptio conferatur in voluntatem venditoris hac tamen lege, vt maiori pretio reditus redimendus sit, quàm constitutus fuerit, contractus erit illicitus: quod probat tex. in extrauagan. 1. de emptione. ibi pro eadem summa. notant Conrad. quęstione. 84. conclusione. 4. Carol. Molinæ. de contract. quæstio. 51. licèt Ioannes à Medina in quæst. de censibus. hanc, & præcedentem conuentionem licitas esse censeat.

Est & in hoc annuorum redituum tractatu illud potissimè inquirendum: quod sit iustum annui reditus pretium: cùm Romanorum Pontificum constitutiones ad iustitiam huius contractus exigant iusti pretij† æstimationem? Et in reditibus perpetuis quibusdam placet, viginti pro vno iustum esse pretium, ea ratione, quòd iure communi iustum pretium fundi sit, quantum viginti annorum fructus deductis expensis confecerit. gloss. in Authenti. perpetua. & Salyce. quæstione penult. C. de sacrosanct. eccles. Romanus consilio. 423. Iason in. l. si fundum per fideicommissum. colum. secunda. ff. de legat. primo. Guido Papæ consilio. 180. quorum opinio communis est secundum Tiraquell. libro primo. de retract. §. primo. gloss. sexta. numer. decimonono. & Carol. de contract. quæst. quinta. numer. 118. idem tenuerunt Angelus, Fulgosius, & Paul. de Castro in dicta authenti. perpetua. optimus tex. in authenti. de alien. §. si vero alicuius. vbi res ecclesiæ dantur in emphyteusim pro ea pensione: quæ in viginti annis faciat æstimationem ipsius rei. quasi ea sit iusta pẽsio, quæ viginti annis conficit æstimationem fundi: & ea sit iusta fundi æstimatio, quæ æquialet viginti annorum pensionibus. Sed is text. non probat communem sententiã: quippe qui tractat de concessione in emphyteusim temporalem rei Ecclesiasticæ pretio sæ, paucorum tamen redituum. Deinde eadem communis sententia tex. habet satis contrarium in authenti. de alienat. & emphyteus. §. Sanctissi mas. quo constat, pretium fundi taxari, vt æquialet pensionibus quinquaginta annorum, id verò speciali quadam ratione institutum est in domibus vrbanis, quas ecclesia Hierosolymis habebat eo tempore, quo valor vrbanorum prædiorum maximè creuerat. Nihilominus opinio gl. & Docto. in dicta authentica. perpetua. omninò certa non est: possunt etenim causæ aliquot concurrere, ex quibus fundorum pretium varietur, vel propter periculum hostium, quos proximos habet, aut ob vicinum flumen, aliaue plura, quæ notissima sunt. text. insignis in. l. tertia. §. diui fratres. ff. de iure fisci. Non tamen omnino refellenda est communis omniũ sententia: cum ea communi, & frequentissima hominum æstimatione etiam probata fuerit. Et licèt annui reditus perpetui iusta æstimatio non sit similis prædiorum æstimationi, quæ ex fructibus eorum deducitur: verè tamen negari non poterit optimam esse rationem diiudicandi iustum pretium reditus perpetui per similitudinem, & proportionem iusti pretij fundi, similem reditum communiter deductis expensis, ex fructibus afferentis. l. si fundus. ff. de bonis eorum. in princip. l. fundum per fideicommissum. ff. de legat. primo. & ibi Iason l. si quis. C. de rescind. venditio. notat Carol. de contracti. quæstione. 35. nume. 267. quandoque verò iustum pretiũ annui reditus censetur esse, quantum ascendit comulus pensionum quinde cim annorum. l. si quis argentum. §. si autem donator. C. de donationib. Ea tamen decisio specialis est fauore pauperis donatoris, vt inibi apparet, & ita eum text. interpretantur ibidem Petrus, Cynus, & Albericus, Iason in. l. secunda. §. mutui datio. ff. si certum petatur. colum. penult. idem in. l. non amplius. §. cum bonorum. ff. de legat. primo. Gerard. singular. 34. Catellianus Cotta in memoralibus, dictione, Solui non potest. & Carolus in tractat. de contractib. quæst. quinta. numero. 119. Rursus in authenti. de ecclesia. titulis. §. sin autem. iustum pretiũ annui reditus censetur, si pro vno annuo dentur triginta quinque. Quin & in. l. tertia. §. item si reipublicæ. ff. ad. l. Falcidiam. vnus numus annuus æstimatur ex vigintiquinque, ad rationem trientis vsuræ: quæ vigintiquinq; vnum consequitur anno quo libet. Item si Reipublicæ, inquit Paulus, in annos singulos legatum sit, cùm de lege Falcidia quæreretur, Marcellus putabat, tantum videri legatũ quantum sufficiat† sorti ad vsuras trientes eius summæ, quæ legata est, colligendas. Hactenus Iurisconsultus: ad cuius interpretationem illud adnotandum est obiter, quod & alij ante nos diligentiùs & seriùs admonuerunt: nempe vsuram centesimam eam esse, quæ centum mensibus sortem efficiat. Fœneratores etenim solebant olim vsuras quolibet mense accipere in ipsis quidem Calendis apud Græcos, ex Plutarcho in lib. de vsura. apud Romanos verò idibus quandoque, vt ex Cicerone, libro quarto. epistol. ad Atticum in epistola de Eutychide gratum. & libro decimoquarto. in epistol. Et Pompeiano. & Horatio. Epoda secunda. omnem relegit idibus pecuniam, quærit Calendis ponere, quidam adnotarunt. tametsi videam & Græcum morem à Romanis receptum fuisse frequenter, vnde Calendarium appellabant librum, quo vsurarum ratio habebatur. l. nepoti. ff. de fundo instruct. l. qui filium. ff. de legatis tertio. l. nomen. eodem titul. & idem deducitur ex lege. lecta. ff. si certum petatur. Illud fortasis ex Cicerone, & Horatio potiùs placebit, moris fuisse apud Romanos Calendis pecunias fœnerari. vsuras verò idibus solui, aut hãc olim fuisse fœneratorum consuetudinem, vt vltra statutum calendarum diem in idus concederent dilationem: quod ex authoribus adnotauit Petrus Pithæus libro secundo. aduersariorum. capitulo quarto. Quod adhuc ad centesimam conducit. Vnde vsura centesima est, quolibet anno ad rationem duodecim pro centum: erit & vsura triens ad rationem quatuor pro centum, quadrans ad rationem trium nummorum pro centum quolibet item anno. Quam interpretationem in publicũ edidere Hermolaus in Plinium libro decimoquarto. capitulo quarto. in secundis castigationibus. Bartholo. Soci. in dict. §. item si Reipublicæ. Alciatus libro tertio. dispunct. capitulo primo. Budæus libro primo. de asse. Leonardus Portius libro secundo de Monetis. Theophilus in. §. plus autem. Institu. de actionib. idem in §. sed quod principi. Institut. de iure natura. gen. & ciuili. Viglius in præfatione ad Teophilum Græcum. Anto. Augustinus libr. secundo emendationum, capitulo decimo. Carolus Molinæ. de contractib. numero trigesimosexto. Constanti. Harmenopulus in Epitome iuris ciuilis, libro tertio. titul. de vsura. & Ioannes Græcus legum interpres, qui sub tempora Iustiniani scripsit vtilia quædam in ius ciuile glossemata: quæ Viglius in dict. præfatione ad hanc rem adducit. id planè deducitur ex Columella de Agricultura libro tertio. capitulo tertio. qui ex Latinis authoribus huius interpretationis testis est locupletissimus. Eandem centesimæ rationem expendunt Franciscus Othomanus libro primo. de vsuris. capitulo septimo. & Iacob. Curtius libro tertio. coniecturalium capitulo vigesimonono. Hæc verò vsura dicta est centesima ex eo, quòd centesima sortis pars vsura esset menstrua: quemadmodum ex Harmenopulo Anton. Augustinus adnotauit, qui ex eodem scribit centesimam vsuram, eiusque rationem mutatam fuisse temporibus eiusdem Harmenopuli, vt & centesima diceretur vsura, quæ centesimam triente & ampliùs excederet: nempe ea quę ex septuaginta duobus aureis redderet quotannis duodecim aureos. Sic & Anianus Theodosiani Codicis interpres libro secundo. titulo trigesimosecundo. vsuram maiorem centesima appellauit centesimam. Quod etiam admonuit Georgius Agricola libro tertio. de pretio vet. monet. Lucullus autem in Asia Plutar. authore in eius vita, oppressos alieno ære his legibus liberauit. Primum enim non vltra centesimam iure fœnoris deinceps repeti posse instituit, omnes deinde vsuras capite maiores abscidit: postremò, quòd maximum fuit, neminem imperat fœneratorem vltra quartam fructuum debitoris posse accipere, qui verò cum capite fœnus ipsum iunxisset: vtroque priuatum esse. Hæc Plutarchus de Luculli legibus. Est igitur sensus iurisconsulti in dicta. l. tertia. §. item si Rei publicæ. quòd si legata fuerit certa, & annua quãtitas: tantum legatum esse censetur, quantum si testator legasset efficeret post annum ex trientibus vsuris quantitatem annuo legato parẽ. Hinc sanè fit Accursium & ei assentientes omninò aberrasse dum in. l. eos. §. primo. C. de vsur. & in. l. prima. ad fin. C. de his qui. vt in dig. & in authentic. de alienat. & emphyteu. §. licentiam. verbo. centesimæ. & gloss. in capitul. ea enim. decima quæstione secunda. scribũt, vsuram centesimam eam esse, quæ quolibet anno sortem ipsam efficiat: eique æquialeat. Quæ quidem sententia prorsus est stolidissima: licèt conetur eam defendere Cattellianus Cotta in memoralibus. dictione: vsuræ trientes. Nam si vsura centesima quolibet anno sortẽ ipsam efficit: quis non videt quàm iniqua sit Cæsarum constitutio, quæ eam quandoque permisit quàmque aliena ab ipsorum Imperatorum mente, qui & si vsuras permiserint, non tamen ita immoderatas, & crudeles permississent. Et præter hæc iuxta Accursium & alios eius opinionis, vsura triens esset, quæ quolibet anno tertiam centesimæ partem penderet, redderetque, atque ideò centum nummi singulis annis redderent ex triente vsura triginta tres. at ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

hoc sequeretur in specie tradita per iurisconsultum in dict.§. item si reipublicæ. legatum triginta trium aureorum, qui annuo quolibet legatario essent soluendi, ad rationem legis Falci. non esse pluris quam centum aureis æstimandum, quod nulla ratione potest iurisconsulti Responso conuenire. Sic quod Bart. in dict.§. item si Rei publicæ. opinatur scribens legatum annuum æstimandum fore ex ratione legis Falcidiæ ad proportionem vnius pro triginta: itidem falsum esse constat ex his, quæ modò tradidimus: & contrarium iurisconsulti verbis secundum earum veram, & propriam significationem: quod aduersus Bartolum Socinus dict.§. item si Reipublicæ. Hermolaum sequutus pluribus rationibus probat. Eadem ferme ratione expendenda erit lex duodecim Tabularum qua sancitum erat, authore Cornelio Tacito libro quinto. nequis vnciario fœnore amplius exerceret. Est etenim vnciaria vsura, quæ centesimo demum anno sortem
7 æquat: nempè duodecima pars centesimę, & quasi assis vncia: ex qua quolibet anno solueretur vnus numus ad rationem centum, quibus constat sors ipsa: quemadmodum expendit eleganter Francisc. Balduinus in leges duodecim Tabularum. l. quinta. Post Anton. Augustin. in dicto capitulo decimo. Budæum, & alios, quorum paulo ante meminimus. huius equidem vnciarij fœneris, meminit Scæuola iurisconsul. in. l. Titium.§. præfectus. ff. de admini. tut. Titus item Liuius libro septimo. quo in loco iterum scribit T. Manlio Torquato &. C. Plautio Coss. semiunciariũ fœnus ex vnciario factum esse. atque ideo tunc sors ipsa constans ex ducentis aureis, vnum tantùm aureum huius vsuræ ratione quolibet anno reddebat.

Ex quibus colligitur, annuum reditum quandoq; iusto pretio æstimari ad rationem vnius pro triginta quinque, quandoque ad rationem viginti quinque: & ideò nihil certum hac in re à iure statutum esse, apparet. fit igitur, vt in his reditibus perpetuò constituendis, quantum ad iustam eorum æstimationem, necessariò obseruanda sit prouinciæ consuetudo, ipsaque communis hominum æstimatio, quæ cuiuslibet rei iustum pretium verè diffinire solet. l. pretia rerum. ff. ad. l. Falci. sicuti Princeps, & Respublica possunt taxare iustum cuiusque rei pretium. l. prima. C. de episc. audi. capitulo primo. de empt. & vendit. Io. Gerson. libr. de contractu. considerat. 5. & decimana. atque in hac materia de censibus, & annuis reditibus Ioan. Francis. à Ripa libro primo. respo. capitulo decimonono. & Carol. Molin. de contract. quæstione quinta. Nec dubium est horum redituum æstimationem ex pluribus posse iustè variari: potissimum ob ipsius rei, super qua constituuntur, maiorem, aut minorem tutelam. Admonendus tamen erit lector, non statim emptionẽ horum reditum vsurariam debere iudicari ex eo, quòd minori pretio quàm par, & æquum sit, fuerint constituti. Est etenim tunc iniquitas, & iniustitia quo ad commutationis æquabilitatem: non tamen dici poterit vsura. Quin & Laurentius à Rodulphis in tract. de vsuris. 2. parte. quæstione duodecima. quem sequitur Paulus Paris. consilio sexagesimo. num. 29. libr. primo. tradit, iustum pretium annui reditus perpetui esse, si pro centum constituantur annua sex: mihi tamẽ id non placet.

Proximè quæritur, quod sit iustum pretium annui reditus ad vitam mentis constituti? Et Oldra. consilio. 207. probare videtur †, iustum pretium esse ad rationem vnius pro sex. quod non potest iure defendi: vtcunque etenim sit, regulariter pretium istud non congruit iustæ annui reditus, etiam ad vitam, æstimationi. Bal. verò consili. 292. libro quinto. iustam esse æstimationem censet, etiam ad vitam duorum, ad rationẽ vnius pro nouem. Rursus idem Bald. consil. 410. libro primo. admittit pretium vnius pro decem ad vitam vnius hominis. idem Bald. consilio. 18. libr. 1. ad duorum hominum vitam existimat iustum pretium esse ad rationem vnius pro decem. Roma. item cons. 302. iustitiam pretij annui reditus ad vitã viri, & vxoris metitur ad proportionem vnius pro octo. Et Cuma. consil. 181. ad vitam patris & duorum filiorum iuuenum decem opinatur iustum esse vnius anni pretium. Quæ omnia post Carol. Moline. libenter retuli, vt appareat quàm variè hac de re nostrates senserint, nihil certum definientes.

Quam ob rem iustum annui reditus pretium ad vitam constituti definiendum erit iuxta communem prouinciæ æstimationem, si ea certa sit. Quòd si ea nihil certum in hoc sanxerit, arbitrio boni viri pretium iustum erit statuendum perpensis ætate, valetudine mentis, alijsque pluribus, ex quibus iudicis animus colliget certam huius rei definitionem: quemadmodum tradidere Carol. de contractibus. quæstione. 72. & Ioan. à Medina de restitutione, capitulo de censu ad vitam. Frequentissimè verò hi annui reditus ad vitam mentis constituuntur ad rationem vnius pro octo.

Sed for-

Sed fortassis quibusdam visum erit, hanc annui reditus ad viram æstimationem fore constituendam secundum elegantem iurisconsulti trã
8 ditionem † in. l. hæreditatum. ff. ad. l. Falcid. Nã & ea non tantùm obtinet in legis Falcidiæ ratione, sed & in alijs quibuscunque controuersijs, vbi de æstimatione reditus ad vitam, aut de humanæ vitæ præsumptione coniecturaque ad certum limitem reducenda tractatur. gloss. celebris cum text. inibi in. l. omnium. ff. de vsufruct. gloss. in. l. cùm hi.§. modus. ff. de trãsactioni. verb. cum iuuene. quarum meminere eas sequuti Roderic. Xuares in. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testamen. ampliatione. 3. & Ioan. Lupi. in rubri. de donationibus.§. vigesimoquinto. quo in loco iurisconsulti responsum adducit ad interpretationẽ. l. ex hac. ff. si quadr. paup. fecisse dicatur. atque in specie ista de æstimatione reditus annui ad vitam, vtuntur ea responsione Paulus, & Iason in l. si pater puellæ. column. vltim. C. de inoff. testamen. sed quòd distinctio Iurisconsulti in dicta. l. hæreditatum. tantùm locum habeat in ratione legis Falcidiæ: non quidem in alijs quæstionibus notarunt Imola, Alexand. & omnes in eadem. l. hæreditatum. Iason in. l. eum qui ita.§. qui ita stipulatur. columna quinta. ff. de verbo. obligatio. Matthæus Afflict. decisione Neapol. 54. & eleganter Carol. Molinæ. dict. quæstione septuagesimasecunda. quorum sententia ita quidem meo iudicio erit probanda, vt nihilominus liberum sit cuique controuersiam aliquam tractanti discernere ex negotij qualitate, an eadem iurisconsulti ætatum dinumeratio obseruanda sit extra casum legis Falcidiæ. Nec enim omnibus negotijs poterit ea definitio conuenire ob disparem quæstionis, & rei contingentis rationem, quam circumspectissimè iudex examinare debet: nè cuiquã fraus, aut iniuria ex ea computatione fiat.

Cæterùm quod attinet ad hanc materiam annui reditus, minimè poterit iurisconsulti decisio in praxim deduci: siquidem ex ea sequeretur, annuum reditum ad vitam emptoris, qui minor sit viginti annis, constitutum: eodem pretio iustè æstimari, quo perpetuus æquissimè æstimaretur: secundum Carol. Molin. de contract. dicta quæstione. 72. Et ferè in eadem specie hoc ipsum adnotauit Ioannes à Medina de restitutio. capit. de censu ad vitam. columna quinta. Hæc verò æstimatio profectò vanissima est, nec vlla ratione defenditur.

Sed ad. l. ipsam. Hæreditatum. vt videamus quando alijs possit aptari quæstionibus, plurima sunt adnotatione digna. Primùm, id responsum vulgo, Venuleio adscribi: & ab Holoandro iurisconsulto Maximo: at in Pandectis Florentinis in hunc sanè modum legitur: Aemilius Macer libro secundo ad legem vicesimam hæreditatũ. Vnde ipsius legis caput incipit à dictione computationis, ex Antonio Augustino libro primo Emendationum, capi. quarto. Secundò est obseruandum in ratione legis Falcidiæ, legatum annui reditus perpetui, eodem pretio æstimari, quo æstimaretur, si eius venditio fieret. l.§. item si Rei publicæ. ff. ad. l. Falcidiam. Nec enim potest labente tempore huius annui reditus perpetui certa constare summa.

Tertiò admonendum est, quoties annui legati potest ab initio certa definiri quantitas ab hærede soluenda, tunc eius quantitatis rationem habẽdam quo ad Falcidiæ deductionem. Et ideò si testator ita legauerit: lego Titio decem annis proximis annua decem: si & hæc hæredibus Titij soluenda sunt, ex centum Falcidia deducetur, quod probatur in. l. cum Titio. ad finem. ff. ad. l. Falcid. l. pœnales. ff. eodem.

Quartò ab eadem. l. cùm Titio. iuxta communem eius interpretationem deducitur legatum annuum certæ quantitatis ad vitam legatarij relictum, tanti æstimandum fore quo ad Falcidiæ deductionem, quanti reditus annuus eiusdem quãtitatis ad vitam alicuius constitutus æstimaretur. Vnde si testator annua decem Sempronio ad eius vitam legauerit, ita erit facienda æstimatio quo ad falcidiæ rationem, ac si is reditus annuus ad venditionem iusto pretio æstimandus foret. Responsum etenim iurisconsulti in dicta. l. Hæreditatum. obtinet in legato alimentorum, vel vsusfructus, quod incertum est, diminutionemque, & augmentum habere potest: sic quidem in alijs legatis certis, etiam ad vitam legatarij constitutis, eadem iurisconsulti decisio admittenda non erit.

Quintò licèt in annuis legatis certis, vel incertis posset quo ad Falcidiam certa definiri quãtitas, si eius ratio differretur ad mortem vsque legatarij: data tamen per eum cautione de Falcidia soluenda ab eius hærede ex tota & integra summa percepta: hæc tamen dilatio, iurisconsulto non placuit: imò statim voluit Falcidiæ deductionem fieri, & ideò eam mediocrem humanæ vitæ præsumptionem sequutus regulam illam statuit ad Falcidiæ deductionem. Sextum, quod in hac quæstione erit animaduertendum, colligitur ab ipso iurisconsulto, qui ad Falcidiæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

iura, & eius rationem vsus est quadam humanæ vitæ præsumptione, quæ nec restringat, nec amplietipsius vitæ limites incertos: non enim ambigitur, longioris vitæ limites quandoque iure præsumi, quàm inibi fuerint à Iurisconsulto constituti: cùm & is in infante, quolibetve puero, tantùm præsumat triginta annorum vitam: quæ alioqui longior præsumi solet. l. vltima. C. de sacrosanctis ecclesijs. tradidimus & nos libro secundo, huius operis, capitulo septimo. numero sexto. Sed quantum ad deductionem Falcidiæ modesta est iurisconsulti consideratio. Hæc verò ratio perpetuò obseruanda erit cùm semel ex ea Falcidiæ deductio facta fuerit: siquidem & hæc constituta est ad certitudinem eius, quod alioqui incertum esse videbatur. Vnde non oportet ex his, quæ postmodum euenerint, aut contigerint, eam Falcidiæ rationem variari, si semel secundum eam inter hæredem, & legatarium habita fuerit computatio.

Hinc deducitur an verum sit quod glossa in dicta. l. hæreditatum. verb. triginta annorum, scripsit respondens, facta semel legis Falcidiæ deductione secundum iurisconsulti definitionem: rursus maiorem Falcidiam deducendam esse, vel deductam, minuendam, si contigerit, legatorem minus vel plus viuere, quàm ipse iurisconsultus in eo responso definierit. quam interpretationem probarunt inibi Bartol. Alberic. & alij magis communiter. idem Imola & Doctores in. l. cum Titio. ff. eodem titul. nam hæc Accursij sententia etiam si frequentiori Doctorum calculo probata sit, mihi non placet: cùm alioqui elegans iurisconsulti responsio parum efficeret, ac facilimè frustraretur, nihilque certum constitueret. Nec enim quod semel legitimè factum est, retractari debet ex his, quæ postmodum acciderint. l. nec enim. ff. de itine. actuque priuat. l. sancimus. C. de admit. tut. l. qui furere. & ibi Bart. ff. de testam. l. si quis alicui. ff. de acqui. hæredit. ex quibus in hac specie hanc opinionem aduersus gloss. veriorem esse censent Barthol. Cæpo. consil. causarum ciuilium decimoquarto. colum. vlt. & Aymon. Sauillianus consilio. 194. numero. 6. quidquid idem Aymon responderit consil. 105. numero. 10.

Rursus & ab eadem radice infertur, an probandum sit quod idem Accursius adnotauit in eadem. l. hæreditatum. verb. computatio. quo in loco asseuerat, legatum vsusfructus Reipublicæ relictum ad legis Falcidiæ rationem ita æstimandum fore, vt tanti sit facienda æstimatio, quanti ipse vsusfructus triginta annis reddere poterit, quemadmodum in dict. l. hæreditatum. expressum est, sic sanè, quòd si intra triginta priores annos Respublica non perierit, iterum ex alijs triginta annis facienda sit legati æstimatio. Hanc sanè opinionem falsam esse existimo, tametsi ab omnibus recepta sit. Vnde si vsusfructus Reipublicæ relictus, semel ratione triginta annorum quo ad Falcidiam æstimetur, quanuis vltra quinquaginta annos Respublica inconcussa, & salua manserit, nulla erit iterum repetenda quantum ad Falcidiæ rationem æstimatio. Constat etenim vsumfructum Reipublicę relictum vsque ad centum annos durare. l. an vsusfructus. ff. de vsufructu. l. vigesima sexta. titulo trigesimo primo. part. 3. Sed quia forsan Respublica peribit ante centũ annos, ciuitasque perire poterit ob proditionem aratri inductione. l. si vsusfructus ciuitati. ff. quimod. vsusfruct. amittat. ex illa consuetudine quã circa euertendas vrbes tradidere Budæus ibi. & Ludouic. Cælius libro decimoquarto. lect. Antiq. capitulo quinto. constitutum est, vt quo ad rationem legis Falcidiæ vsusfructus ciuitati, vel Reipublicæ relictus, ex valore triginta annorum æstimaretur. Quę quidem æstimatio mutari non debet ob id quod lapsu temporis eidem Reipublicæ euenerit.

Hinc etiam faciliusadmittenda erit interpretatio Angeli, & Imolæ†, & dic. l. cùm Titio. quæ probat, ex annuo legato ad vitam legatarij relicto, quo ad Falcidiam faciendam esse æstimationem tanti, quanti id legatum titulo annui reditus ad vitam constituti, vendi posset: & hoc quidem viuo legatario, at eo mortuo rationem habendam fore eius quantitatis, quæ legatario ab hærede singulis annis eius vitæ soluta fuerit. ita etenim Angel. & Imol. posteriorem legis partem accipiunt, vt ea intelligenda sit, vbi nulla facta fuerit viuente legatario computatio: nam si ea semel facta est, ob longiorem, aut breuiorem legatarij vitam, non est nec augenda, nec minuenda. & licèt Paulus Castrensi. ac Vincentius Herculanus in dicta. l. cùm Titio. contrarium teneant ex communi interpretatione gloss. & Doctor. in dicta. l. hæreditatum. dubitetque Alexand. in dicta l. cùm Titio. idem tamen Alexan. in. l. cum quo. columna secunda. scribit, non esse tutum recedere ab Angeli & Imolæ sententia. præsertim id verum est quod Angelus existimat in specie dict. l. cùm Titio. vbi non fit computatio ex præsumptis vitæ limitibus, sed ex vera, communi hominum iudicio, æstimatione. Et

præterea

præterea constat adhuc interpretationem Accursij ad dict. l. hæreditatũ. falsam esse: licèt Imo. eam receperit.

Quod verò hoc in ipso capite tradidimus: ex l. tertia. §. item si Reipublicæ. deducentes, valorem annui reditus perpetui † ad rationem vnius pro viginti quinque, incertum quibusdam videbitur, attenta Bart. sententia in. l. annua. §. à Titia. ff. de ann. legat. quo in loco Barto. scribit. legatum annuum ciuitati, aut Reipublicæ relictum, etiam in perpetuum, restringendum esse ad centum tãtùm annos: ea ratione, quòd legatum annuum, & vsusfructus paria iura habeant. l. in singulos. ff. de ann. legat. Sed vsusfructus legatum Reipublicæ relictum, centum annis tantùm durat. l. si vsusfructus municipibus. ff. de vsufruct. ergo legatum itidem annuum Reipublicæ relictum etiam hoc expresso, quòd perpetuò duret, centũ annis finitur: idem Bar. respondit in dict. l. si vsus fructus. quem sequuti sunt Alexand. in. l. tertia. §. vltim. ff. ad. l. Falcid. idem Alexand. consilio. 60. libro primo. Alexan. idem columna prima. Vincent. Hercula. columna secunda. & Lancelo. Deci. in. l. secunda. ff. solut. matrim. Anchar. & Barb. in vltim. colum. in capit. vltim. de testamen. Anani. consilio trigesimonono. Cardina. consili. 66. Bologni. in dict. Ananiæ consil. Catelli. Cotta in memorialibus, dictione, Perpetuum: qui post Card. Alexandrum & Ananiam in dictis responsis hanc opinionem testãtur magis communem esse: quibus obijciuntur plura, & primum text. in l. annuam. & l. annua. in fine. l. cum quidam. ff. de ann. legat. quibus definitum est, legatum annuũ Reipublicæ relictum, perpetuo deberi: quod si dixeris. perpetuò: esse intelligendum ad vsque centum annos, profectò ea interpretatio minimè conueniret nec legislatoris nec testatoris orationi, & verbis. Nam si legatum annuum priuato relictum à testatore sit: ita quidem vt & eius hæredibus debeatur, in infinitum & perpetuò durat, vltra centũ annos. l. annalibus. & ibi gloss. C. de legat. idem erit fortiori ratione si Reipublicæ annua decem legentur perpetuò, siquidem in his, quæ ad priuatorum legata his viuentibus debita, & morte eorum finitura pertinent, non ita plena, & ampla fit interpretatio: sicuti in legatis temporalibus Reipublicæ relictis. l. Hæreditatum. ff. ad. l. Falcid. igitur legatum annuum Reipublicæ relictum hoc expresso: vt perpetuum sit non erit ad centum annos restringendũ. Secundò: opinioni Bart. obstat text. in dict. l. hæreditatum. versic. Sic denique. & in dict. l. tertia. §. item si Reipublicæ. ff. ad. l. Falcid. in quibus locis ad rationem legis Falcidiæ legatum annuum Reipublicæ relictum dissimili modo æstimatur, quàm legatum vsusfructus. Nam legatum annuum æstimatur vsque ad quantitatem, quæ eius ratione legatario viginti quinque annis soluenda est: legatum verò vsusfructus ita quidem æstimatur, ac si Respublica non amplius quàm triginta annis duratura sit. Vnde constat inter legatum annuum & legatum vsusfructus Reipublicæ relictum, maximum esse discrimen cùm si legatum annuum Reipublicæ relictum centum annis finiretur: eius fieret æstimatio eo pacto, quo fit in legato vsusfructus iuxta dictam. l. hæreditatum. non ea ratione, qua fit in dict. §. item si Reipublicæ. Tertiò: quanuis longissimum tempus vitæ sit centum annorum. l. vltima. C. de sacros. eccles. Et quod in priuatis morte extinguitur, in Reipublica centum annis non vlterius duret. dicta. l. si vsusfructus. Et legatum annuum priuato relictũ morte eius finiatur. l. quarta. de annu. legat. & l. si in singulos. ff. eodem titul. tamen id obtiner, vbi datur à iure tanta annui legati, & vsusfructus similitudo, vt nulla valeat differentiæ ratio constitui, fateor etenim legatum annuum, & legatum vsusfructus paria esse quo ad hoc vt morte finiatur vtrumque, at dissimilia sunt quantum ad reliquos extinctionis modos: cùm, & si legatum vsusfructus Capitis diminutione pereat: non sic perit legatum annuum. dicta. l. si in singulos. quo fit, vt cùm circa extinctionem ipsam hæc duo legata dispari iure tractentur, præter quam quo ad mortis effectum minimè quo ad alia paria censeri debeant. Quartò: ne Bartol. sequutus dixeris, quo ad extinctionem legatorum idem efficere in Republica centum annorum limites, quod in priuato mors ipsa. dicta. l. si vsus fructus. considerandum est, id procedere, nisi manifesta discriminis ratio detur inter vsumfructum, & annuum legatum. in vsufructu etenim legato Reipublicæ, ideò statutum est quòd centum annis finiatur: nè proprietas apud hæredem sit inutilis. non sic est in legato annuo: cum proprietas bonorum testatoris omninò sit apud hæredem vtilis, & integra. qua item ratione fit vt si vsusfructus Titio, & eius hæredibus legetur, tantùm is pertineat ad primum legatarij hæredem. l. Antiquitas. C. de vsufruct. atsi annua decem legentur eidem Titio, & eius hæredibus, legatum hæredibus, & hæredum hæredibus debetur absque vlla temporis præfinitione. dicta. l. in Annalibus. vbi Bald. Salyc. & Doctor. latius Alexand.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in.l. Gallus.§. etiam. columna tertia.ff. de lib. & posthumis. Quintò illud etiam aduersus communem adducitur: quòd annuum legatum potest absque vlla temporis præfinitione relinqui. l.sicum præfinitione.ff. quando dies leg. cedat. Et per dictionem perpetuo, quælibet temporis definitio tollitur. l. part.§. vltimo. de dol. exceptio. l. eum debere columnam. ff. de seruit. vrba. prædio. inde sanè deducitur, legatum annuum perpetuo, relictum nullum habere temporis limitem. Quam ob rem in hac controuersia ex præmissis primò infertur, legatum annuum Rei publicæ, ciuitati, Ecclesiæ, aut collegio perpetuò relictum: minimè extingui centum annorum decursu: sed vltra procedere donec ipsa Respublica finiatur. quam sententiam contra Bartol. probant Barba. consilio vigesimo. libro quarto. Iason in.l. in annalibus. C. de legat. idem Iason in l.secunda. numero primo. & ibi Ripa numero tertio. ff. soluto matrimon. Barthol. Socin. in dicta.l. 3.§. item si Reipublicæ. nume. sexto. ff. ad.l. Falcid. idem Iason in.l. videamus.§. deferre. numero nono. ff. de in lit. iur. eandem opinionem præmittunt omnes, qui Rogerium sequuntur, quorum mentionem statim faciemus. Secundò exhis deducitur, legatum vsusfructus etiam expressim perpetuò Reipublicæ, vel ciuitati, aut Ecclesiæ relictum, centum annis finiri, quod refragante Barb. in dicto consilio vigesimo. libro quarto. à præcitatis authoribus vnanimi consensu probatur: quanuis mihi non displiceat Barb. responsum in ea specie, de qua fuit consultus. Tertiò infertur legatum annuum ciuitati, vel Ecclesiæ relictum etiam simpliciter, minimè finiri centum annis. imò perpetuum esse ita, vt maximè differat à legato vsusfructus, & vltra centum annos debeatur: secundum Rogeri. Accursi. Alberi. & Cuma. in.l. Annuam. ff. de ann. lega. Dinum in. l. in singulos. in secunda. ff. eo. titul. Angel. Cuma. & Socin. in dict.§. item si Reipublicæ. numero septimo. Panormit. in capitu. vltim. ad finem. de testam. Ripam in dict.l. secunda. numero tertio. idem Alberi. in.l. an vsusfructus. ff. de vsufruct. scribens, vidisse frequentissimè in praxi hanc sententiam seruari, quæ mihi verior videtur: licèt contrariam expressim tenuerint hi, qui opinionem Barto. in dict.l. si vsusfructus municipibus. à me proximè adductam sequuntur: & in specie Accursius, Bartol. & Lancelot. in eadem lege. si vsusfructus. Iacobus de Rauenna in dicta.l. annuam. & ibi Lancelot. Deci. dicens hanc opinionem communem esse: quam & Imola asserit in dicto.§. item si Reipublicæ. Quartò hac in controuersia constat legatum annuum simpliciter priuato relictum, eius morte finiri. l. quarta. ff. de annuis legatis. l. in singulos. ff. eodem. l. cum Titio. ff. ad legem Falcidiam. idque in dubio verum est: quia legatum annuum censetur causa alimentorum relictum. l. cùm hi.§. si in annos. ff. de transactionibus. legatum verò ad alimenta, hæredibus legatarij non debetur. l. si cum præfinitione. ff. quando dies legat. cedat. Et deinde idem probatur ex eo quòd legatum annuum pro primo anno est parum, sequentibus vero conditionale. dicta. l. quarta. conditionale autem legatum non transmittitur ante conditionis euentum ad hæredes. l. vnica.§. fin. autem aliquid sub conditione. C. de caduc. tollend. igitur legatum annuum in dubio non transmittitur ad hæredes: sed morte finitur. idem apparet ex dict. l. in annalibus. C. de lega. vbi Doct. tradunt hanc quæstionem & Alberi. in dict. l. quarta. Anto. Rubeus consilio vigesimotertio. Quintò secundũ ea, quæ proposita sunt satis apertè colligitur id dicto.§. item si reipublicæ. probari, annuum reditum, etiam perpetuum, iusto pretio æstimari ad rationem vnius pro vigintiquinque. Quod si opinio Barto. in dicta.l. si vsusfructus municipibus. quo ad legatum annuum admittatur: nihil amplius probabitur in dicto.§. item si Reipublicæ. quam quòd annuus reditus ad centum annos æstimandus erit ad pretium vnius pro vigintiquinque.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de retrouendendo pars pretij censetur. ipsam que iustam æstimationem minuit.*
2 *Annui reditus redimibiles, quo pretio iustè constituantur?*
3 *Interpretatio Regiæ cõstitutionis, quæ de his annuis reditibus tractat.*
4 *Emphyteusis, cuius origo non apparet, an præsumatur perpetua, vel temporalis?*
5 *Annuus reditus in dubio an sit iudicãdus perpetuus, an redimibilis?*

De iusto pretio annui reditus redimibilis: & de ipso redimendi pacto.

CAP.

CAPVT. X.

SVPEREST MODO tractare quòd sit iustum pretium annui reditus, qui ad voluntatem primi venditoris redimendus est? Qua in re primitus erit constituendum iustum pretium annui reditus perpetui iuxta ea, quæ proximo Capite tradita fuerunt: & deinde adnotandum erit, pactũ de retrouendendo diminuere iustum pretium †: quo 1
res ipsa absque ea pactione æstimãda foret. Pactũ etenim appositum in fauorem vẽditoris pars pretij censetur. l. fundi partem. ff. de contrahẽ. emptio. Sic res minoris est æstimanda cùm venditur aliquo cum onere, sub alia ve conditione, quàm si liberè venderetur. tex. quem ad hoc notat Panormita. ibi in capitul. cum Ioãnes. de fide instrumento. Atque ita in hac specie pacti reuendendi adnotarunt Abb. in capitul. in aliquibus. numer. secundo. de decim. idem Abb. & Doctor. in cap. ad nostram. de emptio. Caietan. 2.2. quæstione septuagesima septima. articulo primo. Carolus Molinæ. de contractib. quæstione. quinta. num. 116. l. prima.§. si hæres. ff. ad Trebellia. & inibi Socin. Iason & Ripa. omnium q̃ue latissimè Andre. Tiraquello. libro. secundo. de retract. in præfatione nume. vigesimo. Hæc verò diminutio iusti pretij ratione huius pacti, non temerè facienda est, sed arbitror boni viri, rectique ac discreti moderatoris. Quidam sanè opinantur non esse ob hanc pactionem diminuendam integram tertiam partem, sed paulò minus esse constituendam diminutionem. quod Socin. tradit in consilio decimo sexto. columna. vltima. libro. primo. saltem vltra ipsam tertiam partem non erit admittenda diminutio iusti pretij: sicuti eleganter tradit ipse Carolus Molin. dict. quæstione quinta. numer. 117. & quæstione. 35. numero. 297. Quod si hæc vsa fuerit emptoribus annui redditus iniqua æstimatio, maximeq; vtilis ipsis venditoribus: illud profectò certum erit, vtcunq; vtamur benigna æstimatione, quod pactum reddimendi hos annuos reditus non potest iustè diminuere reditus perpetui pretium vltra dimidiam eius partem: quod pulchrè ostendit idem Carol. quæstio. 5. numero. 117. & nume. 120. Ego verò hac in controuer- 2
sia illud existimo iustum annui †reditur pretiam etiam si is constituatur adiecto redemptionis pacto, quod communi prouintiæ vsu taxatum, & definitum fuerit, authore Guidone Papa, consil. 180. cuius sententia comprobatur ex his, quæ radidimus de annui reditus perpetui æstimatione. scribit etenim Guido, iniquum esse pretium annui reditus etiam redimibilis, quando id minus sit quàm ad rationem vnius pro viginti: quia ita hos reditus emi consuetum erat in Delphinali prouintia. idem pretium apud Germanos iustum & æquum censeri, vt minus iniquum iudicetur: testatur Conrad. de contracti. quæstione octuagesimaquarta. Et Vormatiensi statuto publcè comprobatum esse asserit Carolus Molinæ. dict. quæstione quinta. numero. 117. Sed & in aliquot Germaniæ ciuitatibus itidem vsu receptum fuisse, vt annui reditus redimibiles constituantur ad rationem vnius pro quidecim testatur Conrad. dict. quæstione octuagesimatertia. conclusio. secunda. idem apud Gallos olim seruatum esse scribit Carol. Molin. dict. quæstione quinta. numer. 125. Quin & Ioann. Andr. in Speculo. titu. de vsuris. 1. additione. censet, duodecim esse moderatum pretium pro vno redimibili. Sic & nostra ætate apud Regia Gallorum tribunalia in praxi obtentum est, vt emptio annui reditus redimibilis, facta ad rationem vnius pro duodecim toleretur: si verò fiat ad rationem vnius pro decem, aut vn decim: reducatur ad pretium vnius pro quindecim: si denique annuus reditus constitutus fuerit ad æstimationem vnius pro octo, aut nouem, minori ve pretio quàm decem, omninò illicitus, & reprobus contractus iudicetur: quemadmodum commemorant Andr. Tiraquel. libro primo de retract.§. primo. gloss. 6. numero decimonono. Carol. Molin. de contract. quæstione decima. numero. 146. & quæstione quinta. numero. 122. Et Rupellanus libro primo Institutio. Forensium capitulo trigesimoquarto. qui expressim asserit, quòd si minoris quàm decem solidorum annuus solidus ematur: reliquis solutis in sortem imputatis: sors ipsa redditur, permiturque obligatio: tanquam si is contractus pignoratitius fuerit. idem sanè colligitur ex testimonio Tiraquelli, & Caroli. tria etenim hic adsunt, quæ hoc ipsum fieri iustissimè persuadent, modicum pretium, pactum reuendendi, annui reditus pecuniarij emptio, quæ suspencionem maximam vsuræ inducunt. Nec locus erit electioni, quam constitutio. l. secunda. C. de rescinden. vendi. præbet decipienti re ipsa: quia ea decisio non est admittenda in contractibus vsurarijs; nec in suspectis authore Baldo, in rubr. C. de vsur. in fine. cui accedit Carolus Molinæ. de contractib. quæstione

Universidad de Deusto
Biblioteca

decimaquarta. cæterùm apud Hispanos in prouincia Betica,& alijs quæ citra Tagum huic Gra natensi prætorio, institutione regia parent,& sub sunt : annui reditus redimibiles frequentissimè constituuntur ad rationem decimæ : eaque constitutio pluribus huius Senatus sententijs sæpissimè comprobatur, propter communem hominum æstimationem: quæ tamen non admodum æquam habet compensationem. Et ideò mihi iustior semper visa fuit horum redituum redimibilium æstimatio ad rationem duodecimæ, vel quatuordecimæ. qua Hispani vltra Tagum vtuntur frequentiùs: tametsi nec omninò damnauerint eam, quæ ad decimæ rationem constituitur.

Est tamen apud nos non leuis controuersia, an lege Regia definitum si iustum pretium annui reditus in pecunia cum pacto redimendi con stituti? Nam quidam censent constitutum esse
3 iustum pretium huius annui † reditus ad rationem vnius por quatuordecim. idque deducere conantur à lege, quam Carolus Cæsar primus Hispaniarum rex Madritio conuentu sanxit, Anno Millesimo Quingentesimo Tricesimoquarto. l. 127. Hodie. l. quarta. titulo quinto. libro quinto Recopil. vbi reditus annui constituti in frumento, vino, vel olio cum pacto redimendi in nummarium reditum commutantur: tantique annua pecunia æstimatur, quanti decimaquarta pars pretij illius præstationis valet: & sic ad rationem vnius por quatuordecim: quod referendum est ad pretium, quo empta fuit ab initio ea annua præstatio. Ergo istud pretium vnius annui nummi ad rationem quatuordecim definitur ea lege. idē probari videtur lege decima. inter eas, quæ Toleti conditæ fuerunt, Anno Quingentisimo Tricesimo nono. Hodie. l. quarta titulo decimoquinto. libro quinto Recopil. quæ Madritiam legem extendit ad annuos reditus in alijs specibus constitutos: & inquit libellus principi oblatus, ita oportere statui: nè quis consequatuor pro quatuor decim vltra vnum, nec in gallinis, nec alijs rebus. vnde constat, legislatoris intentionem eam fuisse, vt annui reditus iusto pretio æstimētur ad rationem vnius pro quatuordecim. Alij verò arbitrantur, has Regias constitutiones minimè desinire certum precium, quo iustè annui reditus emantur: cùm hæ constitutiones tantùm tractauerint de pretio annui reditus redimibilis, quoties is semel in frumento, vino, olio, alijs ve similium speciebus constitutus in pecuniarium mutatur: non autem cùm hi reditus ab initio in pecunia constituuntur: idque in specie adnotauit Ioānes à Medina de restitution. capitul. de censibus. Folio centesimoseptuagesimooctauo. columna tertia. Cui interpretationi suffragantur duo. Primum, quòd ex annua præstatione frumenti, vel olei, emptor huius reditus propter varium harum rerum valorem, facileque agmentum, creberrimā item annonæ inopiam, plus perceperit, quàm si tuc, cùm contraxit, nummariam annuam pensionem emisset: quo fit, vt in compensationem, maius pretium modò tempore commutationis pro nummaria præstatione constituatur, quàm ab initio contractus constitueretur. Secundum, quòd emptio annui reditus redimibilis, frumenti tamen, vel olei, aliarum vererum similium, maximè suspecta sit, maiorem que fraudis, & iniquitatis suspicionem habeat, quàm si annua præstatio in pecunia soluenda empta fuerit, propterea quòd harum rerum pretia in republica frequentissimè augentur, & variantur, nec potest certum pretium, certa ve æstimatio tempore emptionis fieri: & ideò aptior est ad excessum iusti pretij & ad deceptionem hæc emptio, quàm illa, quæ de nummaria præstatione tractat. Et licèt hæc posterior ratio sufficiens non sit, vt omninò hic contractus damnetur, ea tamen persuasit huins reditus commutationem, lege Regia fieri. Sic & eadem ratione sæpissimè Parisiensis Senatus Arrestis, & decretis, annuos reditus frumentarios cum pacto redimendi constitutos, in pecuniarios commutandos esse censuit ad appreciationem vnius pro quindecim eius summæ, quæ data fuit pro ipso annuo frumēti reditu: electionem itidem tribuens de bitori, vel soluendi frumenti reditum, aut pecuniariam pensionem ad æstimationem vnius pro quindecim: sicuti testantur Carolus Molinæus de contractibus quæstione vigesimaprima. & Imbertus Rupellanus libro primo. Institutio. Forens. capitul. 34.

Cæterùm post tertiam huius operis editionem Rex Catholicus, ac Dominus noster Philippus in his totius regni comitijs, quæ habuic Madritij, Anno Millesimo Quingentisimo Sexagesimo, tertio. c. centisimo vigesimoseptimo. priorē opinionem Regio Decreto probauit, ac diffiniuit, esse iustum pretium reditus annui ad rationem vnius pro quatuordecim: sic denique, vt contractus sit nullus, nec exequutioni mandari possit si minori protio constituatur reditus iste, quàm ad rationem huius diffiniti pretij: imò, & ad eam diem constitutus per eandem legem ad pretium vnius

vnius por quatuordecim reducitur: hæc de reditu annuo redimibili. Sed de illa quæstione, an hoc prætium à lege diffinitum sit necessarium, quoties reditus annus iam constitutus, ab emptore venditur alteri, legito Carolum Molin. in ttacta. de contracti. quæst. 62. qui probat efficaciter, in iustum esse hunc secundum, tertium ve contractum, si minori pretio fiat.

Sed & illud opportunè quæritur, quid dicendum sit, vbi constat reditum annum nummarium deberi alicui, & constitutum ei fuisse: dubium tamen est, an is habeat eam legem, & conditionem, vt redimi possit, vel præsumendum sit, eum reditum perpetuum esse absque pacto de retrouendendo cōstitutum? Et sanè in hac dubitatione cùm hic contractus, quo annui reditus emuntur, apud veteres non fuerit admodum receptus: mirum cuiquam videri non debet hanc quæstionem paucis in locis examinatam esse: ad huc verò eam deducemus ad veram, ni fallimur resolutionem ex his, quæ in similibus controuersijs decisa sunt. Nam circa contractum emphyteuticum: si de emphyteusi priuata per scriptu-
4 ram aut præscriptionem appareat †: ac dubitetur, sitne perpetua, an temporalis: in hoc dubio perpetua præsumitur secundum Angel. in authenti. de non alienand. §. emphyteusim Guilielmus de Cuneo, & Angelum in. l. qui luminibus. ff. de seruitu. vrba. prædio. idem Guilielmus & Angel. prior, inquam, in. l. cum notissimi. §. vltimo. posterior in. l. malè agitur. C. de præscriptio. triginta, vel quadraginta annorum. Angel. in. l. prætor. §. primo. ff. de edendo. Bald. columna secunda. & Iason numer. centesimo sexagesimo. in. l. secunda. C. de iure emphyteutic. Nisi consuetudo regionis aliud induxerit: quia iuxta eam dubij contractus erunt intelligendi. l. si fundus. ff. de euictionibus. l. licet in prima. C. locati. quibus si militer accedit tex. in. l. vel vniuersorum. vbi gl. ff. de pignoratitia actione. l. si tertius. §. rectè. ff. de aqua pluuia. arcend. glossa in. l. penultima. C. de fideiussoribus. Sicuti & eadem interpretatio admittenda omninò est, quæ deducitur ab ipsius contrahentis consuetudine, & vsu. quod probatur in dicta. l. vel vniuersorum. & dicto. §. rectè. imò hæc prior est altera, quæ à regionis vsu deducitur. Authore Angelo in dicta. l. secunda. columna penultima. quem Iason inibi sequitur numer. centesimosexagesimo. licet Angel. ipse sibi parum constans, probare conetur ad huc in dubio præsumendum esse, quod emphyteusis priuati ad vitam tantùm emphyteutæ concessa sit: tametsi nec concedentis rem in emphyteusim, nec regionis communis vsus huic interpretationi suffragetur: iure etenim communi ita fore dubium contractum interprætandum non admodum verè Angelus opinatur. Vnde aduersus ipsum frequentiori calculo, probatur eiusdem Angeli opinio in dicto. §. emphyteusim. atque hæc sunt intelligenda de emphyteusi, qua transfertur dominium vtili, cuius trasslationis ea est natura, vt perpetuò fiat, & facta censeatur. l. vltim. C. de legat. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actionibus & obligationibus. item & ea præsumptio, quæ adsumitur iuxta priorem Angeli sentētiam, in vtilitatem, & fauorem tendit eius, qui canonem, & annuam emphyteuticam præstationem soluit: cùm is asserat, annuam prestationem perpetuam esse: sicuti fatetur dominij vtilis translationem perpetuò in eum factam fuisse. Quid autem dicendum sit in emphyteusi ecclesiastica: tradidimus secundo huius operis libro capit. decimoseptimo numero sexto. Superest igitur seriò perpendere, an & eadem communis sententia in reditu annuo obseruanda sit: quod apud me omnino dubium est: quia in hac annui reditus constitutione non tractatur de trasslatione vtilis dominij, quæ cum in emphyteusi perpetua sit, aut præsumatur, quemadmodum modò ex plicuimus, itidem ipsam annuam præstationem perpetuam facit. Deinde in hac quæstione annui reditus, agitur de præsumptione in damnum & præiudicium soluentis annuam præstationem adsumenda. His accedit, quòd annui reditus nūmarij emptio odiosa & suspecta est: siquidem & olim pluribus visa fuerit illicita sicuti capitul. septimo ostendimus. Et ideò non omninò procedit argumentatio ab emphyteusi, de qua communis omnium sententia agit, ad contractum iustum annui & nummarij reditus. Quibus profectò adducor, vt in hac quæstione aliquot ad eius resolutionem prænotanda esse existimem.

Primum, illud certum, & expeditum apud est: quòd annua pecuniaria præstatio constituta iure proprij census, nempè in fauorem eius, qui dominum rei transtulit in alterum, qui pensionem soluere tenetur, & eam super eadem re constitui, perpetua erit præsumenda: licèt non appareat de hac qualitate, nec de constitutione huius reditus: sed tantùm constet eam solui ex eo, quod res super qua constituta censetur, data fuerit à creditore debitori. Ex hoc etenim cùm dominij trasslatio perpetua sit: erit & eodem iure perpe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tua censenda ipsa annua, ac nummaria pensio. quod autoritate Angeli, & aliorum, qui eius sententiam frequentissimo consensu sequuntur, probari commodè, & iustè potest. Secundò considerandum est, in dubio vbi non apparet, an creditor debitori tradiderit rem, super qua reditus annuus constitutus censetur, præsumendum esse, ipsam rem creditoris fuisse, traditamque debitori cum eo onere annuæ præstationis: præsertim quoties ea annua præstantio census nomẽ habet. Est etenim huius dictionis hæc propria significatio secundum canonicas sanctiones: sicuti traditum fuit huius libro.capitul. septimo. nisi appareat aliquo pacto mentio pretij: nam tunc censebitur, annuus reditus pecunia constitutus: quia pretij mentio emptionem, & venditionem arguit l. prima.ff. de contrahend. emptione.§. pretium. Institutio. de emptioni. quod in specie ita probat Carolus Molinæ. de contractib. quæst.20. numero.213. Tertiò, si minimè deprehendi possit quæsit annui reditus origo, & ex præmissis præsumendum sit annuam præstationem in pecunia constituram fuisse, tunc ex frequentiori regionis vsu, & contrahentium consuetudine, adsumenda erit coniectura ad diffiniendum: sitne ea annua præstatio perpetua, an redimibilis. idque ex Angelo in dicta.l. secunda. distinctione deducitur. Quartò, quoties de iure annuæ prestationis apparet, & eius origo, aut constitutio constat per scripturam, aut per testes, qui præsentis contractui fuerant: nec tamen per scripturam, vel testes possit apparere, conuentum fuisse inter creditorem, & debitorem. quod is reditus redimibilis esse: tunc præsumendum est reditum esse perpetuum ea ratione, quòd hæc annui reditus constitutio, venditio, & emptio sit, in quibus nunquàm erit præsumenda pactio reuendendi: nisi ea probetur.l.2. vbi Docto. communiter. C. de pact. inter emptor. & vendito. Quòd si pretium huius annui reditus adeò modicum sit, vt attento constitutionis tempore admodum iniqua sit annui reditus perpetui æstimatio: fortassis & tũc præsumemus, annum reditum redimibilem esse etiam si in scriptura constitutionis non fuerit pactio redimendi expressa: modò in ea dictum non sit, hanc annuam præstationem perpetuam constitui. Imo vni pretium annuæ præstationis iniquum est iuxa regionis, & aliarum circunstantiarum conditiones ad perpetuam præstationem, magisque conueniens reditui redimibili: tunc erit & hic reditus iudicandus redimibilis, etiam si pactum fuerit, eum perpetuum fore authore Carolo Molinæo, de cõtractibus. quæstione quinta. numero. 128. proterea quòd hi reditus odiosi sint, & vsurarum succedanei: atque omninò requiratur ad eorum tolerabilem vsum, pretij, & æstimationis iustitia: nè in vsurarum fraudem constituantur.

Quintò, vbi annui reditus constitutio tantum ex diutina præstatione probetur: decem inquam, continuorum annorum: iuxta. l. cum de in rem verso. ff. de vsur. l. litibus. C. de agricol. & censit. libro.11. quorum decisionem, & nos meminimus libro. primo. huius operis. capitu. 17. nume. 3. modò ea præstatio anua ex titulo, & causa constituti reditus fiat: secundum communem omnium traditionem, tunc sanè præsumendum erit reditum esse redimibilem: & sic quod leuius, & minus est præsumetur. l. semper in obscuris. ff. de regulis iur. l. nummis. l. qui concubinam. §. cum ita. ff. de legat. 3. capit. ex parte. de censibus. Nisi præstatio annua facta fuerit ex causa reditus annui perpetui: nam si in prima, vel alia qualibet præstatione sit expressa causa reditus perpetui: ea præstatio in vim confessionis, probat plenè donec error in contrarium probetur: cùm & si facta fuerit extra iudicium, partem tamen præsente, & acceptante plenè probet. l. Publia. §. vlti. ff. depositi. l. cùm de indebito. §. vltimo. ff. de probationibus. l. generaliter. C. de non numerata pecu. ad idem text. in. l. plures apochis. C. de fide instrum. l. optimam. C. de contrah. & commit. stipulat. cum his, quæ Decium tradit in cap. cùm super. col. 1. de off. delega. & in consil. 665. & alijs, quæ hanc vltimam distinctionem adducens scribit eleganter Carolus Molin. de contracti. q. 20. nume. 108. & num. 112. Ex quibus ipse arbitror, iudicem hac de causa cogniturum debere omninò quamlibet qualitatem, legem, & contractus conditionem diligenter examinare: atque omnes coniecturas exactè rimari, quo facilius iudicare valeat, sit ne præsumenda annua præstatio perpetua: an temporalis, & redimibilis.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Dies à lege datus ad retrahendum rem uenditam sub conditione, currit ab euentu conditionis.*
2 *Dies datus ad retractum, ubi uenditio purè concepta fuerit, currit à die contractús, etiam ante traditionem, & pretij solutionem.*
3 *Alienatio dominij tantum vtilis non facit locum retractui.*
4 *Venditio vsusfructus non efficit, vt proximior consanguineus possit eum retrahere.*
5 *Respondetur quæstioni principali, & examinatur natura contractus, de quo hic agitur.*
6 *Dilatio translationis dominij donec pretium soluatur, non facit contractum conditionalem.*
7 *Proprietas vendita vsufructuario iure sanguinis absque ipso vsufructu retrahitur.*
8 *Intellectus Regiæ constitutionis. 74. Tauri.*

Quo tempore ex lege Regia possit retrahi res vendita sub annuo reditu redimibili.

CAPVT. XI.

ITIVS CVM FVNdum haberet, ipsum Sempronio vendidit constituto centum aureorum pretio, hac adiecta pactione, quòd interim dum centũ aurei venditori non fuerint soluti, emptor decem annuos aureos super eodem fundo constitutos iure annui reditus redimibilis soluat: cui conuentioni accesserunt, & aliæ contractus leges, quæ solent adscribi his annuorum redituum venditionibus: præsertim reseruatio dominij directi donec reditus redimatur: translato tantum vtili in emptorem. Contingit tandem pretium conuentũ solui, ac annuam præstationem redimi biennio, aut anno iam elapso à tempore contractus: quæritur an intra nouem dies à redemptionis die possit proximior cognatus rem ipsam retrahere: cum à tempore contractus iam elapsi fuerint tres menses, vel anni, ac denique tempus ipsum lege Regia definitum? Sic & eadem quæstio proponitur, quoties fundus aliquis datus alteri fuerit pro decem annuis soluendis iure, & titulo census, redimibilibus tamen ad rationem decimæ. Vidi semel in hoc Granatensi prætorio quæstionem istam varijs iudicum, & aduocatorum sententijs discussam: eam ob id vtrinque adductis rationibus examinabo, nihilominus quid mihi iure verius visum fuerit exponens, ea quidem protestatione, vt liberrimè in contrariam iturus sim sententiã, vbi ex causæ, & controuersiæ allegationibus aliquid sese obtulerit, quod Palinodiam canere recto iustitiæ tramite me ipsum cogat. Et sanè locum fore retractui intra nouem dies à tempore redemptionis: quanuis à die venditionis transierit annus, probatur pluribus rationibus.

1

Primùm etenim constat, saltem quo ad dominium directum, hanc venditionem conditionalem esse: siquidem dominium directum retentum à venditore non aliter in emptorem transferatur, quàm si centum aureos pretij conuenti soluerit idem emptor: solutis itaque centum aureis dominium directum † in emptorem ex venditione transit, non priùs. l. qui hæredi. §. vltimo. ff. de condit. & demonstrat. l. qui absenti. §. 1. ff. de acquiren. poss. l. ei qui ita hæreditatem. ff. de condit. insti. capit. super eo. & ibi glos. de condit. appo. l. hæc venditio. ff. de contrahend. empt. Bart. in. l. si is qui pro emptore. quæst. 4. principali. ff. de vsucapio. Dies autem à lege ad retrahendum dati in contractibus conditionalibus, currunt à die euentus conditionis. text. in. l. Titius. §. procedit autem. ff. de excusat. tuto. text. item insignis in. l. 1. §. annuus. ff. quando de peculio actio. &c. à quo Guilielm. de Cuneo, & Albericus in hac propria quæstione hoc ipsum adnotarunt. idem Albericus in prima parte statut. quæstione 97. ad finem. Baldus in tracta. Protomis. columna quinta. versicul. sed quæro. Matthæ. Afflict. in eodem tract. §. licèt enim supra diximus. colum. antepenul. versicu. sed an si vendita. optimè Andreas Tiraquel. lib. primo. de retract. §. 1. glo. 10. nume. 45. Nec refert traditionem rei venditæ factam esse ante euentum conditionis: nam & ea traditio in dubio facta censetur sub eadem conditione: non purè, & simpliciter: sicuti ex Barto. deducitur in. l. sub conditione. ff. de solutionib. ad finem. cuius distinctio ad hanc rem omninò, & diligenter est adsumenda cum his, quæ Tiraquel. adducit dicto. §. primo. gloss. 2. nume. 28. & hæc quidem vera sunt, quanuis etiam in venditione conditionali, diem retractus currere à tempore contractus, non ab euentu conditionis sentit Guido Papæ quæstione. 257. Quòd si venditio purè facta fuerit absque vlla conditione: tempus datum à lege ad retrahendum iure sanguinis, currit à die venditionis †, etiam ante pretij solutionem, etiam priùs quàm res tradita fuerit: nec enim computatur id tempus à die traditionis, secundum Signorolum consilio octuagesimo primo. col. 2. Alberic. in. l. si filius familias. §. cùm

2

Universidad de Deusto
Biblioteca

§.cùm fundum.ff.de verb.obligat.versi.item facit ad alium. optimus text.in.l.sciendum. §. vlti. ff.de ædilit.edict.Montaluus idem notat in.l.13. titul.10.libr.3.Fori.quod item sensere Cynus,& Salyce.in.l.contra. C.de inofficio.testamen. expressim hanc sententiam veriorem esse censet ipse Tiraquel.dict.§.primo.gloss.10.nume.108. & nume.111.contra Bald.in tracta.protomis.colum.pen.versi.secundò,quia non constat.& in simili specie Matthæ.Afflict. in eodem protomis. tract.§.tota hæc lex.colum.octaua. versi.sed ponamus.& idem in.§. vt infra triginta dies. col.2. qui Baldum omnino sequitur. Igitur ex his deducitur in hac,quam tractamus, quæstione, diè datum à lege Regia ad retrahendam iure sanguinis rem à consanguineo venditam, non currere statim,sed ab eo die,quo per redemptionem cessus,res quo ad dominium vtile,& directum eueniente conditione transit in ipsum emptorem.

Secundò, hæc eadem sententia alia itidem argumentatione probatur. Proximior etenim agnatus in prædicta specie non est admittendus,
3 nec iure admitti potest † ad retractum ante consolidationem dominij directi, & vtilis: quia vbi dominium tantùm vtile transfertur in emptorē, & manet directum apud venditorem, non est locus retractui: quemadmodū patet in eo, qui dat propriam rem in emphyteusim, vel in locationem ad longū tempus: ea ratione,quòd res non exeat de familia, nec de cognatione: imò finita emphyteusi, aut locatione, ad ipsam familiam omnino redit. Quam ob rem cessat ratio vltima & finalis Regiæ constitutionis, quæ proximiori cognato permittit rem venditam à consanguineo intra nouem dies trahere: sic sanè in locatione ad longum tempus non esse retractū admittendum,asserunt Nicola.Boerius in consuetud. Bituricensib.rubri.de retract.§.1.versi.item non habet.Et Tiraquel.libr.1.de retract.§.1.glo.14. nume.79.& sequentibus. cùm ad ipsum locatorem finito locationis tēpore res locata redire debeat.Eadem ratione quoties res datur in emphyteusim,non est locus retractui: quemadmodum adnotarunt Stephanus Bertran.consil.septimo. libr.1.& Tiraquel.libr.primo.de retract.§.trigesimotertio.glo.vnica.nisi fiat contractus emphyteusis in fraudem legis. quod tradit Matthæ.Afflict.decisione.Neapolita.72. vnde infertur,non esse lege Regia admittendum agnatum proximiorem ad retrahendum rem, quæ fuerit alteri data ad perpetuū censum: quem redimere non liceat cùm ex communi contrahentium vsu in hoc contractu dominium directum maneat penes venditorē vtili tantùm in emptorem translato:quod proprium est emphyteusis: & ea ratione hic contractus, leges & iura contractus emphyteutici habet.Imò & si facta conuentione in forma contractus emphyteutici, vel census perpetui: postmodum pactum fit quòd ea pensio perpetua, redimatur pecunia, & redempta fuerit,non est locus retractui, modò fraus cesset: secundum Matthæum Afflict.dict.decisio.72.numero octauo. ita asseuerans in Regio prætorio Neapoli pronuntiatum fuisse. Ego verò & si videam,legem Regiam minimè obtinere vbi res fuerit data in emphyteusim ad pensionem perpetuam vel iure census itidem perpetui: ita quidem,vt eiusdem rei dominium directum penes venditorem maneat: tamen quoties ea pensio ex pacto redimibilis est, non possum mihi persuadere vtcunq; ea redemptio contingere possit:quin & retractui locus sit:cùm res auita, & patrimonialis ex ea causa ad exteros deueniat cognatis exclusis:quod Regiæ constitutioni admodum est contrarium:& id statim apertius probabitur. Imò etiam si receptum sit frequentissima omnium sentētia, retractum iure sanguinis non posse competere proximiori cognato ad rem data in emphyteusim, aut censum perpetuum: quod item explicuit Carol. Molin. in consuetu. Parisien.§.23.quæstio.16.&.17.profectò æquius est, & Regiæ constitutioni admodū conueniēs, quòd proximus ad hunc retractum veniens,& cum eodem onere rem recipere volens omninò admittatur præsertim cùm hæc datio in emphyteusim quædam sit alienatio.l. vltima. C. de rebus alienis non alienan.l.prima. ff.si ager vectigal.atque ita semotis consuetudinibus visum est Ferrono in consuetudi.Burdegalen.rubri.de retractu. §. vigesimoquinto. Quod si iuxta receptam opinionem agnatus proximior non potest rem ratione translati vtilis dominij ante directi translationem perfectam retrahere : non currit ei tempus à lege datum ad retrahendum: cùm sit is agere impeditus ex natura ipsius contractus emptionis, & venditionis.l.vltim. C.de annali exceptio. nec iure probari poterit, diem à lege datam ad retrahendum currere interim dum ipse proximior agnatus,& si retrahere vellet minimè admitteretur, impediente ipsa natura contractus.

Cæterùm his, quæ modò adduximus, accedit,quòd nec retractui locus sit:vbi tantùm vsusfructus rei patrimonialis venditus fuerit: cùm in vsusfruct

Universidad de Deusto
Biblioteca

tulo. de locat. §. nunc aliqua. versiculi 86. & ideò tunc retractui iure sanguinis locus non est: authore Ioanne Lupi in l. 70. Tauri. nume. vigesimoseptimo. Quod satis aperti iuris est quando in ea venditione dominium directum in empto rem annui redditus non transfertur expressim: sed & si id in contractu adiectum sit, quòd dominium directum in emptorem transferatur: ad huc opinor idem esse: cùm ea translatio dominij directi potiùs fiat ad tutiorem annui reditus solutionem, & ratione hypothecæ quàm veri dominij translationis, nec enim vllum pretium pro directo dominio datur, nec id venditur, sed tantùm annuus reditus: qui iustè æstimatur super certo fundo, aliave re constitutus. Atque ita censeo contractus istos fore interpretandos, nè passim concedamus tabellionibus conuentionum iura, verborum copia mutare.

Secundò, in eiusdem opinionis confirmationem facit: quod & si præmittamus, in hac specie contractus venditionem factam fuisse cum reseruatione dominij expressa, donec pretiũ conuentum solutum fuerit †: nihil ea clausula impedit, quin statim dies dati ad retrahendum, currant à die contractus, etiam nondum soluto pretio: quia ea conditio naturalis est contractui. §. venditæ. Institu. de rerum diuisio. notat Bald. in rubri. C. de contrahen. emptio. quæstione decimatertia. & in specie duo ad retractum ita adnotarunt Matthæ. Afflict. decisio. Neapoli. 338. & Andreas Tiraquel. libr. primo. de retract. §. primo. glo. 2. nume. trigesimoquarto. 35. & 37. nihil etenim pactum istud operatur, nec contractum conditionem facit: cùm id, quod expressum est ipsius contractus naturæ sit proprium. l. conditiones extrinsecus. ff. de condit. & demonstra. l. continuus. §. cùm ita. l. interdum. ff. de verbo. obligat. vnde etiam si Tiraquellus huic contractui conditionis vim tribuere visus sit, vere tamen nullam conditionem habet, quæ effectum contractus impediat, ipsaque venditio pura est tametsi dominium translatum non fuerit. Sic denique constat, hanc dominij directi retentionẽ, donec pretium conuentum solutum fuerit, minimè mutare ipsius contractus potestatem.

Tertiò, hæc ipsa opinio constat ea ratione: ꝙ in hac specie contractus, statim fuit pretium solutum ipso die contractus: cùm loco pretij fuerit constitutus annuus reditus, qui iustè cum redimendi pactione emi, & constitui poterat ex eo pretio quod conuentum est ad rei venditæ æstimationem. Etenim fingitur vno actu, pretium solutum fuisse venditori, & eundem venditorem id pretium dedisse emptori pro annuo reditu redimibili. argumen. l. certi conditio. §. si nummos. &. §. vltimo. cum. l. sequen. &. l. singulariaſ. si certum petatur. quo fit, vt omninò manifestum sit, hanc venditionem puram esse, & statim soluto pretio peractam fuisse. Et ideò dies datus ad retrahendum ab ipsius contractus tempore currit: non à die redemptionis.

Quartò idẽ apparet, quia & si dicamus, hunc contractum censualem esse, statim à die ipsius conuentionis non expectata redemptione, proximior consanguineus rem venditam retrahere potest ex eo quidem, quòd census detur non sub pensione perpetua, sed sub redimibili, quod expressim scribit Tiraquel. de retract. lib. primo. §. trigesimotertio. glossa vnica. cui ratio elegans suffragatur, quam tradidit Matthæ. Afflict. in tracta. protomiseos. §. licèt enim supra diximus. columna sexta. versicul. sed quæro de quadam vtili quæstione. Nam secundum eum, si in hoc casu retractui locus non esset, fraus legi, & retractui fieret palsim, ac facilimè: siquidem emptor rem in censum accipiens à domino sub pacto redimibilis pensionis, clanculùm pretium solueret, pensionemque redimeret: & ea cautela consanguineos à iure retractus excluderet. eandem sententiam veram esse censent Chassanæus in consuetudi. Burgund. titul. de retract. §. *Le vendeur*. in principio. ac rursus Tiraquel. §. primo. glo. secunda. numero trigesimoquinto. Quod si à die conuentionis, & venditionis potest proximior agnatus in hac specie rem ipsam datam ad censum redimibilem iure retractus habere: nullo pacto verè dici poterit, à die redemptionis hunc terminum fore computandum.

Quinta ratio ex præcedentibus colligitur, si consideremus in hac quæstione, & eius specie plures contractus sub vnius nomine contingere. Vnus quidem est venditionis fundi pro centum aureis, qui purus est, ac perfectus. Alter verò constitutionis census iuxta ipsius pretij quantitatem ad rationem vnius pro decem cum pacto redimendi, & hic à priori distinguitur, cùm in eo sit venditoris qui in priori emptoris nomẽ habuit: nec refert, ꝙ hi contractus fiant diuersis scripturis, vel vna: modò fiãt statim, ac simul modico interuallo constituto. l. lecta. ff. si cer. pe. At si fiant diuersis scripturis hi contractus eodem tamen ferè tempore absque interuallo: censet esse plures contractus Signorol. de Homodeis. consilio centesimo tricesimonono. quo in loco existimat, diem datum à lege ad retrahendum, statim à tempore contractus currere.

Sextò, eandem sententiam argumento sumpto ab absurdo euitando, in hunc modum probamus. Nam si retractus admitteretur intra nouem dies à tempore redemptionis annui reditus, pro eodem pretio, quo res vendita fuit: sequeretur grauis iniuria, quæ emptori fieret. Etenim ipse emptor, vt fundum, & rem immobilem haberet pro pretio centum aureorum, constituit annuam præstationem redimibilem, & eam soluit tribus, vel quatuor annis ante redemptionem, & præterea pretium ipsum centum aureorum: & ideò si acceptis tantùm centum aureis à proximiore consanguineo, rem ipsam reddere teneretur emptor, amitteret prorsus annuas præstationes, quas ante redemptionem annui reditus soluerat: quod proculdubio ab omni æquitate, & iure alienum est. Fit igitur, vt retractus in eo contractu, de quo disputamus, vel admittendus non sit intra nouem dies à tempore redemptionis annui reditus, vel si admittatur, soluendum omninò, atque consignandum sit pretium ipsum principale simul cum annuis præstationibus ante redemptionem solutis: quorũ prius mihi potiùs arridet propter eas rationes, quas hoc loco adnotauimus.

Septimò vt hæc ipsa opinio facilius persuaderi valeat, admonendum est, proprietatem alicuius rei vsufructuario venditam: iure consanguinitatis retrahi † posse ex lege Regia absque ipso vsufructu: qui quidem manebit penes ipsum emptorem. licèt per venditionẽ sit proprietati consolidatus vsusfructus, secundum Cynum, Angelum, & Paulum in l. si maritus. C. de inofficio. testamen. & Tiraquell. libr. primo de retract. §. primo. glo. septima. nume. sexagesimoquarto. optimus text. in. l. Dominus. in princi. ff. de vsufruct. tandem ex hoc iure retractus proximior consanguineus minimè euincet vsumfructum. Quam ob rem in hac præsenti dubitatione etiam si locus esset retractui, tantùm is obtineret quo ad dominium directum: maneretque vtile penes ipsum primum emptorem: nec posset ab eo euinci iure consolidationis: atq; ita cessaret, quod vltima ratione prioris opinionis probare conabamur. Quòd si dixeris, etiam dominium vtile posse lege Regia à proximiore consanguineo retrahi: id quidem etiam si verum sit, procedit, vbi retractus intra nouem dies à translatione dominij vtilis proponitur: non aliàs. Non me latet maximum discrimen à quibusdam forsan constitui posse inter hunc contractum, quo res venditur reseruato dominio directo, donec pretium soluatur: vel annua præstatio loco pretij constituta redẽpta fuerit, & eum, quo vsufructuario proprietas venditur: cùm in priori conuentione dominium vtile venditur, & transferatur statim respectu directi: ex ratione. l. primæ. §. quæ oneranda. ff. quarum rerum actio non detur. & ob id vnus contractus esse videatur quo ad dominium vtile, & directum. l. cùm antiquitas. in principio. C. de testamen. siquidem vtrunque simul in eandem conuentionem deducitur: licèt translatio directi ex causa differatur: vnde apparet, venditorem tempore contractus ipsius, ex quo dominium in emptorem transmittitur, vtrunque dominium directum, & vtile habuisse. At in posteriori contractu, eo tempore, quo proprietas per conuentionem venditur vsufructuario: ipse vsus fructus non pertinebat ad proprietarium: nimirum igitur si à consanguineo proximiore vsusfructus non possit retrahi: cùm lege retractus id tantùm retrahendum est, quod venditor tempore contractus habebat, & vendidit. quod item probatur in. l. à liberto. ff. de bonis libe. & quia pretium proprietatis tantum solutum fuit ex ea conuentione. l. cùm in fundo. §. vxor. ff. de iure dotium. Sed tamen vtcunque sit, licèt teneamus, quod tutius est, in priori specie contractus dominium vtile simul, & directum euinci posse iure retractus: id quidem obtinebit intra nouem dies à tempore contractus, non ab ipsa redemptione census computandos: cùm ex ea conuentione, ex contractu purè facta sit venditio dominij vtilis, & directi, tametsi translatio directi dominij sit dilata in diem redemptionis census, & annui reditus. Sic denique ab hac septima ratione illud colligemus, contractum istum de quo agimus, factum fuisse ad translationem vtriusque dominij vtilis, & directi: pretiumque ad æstimationem vtriusq; constitutum esse, vt tandem vtrunque dominium retrahi possit lege Regia intra diem ab ea definitum, computandum sanè ab ipso die contractus. Etenim, vt ingenuè fatear, verius esse censeo, quod in hoc casu dominium vtile, simul & directum retrahi valeant: atque ita non idem hic esse obseruandum, quod inuenditione proprietatis vsufructuario factæ, circa legem retractus ex Cyno, Angelo, & Paulo Cast. adnotauimus.

OCTAVO loco videbitur fortasse quibusdam, quæstionem istam decisam esse lege Regia, quæ septuagesimaquarta est inter Taurinas consti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

constitutiones. Hodie. l. decimatertia. titul. vnde cimo. libr. quinto Recopila. qua sancitum est habentem dominium directum, vel vtile tantum: ius retractus habere ita quidem, vt is præferatur proximiori consanguineo: & tamen iuxta huius quæstionis speciem constat, emptorem soluentem censum redimibilem: annuamque præstationem, vtile saltem dominium habere ab initio contractus: atque ita de directo esse inter eum, & cognatum venditoris quæstionem: ipso consanguineo proximiori petēte iure retractus rem ipsam ratione venditi directi dominij per extinctionem, & redemptionem annui reditus. Ergo proximior nequaquam poterit obtinere aduersus habentem iam diu vtile rei dominium: cùm is: si directum consanguineo venderetur, posset iure quidem id eodem pretio retrahere. argum. l. vendicantem. ff. de euictionib. Si verò dixeris legem Regiam septuagesimamquartam. Hodie l. decimatertia. supradicta. non procedere, vbi ex eodem contractu procedit alienatio directi simul, & vtilis dominij: quasi tunc habens vtile dominium ex emptione spem habeat ob eundem contractum, & directum consequendi: & ea ratione præferendū fore proximiorem agnatum, nè alioqui fraus fiat legi: tunc sanè respondebitur hoc verum esse, modò terminus datus à lege currat, & computetur ab ipso contractus die: quo quidem facta est vtriusque dominij alienatio: licèt directi translatio dilata sit in tempus redemptionis annui reditus: & sic in diem, quo verè, ac omninò fit vltima solutio pretij conuenti.

Sed & si quis aduersus sextam rationem dixerit, annuas præstationes non iniquè exigi ab ipso emptore interim dum pretium non fuerit solutum loco quidem fructuum, quos è re ipsa perceperit. argumento. l. curabit. C. de actioni. empti. id profectò æquum est quando annuæ præstationes non excedunt fructuum æstimationem deductis expensis: & ideò, etiam si res retrahatur, non erunt à proximiori cognato annuæ præstationes emptori reddendæ: at si annui reditus ab emptore soluti fructuum æstimationem excesserint, iniquum erit, eum excessum à proximiori consanguineo retrahente rem ipsam venditam minimè solui casu, quo retractui locus sit.

Quibus tandem effectum est, vt isthæc posterior sententia æquior, iure verior, & Reipublicæ magis conueniens ad tollendas iniurias, quæ in commutationibus, & contractibus accidere solent, omninò videatur. Quam ob rem ea meo iudicio potiùs, quàm contraria in praxi seruabitur: nisi quandoque ex negotij qualitate visum fuerit iudicibus fraudem conuentioni subesse, eamque contigisse ad effugiendum retractum, qui iure sanguinis lege Regia permissus est: etenim tunc prior opinio potiores partes obtinebit.

Non oberunt huic posteriori sententiæ ea, quæ in prioris confirmationem adducta fuere. Primum etenim cessat: quia in hoc contractu hæc venditio, nec quo ad dominium vtile, nec quo ad directum conditionalis est: de vtili satis apparet, nec negari poterit: de directo autē probatur ex his, quæ adnotauimus in prima, secunda, & tertia, ac quinta, & septima rationibus posterioris partis: quibus constanter probare conati sumus, nullam subesse huic conuentioni conditionem.

Secundū, minimè item obstat: cùm eius fundamenti ratio etiam si vera sit, de quo inibi actum fuit, obtinet in re, quæ datur in emphyteusim, vel censum ad rationem perpetuæ pensionis: non vbi pensio ipsa ab initio contractus redimibilis sit. At in hac specie contractus, de quo disputatum est, pensio est redimibilis, & ea ratione censetur statim dominium vtrunque purè alienatum: quemadmodum in probatione secundæ opinionis passim contendimus.

Tertium, eadem ratione deficit: præsertim ex notatis in septima postremæ partis ratiõe. Quia statim dominium directum per ipsam conuentionem alienatum est.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Pauli Castrensis sententia latè examinatur, de donatione omnium bonorum reseruato vsufructu.*
2 *Intellect. l. penulti. §. vlti. ff. de pigno. circa pecuniam mutuò receptam: an ea veniat in generalem bonorum hypothecam?*
3 *Reseruatio alicuius rei, quæ fit in donatione omnium bonorum, qualis debeat esse?*
4 *Donatio omnium bonorum præsentium tantum inre Regio minimè valida est. Et inibi interpretatio. l. sexagesimænonæ. Tauri.*

De donatiõe omnium bonorum, quæ fit reseruato vsufructu.

CAP.

CAP. XII.

DONATIO Omnium bonorum præsentiũ, & futurorum iure Cæsarum adeò improbatur, vt quibusdam visum fuerit eadem ratione donationem omnium bonorum præsentium tantùm, minimè valere, etiam si iuramenti religione sit ea donatio confirmata: de quibus nos scripsimus in rubri. de testament. 2. parte. numero tertio. & pluribus sequentibus. Nunc sanè tractabitur opportunè, an omnium bonorum donatio, quæ fit retento à donatore vsufructu, valida sit: hac etenim cautela vsusfructus retineri solet, vt ea donatio valeat. Quam equidem quæstionem tradens Paul. Castrensis in. l. vltim. numero decimo. C. de pact. in ea est sententia, vt opinetur, donationem istam minimè validam esse: eo quòd per eam tollatur libera testandi facultas: & fraus fiat legi prohibenti omnium bonorum donationem. Etenim donator de iure vsusfructus testari non valet: cùm id morte finiatur: de ipsis similiter fructibus testari nequit, vbi donatio fit omnium etiam futurorũ bonorum:
1 siquidem tunc veniunt † fructus è re donata percipiendi in ipsam donationem: quibus compertum est, donationem istam non valere. idem tenuerunt ipse Paulus consilio. 75. numer. octauo. libro secundo. Deci. numer. 32. Curti. Iunior numero. 58. Purpurat. numero. 252. in dict. l. vltim. Deci. consilio. 30. numero. 3. & consilio. 251. numero. 3. Philippus Corne. consilio. 176. libro secundo. colum. penul. Francis. à Ripa libro tertio. respons. cap. 14. numero tertio. Carol. Molinæ. in additionibus ad cons. Alexand. 59. libro quinto. litera. b. Quorum ratio exactè, & diligenter perpensa insinuat, hanc opinionem planè procedere, vbi donator simpliciter sibi retinet vsumfructum: quemadmodum Ripa aduertit, ex hoc deducens, aliud esse, cùm donator sibi reseruat non tantùm vsumfructum, sed & fructus percipiendos è re donata: tunc etenim secundum eum donatio valebit: quia donator testari poterit de fructibus percipiendis ab eo viuente. idem expressim Purpu. adnotauit in dict. l. vltim. numer. 253. sic & Curti. Iunior dict. numer. 58. & consili. 25. Pauli sententiam sequutus eam intelligit, vbi donator vsumfructum sibi ad vitam reseruauerit. His accedit quod Bart. in consilio. 76. respondit scribens, ad hoc, vt omnium bonorum donatio valeat, non esse satis à donatore vsumfructum, vt de eo in vita disponere possit, retineri: cùm non habeat ex hac retentione liberam testandi facultatem: hoc ipsum sub ambiguo Roma. notat in l. stipulatio hoc modo concepta. numero. 42. ff. de verb. obligat. quo in loco Alexand. numero. 18. Iason numero. 10. & Soci. consil. 126. colum. vltim. libro primo. Bartoli opinionem in specie probãt, & sequuntur: atque item omnes, qui Pauli sententiam veriorem esse existimant, responsum Bartol. facilius admittunt: etenim colligunt ex hoc simplicem vsusfructus retentionem censeri factam de fructibus futuris quo ad dispositionem inter viuos, non quo ad testamentum. Quam ob rem donatio omnium bonorum, casu, quo à iure improbetur secundum eos, non cẽ sebitur valida ex simplici vsusfructus retentione: quemadmodum Paulus Castrensis, & hi, qui eum sequuntur, existimarunt: his sanè rationibus prior hæc opinio defenditur. Ex contrario, quòd donatio omnium bonorum, etiam futurorum valeat: si donatarius sibi vsumfructum simpliciter reseruauerit, adserunt Alexand. numero. 18. Iason columna. 7. in dicta. l. stipulatio hoc modo concepta. Areti. consilio. 54. columna tertia. Iacobi. de. S. Georgio in dict. l. vltim. numer. 39. C. de pact. & inibi Andreas Alciatus. Quibus adstipulatur, quòd donator de fructibus percipiendis ratione vsusfructus testari poterit. Hos etenim donatarius minimè habebit donationis titulo, nec in eam hi fructus veniunt: licèt inter bona futura donatoris numerentur. siquidem restringitur omnium bonorum, etiam futurorum donatio, vt in eis fructibus, quos donator causa reseruati vsusfructus è re donata perceperit, locum non habeat. Nam res ipsa consentiente donatario alienata, & deinde redempta in bonorum futurorum donationem non reuertitur: sicuti deducitur ex. l. vltima. C. de remiss. pignor. quo in loco probatur, rem ab initio hypothecæ obligatam, & subiectam: semel tamen consentiente creditore alienatam, minimè in eandem hypothecam redire, etiam si debitori iterum adquisita fuerit: quanuis hypotheca bona præsentia, & futura complectatur. Sic & fructus semel à donato re excepti, nè in donationem, vt compertum est ex eius mente, veniant licet ab eo postmodum adquirantur, donatario minimè obuenient, nec ad eum pertinebunt. quod item probatur in. l. penult. §. vltim. ff. de pignori. vbi iurisconsultus scribit, pecuniam à debitore mutuò acceptam ab alio, quàm

Universidad de Deusto
Biblioteca

lio, quàm creditore: in hypothecam bonorum præsentium & futurorum venire: cùm ipse debitor prius, quàm pecuniam mutuò acceperit, pignori obligauit quidquid in bonis haberet, habiturusve esset: quasi secùs sit in pecunia mutuò accepta per debitorem ab ipsomet creditore, cui ob eam causam hypotheca constituitur secundum Roma. in singul. 605. qua quidem ratione fit, vt licèt donatio futurorum bonorum contineat fructus percipiendos per ipsum donatorem ex alia causa: non tñ continebit fructus percipiẽdos ex causa reseruationis factæ in eodem donationis contractu. deniq; mihi illud satis probatũ est, ob specialem donatoris exceptionem, & reseruationem fructuum percipiendorum è re donata ipsos fructus futuros minimè in donationem ipsam venire: nec contrarium potest vlla iusta ratione defendi. id vero, quod ex Roma. adnotauimus ad dict. l. penult. §. vltimo. expresim tenuerunt Ricar. Bal. & Alber. in. l. obligatione generali. ff. de pignori. idem Alberi. in dict. §. vltim. & Antoni. Fanensis in tract. de hypothe. & pignorib. 2. parte. membro secundo. numero duodecimo. quorum interpretatio communis est, eaque ratione constat: quia pecunia mutuò accepta ab eo creditore, cui obligatio hypothecaria fit: eo animo accipitur, vt ea libera sit ad negotia tractanda: & eorum expeditionem. vnde alienum est à mente debitoris, cuius voluntas necessaria est ad hypothecam, quòd ea pecunia obligatione hypothecaria sit impedita.

Item eadem Alexan. & aliorum opinio manifestè probatur ex eo, quòd vsufructuarius, qualis donator est, fructus omnino sibi adquirit, sed de eis testari potest: eosque ad hæredes transmittit, iuxta. l. defuncta. ff. de vsufruct. cuius & nos meminimus libro primo, huius operis, capitulo. 15. numero tertio. Ergo planè deducitur fructus istos, qui expresim à donatione excipiuntur, non comprehendi sub futurorum bonorum appellatione.

Imò, & idem erit, vbi vsusfructus à donatore retinetur expresim ad eius vitam: cùm ea conditio sit de natura vsusfructus, licèt expressa non fuerit: & ideò nihil mutat vsusfructus proprias leges, & conditiones. Ex quo colligitur nihil referre ad veritatem, & rationem decisionis Pauli Castrensis: quòd vsusfructus reseruetur à donatore simpliciter vel expresim ea adiecta clausula, qua & fructus percipiendos donator sibi excipiat: vtroque etenim casu vel falsa, vel vera erit Pauli opinio aduersus Ripam, & Purpur. Sic sanè falsum est quod Curti. Iunior opinatus scribens eandem Pauli sententiam tunc obtinere, cùm donator sibi reseruauit vsumfructum ad vitam. nam siue simpliciter reseruatio vsusfructus fiat, siue ad vitam minimè mutatur reseruationis ius. Et profectò mihi verior apparet opinio Alexand. aduersus Paulum ob eas rationes, quas modò expresi.

Verùm adhuc obtinebit sententia Pauli tribus equidem casibus. Primò, quando reseruatio vsusfructus facta fuit à donatore, vt de eo posit donator in vita disponere: iuxta responsum Bartoli, quod ni fallor †, frequentiori calculo receptum est. Nam & tunc per eam reseruationem expresim à donatore factam, ad eum effectum, vt de vsufructu posit inter viuos, & in eius vita disponere ipse donator abdicat sibi potestatem testandi etiam de fructibus percipiendis ex re donata. Quam ob rem propter eam abdicationem locus est prohibitioni legis, quæ vetuit, donationem omnium bonorũ fieri, nè donator maneat priuatus libero iure testandi. Quo fit, vt meritò in hac specie donatio improbetur.

Secundo, Pauli sententia obtinebit: vbi vsusfructus in donationis contractu reseruatus, esset necessarius ad alimẽta ipsius donatoris eius conditione inspecta. Nam tunc, cùm nihil superesse posit ad exercendam à donatore testandi facultatem, optimè deducitur, donationẽ nullam esse. Hoc probatur authoritate Aretini in dict. consilio quinquagesimoquarto. column. vltim. qui respondit, donationem omnium bonorum nullam esse, etiam si donator aliquid reseruauerit pro alimentis: siquidem in specie omninò tollitur testandi libertas, quæ sanè ratio efficit, quòd omnium bonorum donatio iure ipso nulla censeatur. Quam sententiam probat Boerius decis. 204. numero quadragesimoquarto. & Aymon consilio. 222. numero. 2. libro. 2. vbi latè conatur defendere opinionem Alexandri aduersus Paulum Castrensem.

Tertiò, eadem ratione, & proculdubio fortiori, donatio omnium bonorum erit reprobanda, etiam reseruato vsufructu: si ipse vsusfructus ita modicus sit, vt nec ad alimenta congrua donatoris sufficiat: sicuti donatio omnium bonorũ nulla iudicatur: quoties id, quod à donatore reseruatur, ita modicum est, quòd vix ad alimenta sufficiat, vel testamentaria eiusdem rei dispositio elusoria, vana, & ferè inutilis sit: adeò quidem vt nemo sit, qui hæreditatem adire velit secundum Paulum, & Alexandrum numero. 18. Claudi. columna

lumn. penultim. in dicta. l. stipulatio hoc modo concepta. Purpurat. in dict. l. vltima. numer. 251. C. de pactis.

3° Quibus accedit quòd vt donatio omnium bonorum valida sit ex reseruatione alicuius partis bonorum, oportet eam reseruationem omninò liberam esse ad testandum, ita quidem, si vt testãdi libertas diminuta sit, donatio nulla iudicetur. Etenim cùm omnium bonorum donator centũ sibi reseruauerit ad testandum, & disponendum de eis pro anima: respondit Ripa libro tertio, respon. capitulo decimoquarto. numero quarto. donationem minimè validam esse. Sic & Deci. consilio. 203. & consili. 251. asseuerat, omnium bonorum donationem improbari etiam si pars aliqua patrimonij fuerit reseruata, vt de ea donator in vita vel in morte disponat: quasi sublata sit libera testandi facultas, si donator in vita de bonis reseruatis disposuerit. Ego, vt ingenuè fatear, quid in hac re sentio, non video qua ratione responsum hoc Philippi Decij defendi iure posit. Nam si donator sibi reseruasset ex omnium bonorum donatione simpliciter fundum aliquem mediocris æstimationis, non negaret Deci. donationem validam esse: & tamen dubium non est, nec esse verè poterit donatorem posse in vita ipsius de hoc fundo disponere, & id vendere, ac consumere, nec ex hac consumptione donatio prior irrita fit: cùm ex ea donatione non fuerit sublata libera testandi facultas, sed potiùs ex ipsa consumptione. quam ob rem Ripa dubitauit de responso Decij, & id iustissimè improbat Alciat. in dict. l. vltim. C. de pact. ad finem. Sic post primam huius operis editionem legi responsum Aymonis in dict. consilio. 222. qui numero decimo. Decij opinionem falsam esse censet. Eodem pacto ipsius Ripæ sententia falsa videtur: quia per eam reseruationem non minuitur testandi libertas: etenim donator, qui reseruauit sibi centum aureos, vt pro anima disponeret, non cogitur præcisè de eis pro anima testari, poteritque liberè disponere: cùm reseruatio ipsa facta fuerit in ipsius donatoris fauorem, & vtilitatem: qua ratione per eam non restringitur libera disponendi facultas, quemadmodum Alciatus in dicta. l. vltim. censet, per text. in. l. donationes. §. species. ff. de donatio. Nec ita est accipiẽda retentio quorundam bonorum facta à donatore ad disponendum pro ipsius anima, vt intelligamus ea bona in aliam causam expendi non posse, vel donatario adquiri, si aliter fiat eorum dispositio: præsertim quòd & si donator in vltima voluntate pro anima de eisdem bonis reseruatis disposuerit, mutari, & reuocari poterit ea dispositio ad libitum testatoris: siquidem eius contemplatione facta fuerit, additaque donationi bonorum reseruatio. Deinde ea interpretatio in dubio adsumenda est, quæ ad subuertendum actum minimè tendat. l. quoties. ff. de reb. dubi. at si reseruationem prædictam præcisam fore censeamus, & ex ea tolli testandi liberam voluntatem interpretemur, inutilis, nullusq; erit contractus ipse, quod à voluntate contrahentium satis abhorret: & ideò æquior ac benignior est sensus verborum obseruandus. Hinc etiam deducitur Barto. opinionem in dicto consilio septuagesimosexto. ambiguam esse: nam si reseruatio facta est in donatoris fauorem, vitæ mentio non mutat eius liberam dispositionem: poteritque donator de bonis reseruatis testari: maximè quia verba illa, in vita disponere, etiam testamentariæ dispositioni conueniunt: cùm testamentum in vita testatoris fiat: tametsi effectum post eius mortem habeat. Quòd si dixeris, eam clausulam, cuius Bartol. me minerit, donationi adiectam, eum habere sensum: quòd de bonis reseruatis donator posit inter viuos absque testamento disponere: non autem in vltima voluntate, nec in aliam causam, quàm in donatione expressam posse ea bona impendi: quod difficillimè probabitur, nisi apertissimè à mente donatoris deducatur: tunc fatebor vtique per eam donationem sublatam fuisse liberam testandi facultatem, & ex ea causa donationem ipsam omninò nullam esse. qua in re verba contractus diligentissimè sunt examinanda: ne quid contrariũ donatoris voluntati præsumatur.

Cæterùm, quæ circa Pauli Castrensis sententiam adduximus, iure Cæsareo, quod omnibus commune est, locum obtinent: at iure Regio in ea Hispaniarum parte, quæ Castellanis legibus subdita est, quæstio prædicta maiorem ambiguitatem habere videtur, propter. l. sexagesimamnonam Tauri. Hodie. l. octaua. titulo decimo. libro quinto Recopila. qua statutum est, donationem omnium bonorum, etiam præsentium tantùm, nullam esse †: etenim ante eam constitutionem iure ciuili Romanorum frequentiori omnium consensu receptum erat, donationem omnium bonorum præsentium tantùm validam esse: sicuti monstrauimus in rubric. de testam. 2. parte. notant Barto. & omnes in dict. l. stipulatio hoc modo concepta. numero quinto. ff. de verb. oblitio. Deci. consilio. 30. Et sanè etiam stante Regia lege sæpissimè apud suprema huius regni tribu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nalia communis sententia aduersus Paulum Castrensem recepta videtur, cum his quidem interpretationibus, quas paulò antè tradidimus: mihi tamen quoties lege Regia erit ius dicendum potiùs applaudet Pauli opinio: quæ & si iure Cæsarum iustè improbetur: Taurina verò constitutione potisimùm probatur. quod pluribus rationibus verum esse ostendam, quò certior sit hæc interpretatio.

Primò siquidem constat, iure Regio donationem omnium bonorum præsentium tantùm, nulla esse: atque ideò manifestisimi iuris erit, hanc donationem omnium bonorum vsufructu retento, esse nullam omninò, si probauero per eam omnia bona præsentia donari. id verò colligitur ex eo, quòd donatio omnium bonorum iuxta communem intellectum ad præsentia omnia bona pertineat. ita equidem visum est Barto. & alijs in dict. l. stipulatio hoc modo concepta. reseruatio autē vsufructus non mutat hanc conditionem: quia fructus percipiendi ad futura bona pertinent: ipsum autem ius vsufructus non potest inter præsentia bona donatoris censeri: cùm vsufructus pertinens ad donatorem tempore donationis, causalis sit: is verò, qui reseruatur formalis: qui constitui non potest donec in donatarium transferatur dominium, & sic post donationem ipsam: igitur vsufructus formalis, qui per donatorem reseruatur, non erat penes ipsum tempore donationis: atque ita bona eius præsentia minimè tunc pertinuissent. dices forsan hāc rationem ideò debilem esse, quòd statim vnico actu donatio fiat, & inter bona præsentia donatoris formalis vsufructus constituatur, & item retineatur. Et præterea per reseruationem vsufructus non fiat noua vsufructus adquisitio: sed tantùm mutatur qualitas eiusdem: cùm ex causali muteturr: & trāseat in formalem. Causalis autem erat penes donatorem tempore donationis: ergò & formalis quo ad substantiam rei itidem apud eundem donatorem extabat ante donationem, saltem eius tempore, quam ob rem prima hæc ratio minùs congrua apparet. Vnde secundò vrgentiùs considero, quòd Doctor. omnes, qui à Paulo Castrensi recesserunt, fatētur in hac specie donationis omnium bonorum retento vsufructu factæ, donationem ipsam verè esse omnium præsentium bonorum: quippe qui censeāt ipsum ius vsufructus nihil impedire, quin hæc donatio omnium præsentium bonorum sit: quia de eo testari donator non valet: attamen defendunt hanc donationem ex eo, quòd de fructibus futuris, qui causa vsufructus reseruati fuerunt, testari donator possit: palam igitur fit, hanc donationem iure Regio nullam esse: cùm sit, omniū saltem præsentium bonorum donatio. Tertiò, hanc ipsam sententiam Regiæ legis mens planè probat: etenim ex eo Regia lex improbat omnium bonorum præsentium donationem, quòd velit ad effectum validæ donationis aliquid ex bonis præsentibus reseruari, de quo donator ipsomet tempore donationis testari valeat: quasi nolit lex tolli liberam testandi facultatem donatori, etiam si statim post donationem mortis periculum, & discrimen sit subiturus. Quo fit, vt etiam si teneamus ius vsusfructus formalis esse de bonis præsentibus non sufficiat eius reseruatio: quia id ius morte finitur: nec de eo testari donator posset: fructus autem percipiendi nihil ad effectum donationis validæ pertinent, quanuis reseruentur, cùm ea reseruatio iure Regio sufficiens non sit.

Quartò in eiusdem opinionis comprobationem facit, quòd iure Regio duo requiruntur, vt omnium bonorum donatio valeat. Primum, reseruatio alicuius partis ex bonis præsentibus: quē admodum dict. l. 69. Hodie. l. octaua. supra dict. satis expressum est. Secundum, exigitur quod ea reseruatio fiat de re, quæ cadat in testametariam dispositionem donatoris. Nam & iure Cæsarum secundum communem omnium sententiam in dicta. l. stipulatio hoc modo concepta. id, quod reseruatur à donatore, vt donatio omniū bonorum valeat, oportet, vt eius conditionis sit: quòd donator de eo testari valeat: nè tollatur libera testandi facultas: alioqui vana, ac frustranea esset in hac specie reseruatio. Et profectò illud maximè iudicum animos persuadere debuisset, vt Pauli Castrensis opinionem in praxi saltem iure Regio reciperent, quòd in his omnium bonorum donationibus vsusfructus reseruatio fit in manifestisimam legis fraudem. Aliquot præter hæc scitu digna in hac materia lector diligens obseruabit apud Iasonem in. l. à Diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudica. columna secunda. & in. l. prima. §. si quis ita. numero. 18. ff. de verbo. obligat. & consilio. 169. libro quarto. Curti. Iuniorem consilio. 15. & 25. Gozadinum consilio 87. Aymonem consilio. 139. ad finem. præter alia, quæ & ipse adnotaui in rubr. de testament. 2. parte. & adnotarunt Doctor. in dicta. l. stipulatio hoc modo concepta. & in dict. l. vlti. C. de pact. Matheſ. notab. 137. Et in ea quæstione, quam in d. §. in venditione. Iason explicuit: omninò legendi

gendi sunt idem Iason consilio. 65. dubio. 4. libro primo. & consili. 194. idem in dicta. l. stipulatio. columna penultim. Deci. consil. 414. atque Andreas Tiraquell. in. l. si vnquàm. C. de reuocand. donatio. verbo. bona. num. 7.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Distributiones quotidianæ an veniant appellatione fructuum beneficiorum.*
2 *Distributiones quotidianæ etiam ex consuetudine absentibus dari non debent.*
3 *Residentia, & personalis præsentia ipso choro, differunt valdè quo ad perceptionem fructuum.*
4 *Lex improbans consuetudinem, an reprobare censeatur præteritam tantum, vel futuram simul.*
5 *Sublata consuetudine, an & immemorialis reuocata sit.*
6 *Distributiones quotidianæ simplices, & non duplices dantur habenti in eadem ecclesia duo beneficia.*
7 *An absentium distributiones præsentibus adrescat.*
8 *Infirmi qualiter excusentur à præsentia in choro, vt percipiant distributiones quotidianas: & quid de excommunicatis?*
9 *Consuetudo an valeat excusare quem à residentia, vt is percipiat reditus principales beneficij?*
10 *Clerici habentes beneficia ecclesiastica, qua pœna cogantur horas canonicas dicere?*

Quid consuetudo possit circa fructus beneficiorum absentibus conferendos?

CAP. XIII.

FRVCTVS BENEFIciorum ecclesiasticorum iure Pontificio bifariam considerantur. Quidam etenim in genere constituti sunt, vt ex titulo canonico ac legitimo habēti beneficium competant, & reddantur. Alij verò distributione quadam veluti diurnum, & horarium stipendium his, qui quotidiano ministerio in celebrandis officijs diuinis subseruiunt ecclesiæ, distribuuntur. horum ratione tractari solet, an hi fructus ex consuetudine absentibus adquirantur: qua de re traditum est à iuris canonici professoribus dubitationem istam in duas distinguendam esse partes: quarum prior de quotidianis distributionibus: posterior de alijs ecclesiastici corum beneficiorum reditibus tractabit. etenim quotidianæ distributiones potisimè differunt à reliquis beneficiorum reditibus. imò appellatione fructuum beneficij † ecclesiastici non veniūt quotidianæ distributiones. text. optimus in capi. vnico. de cleri. non resi. in sexto. & in capitu. vlti. §. in illis. de coqceſſ. præb. eo. lib. idem pluribus rationibus, & authoritatibus probari poterit: quę hoc in Capite à me erunt adnotandæ. Præsertim tamen illud admonendum est, quòd cùm alioqui impetratione beneficij, quæ à Summo Pontifice fiat, valor eiusdem sit omnino ex primendus iuxta regul. Cancellariæ. 21. & 60. ac. 62. & tradita per Ludouicum Gometi. in præfatione eiusdem regulæ post glos. & Doctor. in Clemen. 1. de præb. Felin. in capitu. causam quæ. 3. colum. de testib. eundem Abb. & Ripam numero. 76. in cap. ad aures. de rescrip. Deci. consi. 156. Seluam. 3. part. de benefi. quæst. 12. Oldra. consilio. 216. qui an valoris vera mentio sit necessaria iure canonico seclusis cancellariæ Apostolicæ regulis, latisimè inquirunt, & diligenter examinant: attamen satis erit, valorē Romano Pontifici significari secundum eorum æstimationem reditū, qui absque quotidianis distributionibus ex eodem beneficio percipiuntur: nec enim augent beneficij valorē distributiones quotidianæ, nec id quod pro anniuersarijs datur: cùm hæc ratione personalis operæ, & laboris dentur. argu. text. l. cum duobus. §. si in coeundo. ff. pro socio. & in l. prima. 2. respon. ff. si mens. falſ. mod. dix. ex quibus in hac specie hic ipsum adnotarunt Oldra. consilio. 118. Rota in antiquis. 766. & in nouis. 134. Ancha. in Clemen. 1. de præb. Ioan. And. in Specul. rub. de concess. præb. Barb. in capitu. vlti. column. antep. de peculio cleri. glos. in reg. cancell. 60. Felin. in dict. capit. ad aures. num. 14. Philip. Probus latè in dict. capit. vnico. de cleri. non resid. numero trigesimo septimo. 52. & 57. Ripa libro primo. resp. capitulo. 5. Pariſi. consilio. 33. lib. 4. colum. 2. Ioann. Staphilæus de literis grat. & iustitiæ. Fol. 29. colum. 2. Gometi. in tract. de expectatiuis. num. 104. quorum opinio communis est, & probatur è text. in dict. cap. vnico. à quo & ipse aliam in distributionibus quotidianis conclusionem adnotaui, in cap. cùm in officijs. de testament. nume. 4.

Ad quæstionis igitur responsionem ex Boni-

Universidad de Deusto
Biblioteca

facij Octaui constitutione proponitur conclu-
2 sio prima. Consuetudine † induci non potest, quod distributiones quotidianæ absentibus, & minimè ministrantibus dentur. ita etenim statutum est in dict. capit. vnico. de cleri. non resid. in §. ex pluribus. quæ Docto. inibi tradiderunt. nam harum distributionum ea est propria natura, vt his, qui verè intersunt diuinis officijs competant non alijs: & ideò nec his debentur, qui fictè residere censentur: nempè canonicis iuxta iuris permissionem existentibus in episcopi seruitio, & ministerio. ca. de cætero. de cleri. non resid. item nec his, qui literis operã dantes in aliqua literarũ bonarumque artium, iuris diuini, & humani Academia ad maiorem ecclesiarum vtilitatem ius ipsum diuinum, vel humanum Pontificium tamen profitentur: hi siquidem distributiones quotidianas non recipiunt: sicuti notatur in capit. licet. de præb. vbi gl. Abb. & Doct. quibus adstipulatur, quòd habens à Romano Pontifice priuilegium, vt fructus beneficij etiam absens recipiat, non poterit distributiones quotidianas ex eo habere. text. & ibi glos. communiter recepta in capitu. vltim. de rescri. libro sexto. gloss. & ibidem Doct. in capitulo secundo. de priuileg. eo. lib. tradit idem Ioann. Staphil. de literis gratiæ, & iustitiæ. Folio. 192. columna prima. etiam si dispensationis, & priuilegij authoritate speciali seruiat is ecclesiæ per vicarium: nam in hac specie distributiones quotidianæ nec absenti, quia personale ministerium ecclesiæ non exhibet, nec vicario, quia is canonicus non est, minimè debentur, authore Calder. consil. 1. titu. de cleri. non resident. in quo verba principis priuilegium concedentis omninò sunt expendenda, nè quid aduersus eius concessionem fiat. Sic quanuis princeps proprio rescripto iubeat absenti reddi fructus beneficij, ac si is præsens esset: non ex hoc ei debentur distributiones quotidianæ. gloss. omnium consensu probata in dict. capit. vnico. de cleric. non resid. in. 6. & inibi Probus numer. 50. & idem erit, vbi princeps absenti permittat fructus recipere, & ei deberi statuat ac si resideret ipse, adhuc enim ex hac indulgentia fructus beneficij distinctos à distributionibus percipiet: non ipsas distributiones quotidianas. quod adnotauit post alios Guiliel. Cassador. decisi. vnica. de cleric. non resident. Atque hæc iure procedere videntur, licèt gloss. contrarium sentiat in capit. cùm dilectus. de cleri. non resident. Scribunt siquidem Antonius, & Decius in capitulo. cùm omnes. de constitutio. Dominic. & Francus in dicto capitu. vni co. maximum esse discrimen inter residentiam, quæ quidem dicitur, cùm quis eo loco habitat, in quo ecclesia est, cuius beneficium habet, appellatúrque ab alijs præsentia †: & alia ex parte inter
3 essentiam, cùm obtinens beneficium ipsis diuinis officijs celebrandis præsens est, & ministerium eorum celebrationi, ac alteri exhibet. glos. in dict. capitu. vnico. verb. affuerit. ex qua hi Docto. adnotarunt, iure Pontificio ad percipiendos, & adsequendos fructus beneficij solam residentiam absque ministerio personali, & præsentia in diuinorum officiorum celebratione, sufficere, non sic ad obtinendas quotidianas distributiones: quas quis, nisi interfit diuinis officijs, habere non potest. hoc probatur argumento ab speciali in dicto cap. vnico. secundum Domini. & Franc. ibi. verum priorem huius distinctionis partem falsam esse censent Hostiens. in summa. titul. de cleric. non residen. §. secundo. quæstione vigesimaseptima. Astensis libro sexto. titulo trigesimo quarto. Syluester verbo. residentiam. in princip. Andre. ab Exea in dict. capitu. cùm omnes. numero quinquagesimo octauo. existimantes, nequaquam sufficere ad obtinendos beneficij reditus, etiam absque quotidianis distributionibus, ipsius clerici residentiam, nec præsentiam, habitationem ve in loco, vbi est ecclesia ipsa: sed oportere, quòd ipse clericus habens beneficium seruiat ecclesiæ, officia ecclesiastica exerceat, altari ministret, faciatque ipsemet ea, quæ ad ecclesiæ regimen, & cultum necessaria sunt: quorum opinio in beneficio, cui imminet cura animarum probari videtur in capitul. conquerente. capitul. relatum. capitul. quia nonnulli. de cleric. non residẽtibus. Et profecto plurimùm applaudet consideranti legis naturalis, & diuinæ rationem: conciliorum, sanctorumque patrum decreta: cùm ex his appareat decimas: cæterosque ecclesiasticos reditus non alia ratione, nec alio iure habentibus sacerdotia, beneficiaque ecclesiastica præstari, quam si & hi operas in ministerio ecclesiæ impenderint quæ ab ipsis canonibus in dictæ, & institutæ fuerint, quemadmodum ante nos diligentius, & doctius alij tradidere. Nec tamen insicior priorem sententiam non statim damnandã esse: modò sacerdotes, & alij clerici, quibus beneficia collata fuerint omni conatu, & opera curent præsentes quidem, quòd ecclesiastica officia, ac reliqua munera, quæ commodè per alium expediri possunt, solenniter, diligenter, & absque vllo periculo ministrentur, ea verò, quæ ipsorum propriam industriam exigunt, ipsimet tanquàm operarij

operarij digni mercede, non per vicarium, sed proprio labore subeant. sic tandem fiet vt cùm præsentes sint, etiam vicarium habere possint, nec fraudẽt oues sibi commissas propria præsentia, & industria: ob quæ stipendium à Christianis integrum accipiunt. His equidem & alijs prima conclusio probatur præter authoritatem, quam habet ex Bonifacij Octaui constitutione. Hæc verò aliquot interpretationes patitur ad eius apertiorem intellectum.

Prima sanè in hunc modum proponitur, vt tãdem consuetudine effici non possit quòd quotidianæ distributiones debeantur absentibus, qui non intersint diuinis officijs: nisi consuetudo id induxerit in eo casu, quo de iure dubium est, an absentibus distributiones quotidianæ debeantur. Etenim si contigerit aliquis casus, in quo iure Pontificio scripto non sit expeditum absentibus non deberi quotidianas distributiones: imò ex eodem iure sit ambiguum, an debeantur: poterit consuetudo legitimè præscripta hanc ambiguitatem interpretari, & declarare: cum nihil nouum, nec iuri contrarium apertè sit per eam inductum, secundum Bald. inter consilia Card. consilio quinquagesimotertio. Deci. in dict. cap. cùm omnes. 1. lect. columna prima. & Exeam ibi numero quinquagesimo. Rochum Curti. in capit. vltim. de consuetud. Fol. paruo. 15. col. 2. 3. notabil. 3 limita. Qui autem sint casus, in quibus iure Pontificio controuersum sit: nec quidem expeditũ, absentibus & his, qui diuinis officijs non fuerint præsentes, deberi quotidianas distributiones, deducitur ex notatis in dict. capit. vnico.

Secunda prædictæ constitutionis interpretatio eam quæstionem habet, num ea constitutio seruanda sit, vbi consuetudo fuerit post eandem constitutionem inducta, & legitimè præscripta? Nam videtur ex ea constitutione, quæ consuetudinem tollit, sublatam fuisse præteritam consue-
4 tudinem, non futuram †: cùm constitutio reprobans consuetudinem, præteritam tantum, non futuram improbet: gl. in Clem. statutum. de elect. verbo. consuetudine. quam Imol. inibi sequitur, quamque dixere singularem esse Abb. in capitu. vltim. colum. vltim. de consuet. idem consilio. 7. columna quarta. libro secundo. Bald. in. l. vltima. C. de pact. pign. Roma. singul. 180. dixit ordinariam Iason in. l. si mihi, & tibi. §. in legatis. 1. & 2. lectio. ff. de legatis primo. commendat Abb. in capitulo secundo. numero. 7. de probatio. & in capitu. in Lateranensi. colum. 1. de præbend. notat Anchar. consi. 51. optimus text. in capi. 1. de constitu. n. 6. Quo in loco gloss. contrariam sententiam probat in specie capit. vnici. de cleric. non residentib. existimans verb. expressæ, non posse nouam induci consuetudinem; quoties ius ipsum consuetudini resistit: sicuti in dicto capitul. vnico. resistit. atque ita satis apertè secundum hanc partem intellexit glossa prædictam constitutionem. qua in re prænotare oportet aliquot conclusiones, ex quibus constet huius dubitationis congrua resolutio. Prima conclusio. Lex, vel canon consuetudinem aliquam iniquam, & irrationabilem decernens, non tantùm præteritam, sed & futuram damnat: ita quidem, vt & futura consuetudo minimè admittenda sit: quippe quæ sententia legis appareat iniqua. capitul. vltim. de consuet. sensit hoc Innocen. in capit. ex parte. ver sicu. sed distingue. de consuetu. sentire item Domi. in capitulo primo. colum. vltim. de constitu. in. 6. & alij, quibus sequens propositio omninò placet. Secunda conclusio. Consuetudo etiam futura procere nequit aduersus canonem, vel legẽ, quæ ipsam consuetudinem simpliciter reprobauerit: nam & eam sensim iudicat iniquam esse. ita sanè censent Abb. in dicto capitulo secundo. numero septimo. de probationi. Domi. & Franc. in capitulo primo. colum. vltim. de constit. in. 6. Bart. in. l. vltim. ff. de legat. 2. Aretin. in. l. tertia. ff. de testamen. Bald. in dict. l. vltim. C. de pact. pig. Andreas Tiraq. libr. de retract. in præfatione. numero decimooctauo. & 19. idem tenent asseuerantes, hanc opinionem communem esse Felin. & Deci. vterque numero vndecimo. in dict. capitulo secundo. de probatio. Rochus Curti. in dict. capit. vlti. Fol. paruo. 25. columna quarta. Iason in. l. de quibus. ff. de legib. numero quinquagesimoquinto. Alexand. & Iason in. l. si mihi, & tibi. §. in legatis. ad finem. ff. de legatis primo. Tertia conclusio. Consuetudo ex noua causa potest induci contra legem derogantem etiam expressim futuris consuetudinibus. quod existimant Antonius columna. 26. Abb. colum. vltim. Rochus Curti. Folio. 53. colum. 2. in dicto capit. vltim. de consuetud. Domini. in dict. capitulo primo. colum. vltim. Abb. numero octauo. & Deci. numero. 11. in dicto capit. 2. de probatio. Ioan. Lupi in capit. per vestras. de donatio. §. Quinto cum dicit textus. num. 2. & 3. Et Rauenna in Allegat. consuetud. Folio. 7. Quorum opinio communis est, ac vera quidem ex eo, quòd noua causa tollit iniquitatem, quæ inesse videbatur ipsi consuetudini eo tempore quo lex eam, vt iniquã reprobauit. Quarta conclusio. Poterit simpliciter con-

Universidad de Deusto
Biblioteca

citer consuetudo constitui, & vires obtinere aduersus legem, quæ licèt consuetudinem reuocauerit, eiúque derogauerit: non tamen eam reprobat, damnat, nec reprehendit: etenim ex eo, quòd lex quidquam statuerit non obstante consuetudine, cui expressè derogat, non eam reprobat, nec irrationabilem, aut iniquam esse iudicat: sed eam tollit, quemadmodum solent tolli veteres leges ex causis, quæ iuxta temporis qualitatem, & rerum vicissitudinem iustæ legislatoribus apparent. nec ex hoc leges antiquatæ, iniquę censentur: imò poterunt iterum in praxim & negotiorum definitionem adduci, si reipublicæ administratori placuerit. Non oberit, quòd in legibus, & canonibus posterioribus mentio facta sit consuetudinis ad eius derogationem: cùm ea mẽtio fiat ad effectum, vt constet, per leges has tolli consuetudinem: siquidem alioqui per legem generalem à principe statutam non censentur sublatæ consuetudines regulariter, quæ ante ipsam legem vim consensu populi habebant. text. in capitulo primo. de constitutio. in. 6. vbi Domini. Franc. & Gometius numer. octuagesimosexto. & pluribus sequentibus. Abb. in capitu. vltim. colum. fina. & ibi Rochus. Folio quinquagesimoquinto. columna tertia. de consuetu. Bartol. in. l. de quibus. 10. oppos. numero quinto. & ibi Iason. ff. de legib. nec huic sententiæ præiudicat iurisconsultus in. l. tertia. §. diuus. ff. de sepul. violat. Quia quidquid prauè inibi commentus sit Accursius, ea responsio procedit, vbi post legẽ principis generalem, fit municipalis constitutio, vel inducitur consuetudo propria alicuius ciuitatis, & ei peculiaris, & iuxta quem sensum non probat iurisconsultus, per legem principis generalem tolli municipales constitutiones, & particulares locorum consuetudine: sed post legem principis generalem non posse contrariam municipalem legem statui, quod ad aliam quæstionem pertinet, quæ huic loco minimè conuenit. illud verò omittendum non est, ideò in dicto. §. diuus. municipalem legem tolli, quia ea bonis moribus, quibus tunc ad reipublicæ vtilitatem Ethnici vtebantur, aduersabatur: vel saltem ea lex iniqua erat inspectis principum prohibitionibus, quibus vetitum erat, intra vrbes ipsas, & ciuitates mortuos sepeliri. l. mortuum. C. de relig. & sumpt. funer. l. secunda. titulo decimotertio. part. prima. Hac denique resolutione quatuor his adsertionibus proposita, deducitur primò intellectus †, & examinatio glos. in Clemen. vltim. verb. quanuis. de reb. eccles. quæ censet, per hæc verba, & similia, sublata quacunque consuetudine: aut non obstante quacunque consuetudine, etiam immemorialem, vt hac interim dictione vtar, consuetudinem reuocatam, & sublatam censeri. idem gloss. in Clementi. prima. verb. quanticunque. de foro competen. quas Felin. sequitur in capitul. dilecti. columna tertia. de maiori. & obedien. Anto. columna tertia. & Panormit. 3. notab. in capitu. cùm ex officij. de præscriptio. Ioan. Andr. & Abb. in capitu. cùm instantia. de censi. idem voluit Cardina. in dicta Clementi. vltim. vbi simpliciter absque dictione vniuersali per legem tollatur consuetudo. Contrarium tãdem voluerunt, etiam apposita dictione vniuersali, Bald. in. l. vnica. C. de anna. excep. columna secunda. Bald. & Ang. in. l. omnes. in fine. C. de præscript. 30. anno. Alexan. in. l. nemo potest. colum. vltim. & ibi Ripa. numero. 115. ff. de legatis primo. Felin. in rub. de præscriptio. colum. penult. Floria. in. l. an vsusfructus. ff. de vsufru. per illum text. Matthæ. Afflict. decisio. 254. & alij citati per Tiraquel. lib. secundo. de retract. §. 1. gloss. 2. nu. 23. quibus suffragatur, quòd licèt seruitutes non habentes continuam possessionem non præscribantur. l. seruitutes prædiorum. ff. de seruit. id tamen non intelligitur de præscriptione immemoriali. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aq. quot. & æstiua. Etenim quanuis Cardi. sententia falsa sit: & adhuc dubia item appareat glos. in dict. Clement. vnica. & in dict. Clement. vltim. à plerisque recepta opinio: adnotandum tamen erit, vtranque Cardin. & glos. sententiam omninò veram esse, quoties consuetudo à lege, vt iniqua, & irrationabilis damnatur, ac reprobatur: nam tunc damnata eodem pacto censebitur quæuis consuetudo etiam immemorialis, centenariaque. quod manifesta ratione constat & colligitur ex Aretino in. l. cùm stipulatus sim à Proculo. colum. 3. ff. de verbo. obligat. Rocho in dicto Folio. 53. column. 3. Felino in dict. capi. cùm ex officij. nume. 13. & Tiraquel. dict. 2. glos. numero vigesimoquinto. Ex quibus idem erit, si perpensa mente legis derogantis consuetudini, eadem ratio verè obtineat etiam in ea, quæ processit à tempore, cuius initij nulla est hominum memoria. *Et fortasis, vbi lex præteritæ consuetudini, etiam immemorabili, derogat, etiam futuris immemorabilibus derogare censebitur: ex eo, quod non solent leges nouæ immemorabilibus consuetudinibus derogare, nisi quoties irrationabiles vsæ legislatoribus fuere, si frequentiorem vsum consideremus.* Secundò, hinc colligitur ve-

tur vera interpretatio text. in dicto capiu. vnico. de cleric. non residentib. in sexto. vt denique per eam constitutionem etiam futura tollatur consuetudo: cùm ob iniquitatem, & abusum inibi consuetudo improbetur. quod expressim ad eandem constitutionem adnotauit Philippus Probus. nu. 40. Tertiò, eadem ratione infertur, eam consuetudinem intelligendam fore in generali consuetudine: non in ea, quæ ex peculiari, & speciali causa in aliqua ecclesia inducta fuerit, ob iustam aliquam rationem: sicuti contingere poterit, si in ecclesia consuetum sit quotidianas distributiones absentibus deberi, modò hi absint causa studij, vel ad breue tempus: secundũ Decium numero. 2. colum. prima. & lectione. 2. Andre. ab Exea numer. 50. in dict. capi. cùm omnes. Sic & Quartò eadem constitutio minimè seruanda erit, vbi post eam sanctionem ex consensu Romani Pontificis fuerit consuetudo inducta: & distributiones quotidianæ dentur absentibus à diuinis officijs Panormita. consil. 94. libr. 1. & Andreas ab Exea in dict. cap. cùm omnes. num. 52. oportet tamen hanc consuetudinem aliqua ratione, & caus. ab iniquitate defendi: cùm alioqui iniqua esse videatur.

Tertiò, eadem constitutio, quæ de distributionibus quotidianis tractat, ita erit intelligenda, vt simplices quotidianæ distributiones, non duplices debeantur & dentur ei, qui officijs diuinis interest, & præsens est ratione duorum officiorũ: non enim magis præsens est is, qui simul Archidiaconus, & canonicus est, quàm is qui tantum canonicatum habet. Et ideò sat erit, quòd is simplices habeat distributiones: nempè vt Archidiaconus, vel vt canonicus, cùm illæ dentur ob personalem præsentiam. ita equidem voluit Anto. in capi. cum olim. de re iudicat. quem sequuntur 7
Rochus Curti. in cap. vlti. de consuet. Fol. paruo 49. col. 4. & Ludoui. Gometi. in tract. de expectatiuis. nu. 54. contrarium, imò quòd is qui simul Canonicus, & Archidiaconus sit, obtinere debeat ob præsentiam personalẽ duplices distributiones: eas, inquam, quæ Archidiacono tantùm, & canonico tantùm deberentur: tenent Ioan. Andreas, Abb. & Felin. in dict. capitu. cùm olim. Bald. & Cardi. ei subscribens consi. 53. pro quibus est text. elegans in. l. Titia. §. qui Marco. ff. de annu. legat. vbi Iurisconsultus scribit, quod si legentur libertis annua alimẽta, & Marco centum: debebuntur Marco alimenta annua, & simul centum, si Marcus libertus sit. quam responsionem singularem esse asserit Bald. in cap. cùm in iure. de electionibus. tractatque de eius intellectu Bartol. in. l. quæsitum. §. penult. ff. de fundo instru. & idem probatur ex eo, quòd potest quis duplici officio fungi, modò exercitium vnius alteri non contradicat, aut repugnet: vel alterius vsum non impediat. l. si consul. & ibi gloss. ff. de adoptio. l. fistolas. §. primo. ff. de contrahen. emptio. l. tertia. ff. de ritu nuptiar. l. accipientis. ff. de aut. tut. l. quisquis. C. de postul. l. hac parte. C. de proxi. sacro. scri. lib. 12. l. vlt. C. de assess. latè post alios Deci. in capit. 3. de probatio. Saltem priuilegio principis, etiam si ius obstet, id licitum esse constat: & ideò qui simul Archidiaconus, & canonicus est in eadem ecclesia duplicem vocem in electionibus habet, vt Archidiaconus, inquã & vt canonicus. textus in dict. capitu. cùm olim. vbi Abbas, & Doctores post glossam inibi: & est communis opinio secundum Felinum ibidem. Quam ob rem quicquid dixerit Antonius, opinio Ioannis Andreæ verior est. saltem cùm Aretinus in dicto capitul. tertio. de probationib. dubiam esse censeat Ioannis Andreæ sententiam ea obtinebit, si per consuetudinem fuerit recepta iuxta primam dicti capitu. vnici interpretationem. idemque notant Bald. & Cardina. dicto consilio. 53. Decius in dict. cap. cùm omnes. 1. lectio. colum. prima. Exea ibi numero. 52. quanuis Rochus Curtius in dicto capi. vltimo. de consuetudi. Folio. 49. columna quarta. teneat, adeò esse veram Anto. sententiam, quòd nec contraria consuetudine possit admitti: quod ego falsum esse procul dubio opinor.

Quartò quod de distributionibus quotidianis decisum est: ita quidem erit accipiendum, vt absentium partes, & quæ eis, si præsentes forent deberẽtur distributiones, non cæteris præsentibus sed ipsi Ecclesiæ † competant, & ad eam pertineant: secundum eam distinctionem, qua passim Doct. vtuntur, & ipse hic exponam. Nam si nullus ex ecclesiæ ministris interfit diuinis officijs: omnes quotidianæ distributiones, quæ eis forent dandæ, si præsentes fuissent, ad Ecclesiam ipsam pertinent secundum Domi. & Fran. post alios in dict. capit. vnico. de cleric. non resident. in. 6. & Guiliel. Chassado. decisio. vnica eiusdem tituli. Quod si Canonici aliquot diuinis officijs interfint, alij verò absentes fuerint: tunc in quotidianis distributionibus receptum est eas, quæ absentibus, si præsentes forent omninò competerent, præsentibus accrescere. gloss. in Clem. vt hi, qui diuinis. de ætate & qualita. verbo, dimidia. in ipsis verò fructibus principalibus à quo-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tidianis distributionibus distinctis, absentium partes in ecclesiam ipsam conferuntur, & ei debentur. glos. in Clemen. secunda. verb. suspensos. de vita & honest. cleric. quas quidem glossarum opiniones, & distinctionem hanc vltimam sequuntur inibi Doct. Francus post alios in capitulo vltimo. columna penultima. de rescriptis. libro sexto. & in dict. capit. vnico. colum. penulti. & fina. glos. in Pragmati. Sanctio. titul. de tenentib. capitulum tempore Missæ. verbo. neque. Felinus in capit. Apostolicæ. numero duodecimo. de exceptionib. est item text. pro vltimo distinctionis membro in capit. penultimo. & ibi Innocentius, Henricus, Abbas, & alij de cleric. non residen. Ex quibus constat distinctionẽ hanc omnium consensu probatam esse. opinio tamen gl. in dict. Clemen. vt hi, qui diuinis. obtinet, vbi statuto, vel consuetudine Ecclesiæ certa quantitas est distribuenda inter eos, qui horis Canonicis, & diuinis officijs præsentes fuerint. Etenim tunc pars, quæ absentibus ob præsentiam deberetur, potiùs præsentibus competit iure non decrescendi, quàm adcrescendi: at si ita res instituta sit, vt cuilibet Canonico, qui præsens horis Canonicis fuerit, detur certa ac definita quantitas: 8
eo casu portio absentis, non cæteris præsentibus dabitur: sed apud ipsam Ecclesiam manebit: hic siquidem locus non est iuri adcrescẽdi: quia præsenti certa debetur quantitas, absenti verò nulla: secundum Imolam, & alios in dicta Clementina. vt hi qui diuinis. glo. in dicta Pragmatica sanctione. verb. neque. optimus textus in. l. si Titio. ff. de legat. secundo. & præterea hoc suadetur ex eo, quòd in hac specie nulla est coniunctio inter Canonicos nec rei, nec verborum, & ideò expeditum est, ius adcrescendi non esse ad hanc reditum distributionem considerandum. Quod verò diximus: ad Ecclesiam pertinere eam portionem, quæ absentibus, si præsentes fuissent, deberetur: tunc obtinet, cùm ex patrimonio Ecclesiæ, cui ministratur, dantur reditus & quotidianæ distributiones ipsis ministris nulla facta diuisione redituũ inter ipsam Ecclesiam, & eius ministros, quasi aliud dicendum sit, vbi patrimonium Ecclesiasticum in duas sit diuisum partes, quarum vna ipsius Ecclesiæ, ad eius fabricam, vestes, aliaque ei necessaria, propria sit: altera verò ad ministrorum victum, & laboris mercedem sit destinata. Nam si patrimonium, & distinctos reditus ministri habuerint: quicquid diximus in præmissa distinctione ad ecclesiam pertinere, id verè cedit in patrimonium commune ipsorum ministrorum. Et sanè, ni fallor, etiam in reditibus principalibus distinctis à distributionibus quotidianis, idem erit quod & in ipsis quotidianis distributionibus, quoties certa redituũ quantitas constituta sit, & destinata ad hoc, vt inter ipsos ministros diuidatur: etenim eo casu portio absentium, portiones præsentium, & personaliter ministrantium auget. Vnde in hac quæstione, tantùm est constituenda differentia secluſa glossarum & Docto. sententia in hoc: an sit ex reditibus Ecclesiæ certa quantitas destinata ad ipsorum ministrorum victum, & laboris mercedem: vel sit statutum, vt cuilibet ministro detur certa annua præstatio. Priori equidem casu siue in distributionibus quotidianis, siue in principalibus reditibus beneficiorum: absentiũ portiones præsentibus debentur, & adcrescunt: in posteriori verò absentium partes apud ipsam ecclesiam manent, eiq; iure omninò debentur.

Quintò ad prædictæ constitutionis intellectum inquirendum, an ministris Ecclesiæ qui morbo impediti personaliter ministrare non valent, quotidianę distributiones debeantur? Nam & Philippus Francus in dicto capitu. vnico. existimat, consuetudine fieri posse †, vt quotidianæ distributiones absentibus debeantur: ex causis tamen ab hac constitutione exceptis. atque ita intelligendum esse, quod Romanus Pontifex in dicto capitulo. vnico. à regula excepit: vt secùs sit, vbi nulla de hoc adest consuetudo: quia censet eo casu etiam infirmis quotidianas distributiones non deberi. ita ipse Francus in. §. qui vero. prima, & secunda columna. Ego contrariam sequutus opinionem existimo, iure communi scripto absque vlla consuetudine quotidianas distributiones clericis infirmis deberi. quod probatur dict. capitul. vnico. vbi à regula, quam præmiserat Romanus Pontifex de distributionibus quotidianis minimè dandis absentibus à diuinis officijs, excepit ipsos infirmos, qui morbo impediente non potuerunt diuinis officijs personaliter interesse. idem apparet ex. l. arboribus. §. de illo. ff. de vsufruct. quo in loco gloss. adnotauit, famulo infirmo salarium esse præstandum etiam eo tempore, quo ægrotus sit. quam opinionem tenuerunt Innocent. Ioannes Andreas, & Barbat. in capit. tertio. de locat. num. vigesimoquinto. Dominicus in dicto. §. qui verò. Hostiens. & Speculat. citati per Aufrerium decisio. Tholosa. 268. quibus accedit textus in. l. quarta. §. Stichus si hæredi. ff. de statu liber. vbi conditio seruiendi certo tempore, censetur euenisse, & contigisse si eo tem-

si eo tempore seruitiũ impendi non potuit morbo impediente, etiam si tempus sit numero dierum certum, & definitum: nec tamen certum in specie. optimus ad idem text. in. l. prima. §. diuus. ff. de var. cognit. hanc tandem opinionem adserit esse communem Imol. in dict. cap. 3. de locat. numero. 10. Cæterùm contrarium adnotarunt Franc. in dict. §. qui verò. gloss. in. l. penulti. C. de condict. ob caus. & in dicta. l. prima. §. diuus. pro quibus est tex. in. l. si vno. §. item cùm quidam. ff. loca. vbi qui locauit operas suas non recipit mercedem eius temporis, quo morbo impeditus eas præstare non potuit: morbo inquam, impeditus, vel alio casu fortuito. ad idem inducitur text. in l. si pecuniam. in princip. ff. de cond. caus. dat. cui conuenit Regia. l. 44. titul. 14. partita. 5. quæ expresim tractat de impedimento ægritudinis. Ex quibus tandem hæc posterior sententia verior apparet secundum Imolam in dicto capi. tertio. de locat. nume. 10. post Anto. & Anchar. ibi. Bartolus in dicto. §. diuus. & in dict. §. item cum quidam. & in. l. operæ. ff. de vsufruct. legat. vbi Dynus, Oldraldus, Iacobus Arenæ, & Alberi. idem tenent. idem Alberi. in dict. §. Stichus. & in dict. §. de illo. Aufreri. dict. decisi. 268. Cardi. & Imol. in cap. primo. de cleri. ægrot. vbi Panor. eandem opinionem sequutus fatetur, eam communem esse: quod itidem asseuerant Baptista de Sancto Seuerino in. l. diem functo. ff. de off. ass. quæstio. 48. & Sylvest. verbo. Familia. §. secundo. tenetur tamen dominus famulo ægrotanti, cibaria, & modicas, ac tenues expensas exhibere. Barto. in l. si cùm dotem. §. sinautem. ff. soluto matri. & in l. in rebus. ff. commodat. Abb. in dicto capit. primo. Aufreri. 8. Sylvester in præcitatis locis. non obstat text. in dicto. §. de illo. quippe qui tantùm probat, quòd in seruo ægrotante retineatur vsusfructus: licèt is inutilis sit, quod parũ ad nostram quæstionem attinet. deinde responsio Iurisconsulti in dicto. §. Stichus. specialis est fauore libertatis. Sicuti & in dict. §. diuus. fauore, & peculiari priuilegio aduocatorum illud obtentum est propter excellentiam officij, & ingeniosam professionem. Item non oberit text. in dicto capit. vnico. ex quo distributiones quotidianæ infirmis dantur, qui tamen non possunt personaliter Ecclesiæ ministrare: nam in eo casu non tantùm ob laborem personalem: sed & propter officium, & dignitatem debentur distributiones, alijque Ecclesiastici reditus. Vnde ex ea decisione efficax argumentum sumi non poterit ad mercedem famulo infirmo præstandam. Sic. 1. Regum capitul. penultimo. Amalacita seruum dereliquit, quod is ægrotare cœpisset. igitur licèt famulo in firmo salarium minimè debeatur, ministris tamen Ecclesiæ, qui impediente morbo non possunt diuinis officijs interesse, quotidianæ distributiones debitæ sunt.

Sextò hoc ipsum erit intelligendum, quando ægritudo fuit absentię vera causa: cùm is, qui modo ægrotat, solitus sit tempore rectæ valetudinis officijs diuinis interesse. Quò si ægrotus minimè consueuerit vsus integra valetudine horis canonicis interesse, nequaquam percipiet durante ægritudine quotidianas distributiones. Ioann. Andre. Cardina. & Abb. in capitulo. ad audientiam. de cleri. non resid. Ioann. Andr. Domi. & Franc. in dicto capitulo vnico. & gloss. in Pragmat. sanctio. titu. quo tempore quisque debeat esse in choro. ver. percipiunt. Corset. in singul. verb. infirmus. Abb. in capitul. plerunque. de rescript. Et Feli. dicens ita omnes tenere in capitu. Apostolicæ. nume. 12. de exceptio.

Septimò quotidianæ distributiones non tantùm simpliciter ægrotantibus debentur: sed etiã his, qui ex propria culpa in morbum inciderũt: etenim hi quanuis propria culpa sint impediti, hoc tamen impædimentum nec à iure: nec ab homine, sed ab ipso Deo illatum fuit: nec deniq; in id culpa ægrotantium præcesit, vt morbo non possint personaliter ministrare, quod constat ex his, quæ è me adnotata fuerunt huius operis libro secundo. capitulo decimosexto. numero. 9. tametsi Philippus Probus in dictó capitulo vnico. numero. 17. teneat, quotidianas distributiones minimè dandas esse infirmis, & ægrotantibus, quibus ex propria eorum culpa morbus euenerit.

Octauò, non tantùm ægrotis debentur quotidianæ distributiones: sed etiam & alijs, qui absunt à diuinis officijs propter aliquam aliam vrgentem causam, & necessitatem vel ob euidentem Ecclesiæ vtilitatem: quod expresim statutum est in dicto capit. vnico. in. 2. eius parte. Circa cuius decisionem adsumẽda est ea distinctio: an canonicus, vel habẽs Ecclesiasticũ beneficiũ absens sit à loco, vel oppido ipso, in quo ecclesia est, an præsens. Hoc etenim casu distributiones quotidianæ omninò debentur his, qui vel morbo aliave necessitate, aut Ecclesiæ vtilitate impediti sunt horis adesse canonicis, diuinisque officijs interesse: illo verò minimè his debentur: nisi hoc consuetudine fuerit obtentum. text. in capit. cùm non deceat. de electio. in sexto. adiun

Universidad de Deusto
Biblioteca

cta interpretatione text. in dict. cap. vnico. §. primo. secundum gloss. Ioan. Andre. & Doctor. ibi. præsertim Dominici, cuius resolutionem sequitur Franciscus à Ripa in tract. de peste. secunda parte. numero. 145.

Nonò hinc deducitur, quòd absens à loco beneficij tempore pestis licèt fructus præcipuos, & principales percipiat, non tamen habebit quotidianas distributiones: nisi consuetudine obtentum sit, eas absenti ex iusta causa dari. quod in specie respondit Ripa in dict. 2. part. nume. 145.

Decimò eadem ratione verus intellectus constat ad id, quod scribit Calde. consi. 17. tit. de præben. asseuerans, quòd canonicus expulsus à ciuitate propter seditiones absque eius culpa à contrariæ factionis hominibus, percipere debet distributiones quotidianas. quem secuti sunt Feli. in dict. capit. cùm omnes. nume. 22. & Philippus Probus in. d. c. vnico. nu. 22. Etenim hoc verum est, vbi consuetudo desiniuit, q̃ absentibus ex iusta causa dentur quotidianæ distributiones.

Vndecimo ex his colligitur: canonicum iniustè in carcerem inclusum in eodem oppido, etiã semota consuetudine percipere posse distributiones quotidianas, & eas ei debitas esse: cùm is absque eius culpa in eodem loco existens, vbi ecclesia est, impediatur adesse diuinis officijs. atq; ita in hoc conueniunt omnes, quos ad sequentis illationis probationem citabo.

Duodecimò hinc etiam deducitur quid dicendum sit in eo, qui ob excommunicationem, quã irretitus est, non adfuit diuinis officijs. Nam iniquè excommunicatus, fructus & reditus beneficij, qui durante excommunicatione eidem fuerunt denegati, omninò repetit. glos. in cap. super causa. 2. quæst. 5. glo. in capit. pastoralis. §. verum. de appellat. & ibi mbi Abba. Imol. & Doctor. communiter. quemadmodũ Deci. testatur. eandem sententiam tenent Domi. in cap. contumaces. dist. 50. & Felin. in dict. capi. Apostolicæ. nume. 12. iustè verò excommunicatus hos fructus, & reditus amittit: cùm ei iustissimè ob excommunicationem denegentur. glo. in. l. inter quos. §. damn. ff. de damno infect. glo. communiter receptа in dict. §. verum. Regia. l. 31. titu. 9. parti. 1. adeò sanè vt quanuis depositus, & suspenso à beneficio ꝓpter crimen, ex reditibus beneficij alimenta sint exhibenda: nè is cogatur mendicare grauatus inopia in opprobrium ordinis clericorum. glo. & Docto. in dicto. §. verum. glo. in verbo. admiserant. in capit. cùm Vitonienſis. de electio. Abbas in dicto capitul. Apostolicæ. colum. tertia. & Felin. ibi nume. nono. qui idem intelligit, nisi clericus suspensus fuerit propter contumaciam: tamen excommunicato nihil ex redditibus Ecclesiæ datur etiam si is egenus, & pauper sit, cùm possit resipiscens à contumacia, ac tandẽ ab excommunicatione immunis effici. quod frequentissimo omnium consensu receptum est post glos. in dict. §. verum. idem erit in eo, qui iactu & solenniter depositus sit, & exauthoratus militia sacerdotali: nam & huic minimè exhibẽda sunt alimenta ex Ecclesiæ reditibus: authore Felino in capit. ex parte. de accusatio. Cæterùm iniquè excommunicatus tunc demum quotidianas distributiones exigere poterit: cùm tempore ipso excommunicationis præsens fuerit in loco, vbi beneficium habebat, eratque solitus diuinis officijs ante excommunicationis impedimentum adesse: secundum Felin. in dict. capitu. Apostolicæ. nu. 12. quanuis Domi. in dict. capit. contumaces. teneat contrarium, cuius opinio vera est, in eo, qui ante excommunicationem non consueuerat diuinis officijs adesse. Etenim is nequaquam habebit quotidianas distributiones eius temporis, quo iniquè fuerit excommunicatus. obiter tamen illud non prætermittam, quod iustè, vel iniustè excommunicatus, & si non possit percipere, nec percipiat reditus beneficij, nec distributiones quotidianas: tenetur tamen horas canonicas priuatim, & occultè dicere ratione beneficij. glo. in cap. presbyterum. 28. dist. & ibi Doctor. Card. in Clem. 1. oppos. 6. de regularibus. Hierony. Gigas de pensionibus. quæst. 64. Deci. in cap. intelleximus. nu. 5. de iudic. Abb. & Docto. in capitu. 2. de cleric. excommu. ministr. Ioannes de Ligniano in cle. dignum. quæst. 3. de celeb. missa. Albertus de Ferrarijs in tract. de horis canoni. quæst. 12. & 13. & idem est omnino dicendum ratione ordinis Sacri in clerico deposito, vel suspenso, aut excommunicato secundũ eosdem, etiam si quis fuerit solenniter, & actu degradatus. Sylues. verbo. degradatio. quæst. octaua. Nam licèt depositus & priuatus beneficio non teneatur ratione beneficij horas canonicas dicere: vt explicat Cardina. in. §. primo. 91. dist. artic. 8. tamen ratione ordinis Sacri, si quem habet manet is clericus addictus obligationi has priuatas canonicas horas dicendi. Nec eum excusat, quòd reditus Ecclesiasticos non recipiat: cùm id eius culpa contigerit: & per Ecclesiam minimè steterit, quin ipsi reditus eidem clerico beneficium obtinenti darentur. quod ita post alios explicat Paluda. in. 4. distin. 15. quæst. 5. arti. 1. col. 2.

1. col. 2. licet contrarium adnotauerit Briardus, post Adriani quodlibet. q. 4. propo. 5. Sic & licet ecclesiasticum beneficium admodum tenue sit: nihilominus tenetur, qui id obtinet, & accepit, horarium hoc officium etiam priuatim dicere. quod adnotarunt gloss. ibi communiter recepta in cap. 1. de celeb. miss. vbi tex. idem probat glo. apertior in cap. clericus victum. & inibi Docto. distin. 91. Cardin. in Clem. 1. de celeb. missa. Albertus de Ferrara in tracta. de horis Canoni. q. 8. glo. in Pragma. Sanct. titul. qualiter horæ Canonicæ sint dicendæ. verb. teneantur. Martinus ab Azpilcueta, quem præceptorem habuisse Salmanticæ, semper in maximam duxi meæ fœlicitatis partem in cap. quando. de consecr. dist. 1. notabi. 7. nu. 27. imò & excommunicatum, qui Ecclesiæ, ac beneficij reditus minimè percipit, tenetur ad solutionem pensionis & subsidij, quod Episcopo, aut Romano Pontifici charitatis gratia soluendum est, tenet expresim Hierony. Gigas in dict. quæst. 64. & id prænotare videntur Bart. Alberi. Angel. & Paul. Castren. in. l. inter quos. §. damni. ff. de damno infect. contra glos. ibi quam Bald. sequitur in. l. vlti. col. 1. C. de bonis authori. iudi. possid. atque præter eum eiusdem glos. sententiam probat Cuma. ibidem ad hoc inducens text. in capi. quia diuersitatem. de concess. præb. quo in loco Panor. scribit num. 11. quòd vbi non ipsa culpa, sed pœna culpæ est causa proxima, & immediata impedimenti, minimè imputatur ei, qui culpam contraxit. ad idem optima glo. in regul. imputari. de reg. iur. in. 6. Sic sanè culpa, quæ excommunicationem præcesit, non est immediata causa impedimenti quo excommunicatus impeditur fructus Ecclesiæ percipere, & ex eis onera subire: sed ipsamet excommunicatio, quæ quidem culpa non est, sed pœna culpæ. Vnde verior apparet opinio glos. Bald. Cuman. & Abba. quàm Barto. & aliorum, qui contrarium probare conati sunt.

Decimotertiò illud est omnino considerandum, quòd diligenter examinata ratione constitutionis in dict. ca. vnico. de cleri. non resid. in. 6. apertissimè deducitur: nempè consuetudinem vtcunq; legitimè inductam, qua obtentũ sit, canonicas distributiones quotidianas debere consequi si initio celebrationis diuinorum officiorum. canonicarum horarum ad fuerint, licèt statim à choro & Ecclesia exierunt ad alia quidem negotia diuertentes vel esse iniquam, vel fore intelligendum: cùm canonicos ab horis canonicis & choro discesserit ex aliqua causa, quę licèt omninò iusta non sit, honestam aliquam occupationem inducat, ita quidẽ nè temerè ad otium, forsàn ad illicita canonici diuertant. quod colligo ex Paluda. in. 4. distin. 15. quæstio. 5. conclusio. 9.

Posterior huius capitis pars in eo statu controuersiam habet: an consuetudo efficere valeat, quòd canonici, & alij Ecclesiastica beneficia obtinentes possint iustè fructus principales, & vere reditus beneficiorum † absentes ab eis recipere? & profectò glo. cap. cùm omnes. & ea vltima de constitu. glo. in dict. cap. vnico. & item alia in capit. vltim. verb. fructibus. de rescript. in. 6. Et in cap. Gratia. eodem libro. & in capi. dudum. in. 2. de electio. expresim asserunt posse authoritate consuetudinis reditus beneficij ab absentibus percipi. quam quidem opinionem adeò veram esse censuit Innocent. in cap. ex tuæ. de cler. non resid. verſic. item oportet. vt existimet eam consuetudinem excusare à residentia, & ministerio ecclesiæ exhibendo etiam per vicarium: siquidem & consuetudo potest inducere, quòd absentes à beneficijs, & ecclesijs earum reditus percipiant: quanuis nec per vicarios seruiant altaris ministerio, quod verum est in beneficijs simplicibus, quibus animarum cura non incumbit, modò Ecclesia non patiatur defectum in ministerio: tunc etenim consuetudo ista, quæ immunem redderet clericum habentem beneficium à ministerio etiam per vicarium præstando, nequaquam iure procederet: quippe quæ esset Ecclesijs admodum grauis, & damnosa. text. in capitu. 1. de consuetud. atque ita in hac specie scribunt Hostien. Abb. Felin. & Decius in dicto capit. cùm omnes. Ioan. de Selua in tracta. de beneficio. 4. parte. quæstione secunda.

Illud vero piè, atq; cautè obseruandũ erit: esse omnino ecclesiæ dignitatem considerandam, eiusq; conditionem, & qualitatem, vt rectè iudicare possimus, an ex absentia ministrorum patiatur eadem ecclesia defectum in diuini cultus ministerio iuxta decorem illum, qui eidem ecclesiæ conueniat. Video etenim hac in re plerosque fallj, ac vix mihi persuadeo, Innocentij sententiã admittendam esse, præsertim post Tridentinæ synodi decretum Sess. 24. ca. 12. verſi. Præterea obtinentibus. cum videam tot Canonicos, ac dignitates possidentes ab eorum ecclesijs ita liberè abesse, vt minimè possit eorum absentia decori, & authoritati diuini cultus non obesse.

* Etenim Decreto Tridentino omnibus statutis, constitutionibus, & consuetudinibus derogatum est apertissimè, quibus liceret canonicis ab eccle-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ab ecclesia Cathedrali abesse vltra nonaginta dies: & id non alia ratione quàm vt tenerẽtur nouem mensibus residere: siue ecclesia patiatur defectum in ministerio, siue non. Exigit enim ratione officij hanc residentiam Sancta Synodus, vt omnes ministri cuiuslibet ecclesiæ, qui ad eius ministeriũ instituti sunt, eidem seruiant: cum hæc fuerit planè instituentis voluntas. Qua ratione omnibus est per idem Decretum derogatum consuetudinibus, quibus antè obtentum erat, posse capitula ecclesiarum Cathedraliũ permittere, vt ipsis visum fuerit, aliquem canonicũ à seruitio & ministerio ecclesiæ abesse. Hæ quidem consuetudines ad abusum pertinere videntur, nisi ex causis iustis detur licentia abeundi: iustis quidem à iure communi, vel ecclesiarum validis statutis expressis: aut saltem eisdem similibus. Alioqui si liberè capitulis est permittendũ abeundi licentias concedere, quamlibet causam, etiam si ad propria cuiusque negotia pertineat, existimabunt canonici iustam: cùm de eorum propria re agendum sit. Vt tandem sibi ipsis inuicem licentia abeundi concedatur, & frequentissimè absque vllo examine: an sit vel vera causa, vel iusta. Nam etsi hoc ipsum priuilegio competeret, propter abusum esset omnino priuilegiũ ipsum rescindendum, & ius commune in vsum reuocandum.

Cæterùm in Sacerdotijs & beneficijs, quibus animarum cura imminet, Ioan. Imolensis, prout à quibusdam citatur, in capi. vlti. de rescript. in. 6. censet itidem valere consuetudinẽ, quæ permittat, absentem opera vicarij Ecclesię ministrantẽ, reditus Ecclesiasticos habere, & consequi, hanc sententiam nec falsam, nec omninò veram esse, audet afferere Deci. in dict. capi. cùm omnes. tametsi eam defendere conetur inibi Andreas ab Exea nume. 18. At ipse eam existimo falsam esse sequutus Panor. in capi. extirpandæ. §. quia verò. col. 16. de præben. Domi. Archi. & Præpositus. in. c. sacerdotibus. 31. distin. Domi. in capi. vlti. de rescript. in. 6. super glo. fructibus. Felin. in dict. cap. cùm omnes. nu. 33. & Seluam de benefic. d. q. 2. Quibus suffragatur quod Episcopi, alijq; inferiores prælati, & pastores. iure diuino tenentur ad personalem residentiam: cùm ex iure diuino teneantur pascere gregem sibi commissum. Nam & decimæ dantur à Christianis ipsis sacerdotibus vt eis spiritualia ministrent, & sint in hac Domini vinea operarij digni mercede. Matthæi, & Lucæ cap. 10. quod minimè eis conueniret, si per vicarios eas operas exhibuerint: ac potiùs ipsi viarij erunt operarij, quibus Domini nostri Iesu Christi verbum conueniat. Et præterea personæ industria in his eligitur: quod apertissimum est: qui igitur fieri potest, vt is, cuius ad negotium arduum eligitur industria, alterum substituat? Quibus equidem rationibus & alijs iure firmioribus probant, hanc personalem residentiam iure diuino institutam esse, Caieta. 2. 2. q. 185. art. 5. Ioan. Driedo. de libert. Christia. pag. 204. omnium diligentissimè, eruditione, pietate Christianisque moribus insignis vir Barth. à Miranda in ea controuersia, quam de hac re apud Tridentum habuit. cui aduersus Ambrosium Catharinum subscripsit Domi. à Soto vir omnium censura & iudicio in schola Theologica admodum illustris in calce eius operis, cui titulum fecit de natura & gratia. & idem lib. 10. de iusti. & iur. q. 3. arti. 1. & sequent. Eandem opinionem sequuntur Hieronymus Gigas in tract. de residentia capi. 2. Leonardus Venetus, Franciscus Torrensis, & Franciscus Cordubensis editis hac de re tractatibus. ac Gentianus Heruettus in capit. 1. distin. 70. & manifestè probatur eadem opinio à Concilio Meldensi cap. 5. apud Iuonem parte. 5. cap. 190. Probat & eandem Franciscus Vargas in libr. de iurisdictione. Axioma. 12. Quod si iure diuino necessaria est residentia prælatorum, & aliorum inferiorũ pastorum personalis industria, & opera: non video qua ratione consuetudo valeat ab ea obligatione quenquam immunem reddere, nec excusare. Etenim consuetudo contra ius diuinum nullam potestatem habet iuxta communem omnium resolutionem in capit. quanto. de consuetu. cùm legi diuinæ consuetudo hominũ vsu inducta minimè possit derogare. Nec tamẽ inficior, aliquot ex causis posse Episcopos, ac sacerdotes, quibus commissa fuerit animarum cura, quandoq; ab Ecclesijs abesse, & à locis, in quibus ipsæ ecclesiæ sunt constitutæ. Fateor enim posse ecclesiæ pastorem iustissimè excusari à residentia, aliquot casibus deductis ex legis diuinæ interpretatione, quæ tandem interpretatio declaret tunc legem diuinam minimè obligare ecclesiarum prælatos ad residentiam. Hi verò casus cautissimè sunt expendendi, atque ita quidem, quod nec legi diuinæ, quæ obligationem residendi induxit, fraus fiat. Nec hi prælati statim damnentur ex eo, quòd ab Episcopatibus & ecclesijs ob communem Reipublicæ vtilitatem, aut ecclesiæ propriæ commodum absentes operam dant expediendis negotijs, quæ ita commodè per alios expediri non possunt.

Cæterùm

Cæterùm hac in re promulgatũ fuit Tridenti Decretum quoddam sub Pio Quarto Pontif. Max. sess. 23. Anno Millesimo Quingentesimo Sexagesimotertio. quo præter alia multa, illud piè, ac sanctissimè asseritur: nempè consuetudinem istam, de qua modo disputabamus, quo ad ecclesias Cathedrales, & alias, quibus animarũ cura incumbit, corruptelam esse, atque ideo & si immemorabilis sit, neminem excusare posse.

Vtcunq; tamen sit, illud certissimum est, clericos non residentes in ecclesijs, quibus præsunt, aut in quibus beneficia ecclesiastica obtinent, te
10 neri omninò ad dicendas † priuatim preces Horarias à Romano Pontifice, & ecclesia, prælatisve instituta: alioqui hi tenebuntur restituere fructus beneficij, quos perceperunt eo tempore, quo à dicendis precibus Canonicis cessarunt. quod notant Calderi. in capit. primo. de celebra. missa. Domini. in cap. vlti. de rescript. in. 6. notabil. 1. quorum opinio verior est secundum Decium in dict. cap. cùm omnes. 2. lectio. colum. 2. & Adrian. in quarto sent. in tracta. de restitut. in quæst. an clericus teneatur restituere, quicquid vltra victum de reditibus beneficij consumpserit. versi. pro responsione. Ripam in. l. vlti. quæst. 66. C. de reuocan. donat. idem probat Ange. ver sicu. Horæ canonicæ. §. vndecimo. eandem opinionem censet tutiorem esse gloss. in Pragmati. Sanctione. titul. qualiter horæ canonicæ sint dicendæ. colum. secunda. & licèt contrariam sententiam, ꝙ non teneantur hi clerici ad fructuũ restitutionem. probare conantur Abb. & Cardinal. in dict. cap. primo. Præposit. in summa. 44. distinct. Syluest. verb. clericus. 4. quæst. 23. & Felinus in cap. postulasti. nume. 7. de rescript. post alios: quorum opinio communis est. Synodus tamen Lateranensis sub Iulio secundo, sessione. 9. priorem opinionem proprio decreto comprobauit: modò clericus beneficium sex mensibus iam obtinuerit. huius Decreti meminere Ioan. Bernar. Præsul Callagurrianus in pract. criminali, capit. 49. & Martinus Azpilcueta in cap. quando. de consecra. distin. 1. notabi. 7. numero. 31. habetur'que Canon iste expressim inter acta concilij Lateranensis dict. sessione nona. Quanuis Carolus Molinæ. in consuetudi. Parisi. titul. primo. §. 30. nume. 35. asseueret non constare, nec apparere ita statutum fuisse in Lateranensi Synodo, nec id moribus receptum esse, imò nequaquam conuenire Reipublicæ quòd ita statuatur: nè laqueus injiciatur multitudini. Sed & Dominicus Soto lib. 10. de iusti. & iure. quæst. 5. arti. 6. etiam si meminerit Lateranensis concilij, admonet tamen, non omninò receptum esse huiusmodi decretum: atque ideo cautè quidem & secluso rigore ita interpretandũ, vt ad omissionem quam libet horarum, nempe vnius, aut duorum dierum fieri non debeat restitutio.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Exponens publicè res proprias venditioni, cogitur eas iusto pretio vendere.*
2 *Meretrix publica: an sit cogenda quemlibet admittere? & de violentia illata.*
3 *Cogitur quis vendere proprias res, quæ ad victũ pertinent quoties respublica grauatur annonæ inopia.*
4 *Intellect. l. 2. C. de patrib. qui filios distr. & quo nam pacto possit pater filium vendere?*
5 *Intellect. ad text. in capit. 1. de emptio, quod peregrinis res ad victum necessariæ iusto pretio vendantur, & an eleemosyna sit in præcepto: item & an cogatur quis eam pauperibus exhibere?*
6 *Ciues an præferantur exteris in emptione frumenti tempore publicæ inopiæ?*
7 *Fauore religionis ad ecclesiam construẽdam vel ampliandam, cogitur quis rem propriam vendere iusto pretio.*
8 *Fauore vtilitatis publicæ cogendus est priuatus res proprias iusto pretio vendere.*

Traditur breuis interpretatio l. inuitum. C. de contrahen. emptione.

CAP. XIIII.

REGVLA IVRIS est, ea profectò æquissima, quia definitum extat, neminem inuitum cogendũ fore propriam rem vendẽre. l. inuitum. C. de contrahen. emptio. l. nec emere. C. de iure deliberandi. l. inuitus. C. locat. l. nec ab initio. C. de nupt. l. dudum. C. de contrahen. emptio. Regia. l. 3. titul. 5. part. 5. excipiuntur tamen casus quidam quibus cogitur quis vendere iusto pretio:

Universidad de Deusto
Biblioteca

pretio: quos tradidere gloss. & Docto. in dicta. l. inuitum. gloss. & ibi Alberic. & Iason in dicta. l. nec emere. gloss. in dicta Regia. l. 3. Romanus in l. secunda. nume. 7. ff. solut. matrimo. Matth. Afflict. in procœmio constitut. Neapolita. quæstione tertia. Bald. & Angelus in. l. si pendentes. §. si quid cloacarij. ff. de vsufruct. Felinus in capit. primo. vltim. notabil. de Iudæis. Burgensis in capit. primo. colum. quinta. de emptione & vendi. Romanus singul. 777. Anto. Rube. consil. 92. Ioannes Igneus in dicta. l. dudum. nume. 78. Arnold. Ferronus in consuetu. Burdegalens. titu. 8. §. decimo. colum. tertia. Hippolyt. in. l. prima. §. quidam deponere. ff. de quæstionib. explicat Andr. Tiraquel. lib. 1. de retract. in Præfatione numero decimoquinto. & in. §. tertio. glo. tertia. numero primo. post gloss. optimam in. l. Iulianus. §. idem Celsus. ff. de actioni. empt. è quibus aliquot compendio quodam attingam ad huius quæstionis cognitionem: illud equidem præfatus: quòd vbi quis etiam ratione vtilitatis publicæ cogendus est vendere propriam rem: ea venditio fieri debet iusto pretio, quemadmodum ipse probaui libro. 2. huius operis capitu. 3. nume. 5.

Primus sanè casus, quo quis rem propriã vendere cogẽdus erit, tunc constituitur, cùm is rem ipsam venalem exposuerit publicè, & ea pertineat ad victum & vestitum hominum: etenim æquum est tunc, ac Reipublicæ conueniens, etiam cessante eius rei inopia, quòd publicus venditor cogatur iusto pretio vendere res, quas venditioni exposuit. textus secundum Abbatem, & Burgensem. colum. quinta. in dicto capitul. primo. de empt. item vbi Bartol. Bald. & Doct. in. l. prima. C. de episco. audien. glo. in. l. non enim. ff. rerum amota. Hippolyt. in dict. §. quidam deponere. numero. 6. Dynus, & Barto. in dicta. l. non enim. & licèt Iason in dict. l. nec emere. contrarium notauerit, tamen in his, quæ pertinent ad victum, procedit prior sententia secundum Albertum in dict. l. non enim. post alios huius opinionis authores, quorum opinio communis est: & probatur multis, quæ passim ad exemplum huius conclusionis adnotantur: præsertim text. in. l. prouidendum. C. de postulando. gloss. l. primæ. §. ait prætor. verb. habebunt. ff. eodem. Quibus expressim traditur aduocatos, qui aduocationis officium publicè susceperint, cogendos esse per iudicem præstare auxilium, & operas, ac patrocinium litigantibus: modò eis congrua salaria, & stipendia ministrentur. notant ibidem Fulgos. Bald. Salycet. & Paul. Castr. in. l. inuitus. C. de procurat. l. nec quicquam. §. aduocatos. ff. de off. proconsu. capi. 1. de off. iudic. Quòd si aduocatus iudici præcipienti hac in re parere noluerit: poterit iudex ad certum tempus aduocationis officium ei interdicere. text. in dict. l. prouidendum. quem commendat Roma. sing. 259. optimus ad idem text. in. l. 1. §. cura carnis. ff. de off. præf. vrb. & in. l. moris. §. sunt autem. ff. de pœnis. Regia. l. 4. & 5. titu. 19. lib. 2. ordi. quo fit, vt falsa sit interpretatio glo. in dict. cap. 1. vbi scribit, olim potuisse cogi aduocatos litigãtibus patrocinium exhibere: quia aduocatis salaria publicis expensis præstabantur, at hac ætate id fieri iustè non posse, cum à Republica publicum stipendium aduocati non habeant. Etenim hæc opinio commentitia est, siquidem olim aduocatis non fuere constituta ex publico salaria: sed officio iudicis iusta merces laboris à litigantibus exigebatur. l. properandum. §. procul dubio. C. de iudic. vel pacto inito inter aduocatum, & clientulum iuxta formam text. in. l. prima. §. in honorarijs. ff. de varijs, & extra. cognit. & ea, quæ traduntur in huius regni Pragmaticis sanctionibus Folio. 29. Barto. Iason in. l. sumptus. ff. de pact. & in. l. si qui. C. de postulan. cogitur tandem aduocatus præstare operas, & patrociniũ ad iustitiam in Republica adsequendam: quia munus aduocationis publicæ accepit: atque ita praxis apud Regia tribunalia hanc sententiam frequentissimè admittit, & probat. Sic & caupo, ac stabularius, qui semel id officium susceperit, cogitur hospites recipere. Barto. in. l. 1. ff. furti aduers. naut. & in. l. 1. §. 1. ff. naut. caup. & stab. & in dict. §. cura carnis. quem Deci. sequitur alia ad id similia adducens in. l. inuitus. ff. de reg. iur. addit tamen idem esse in meretrice, quæ si publico lupanari se exhibuerit, & prostituerit, cogenda erit quencunque ob iustam mercedem admittere. cuius opinioni adstipulatur textus in. l. item apud Labeonem. §. si quis virgines. ff. de iniur. vbi probatur, meretrici non dari actionem iniuriarum aduersus eum qui eam causa libidinis interpellauerit. Secundò adducitur textus in. l. verum. in. 2. & in. l. qui iniuriæ. ff. de furtis. quibus responsis constat, non teneri actione furti eum, qui ostium domus meretricis, causa libidinis fregerit: etiam si ex ea fractione furtũ ab alijs fuerit commissum. Tertiò Decio suffragatur gloss. in. l. vnica. C. de raptu virginum. & in. §. item lex Iulia. Institu. de publicis iudicijs. quæ in specie adnotauit, raptum, & vim illatam meretrici non puniri pœnis à iure aduersus raptores statutis. quod post alios

alios tradit Hippoly. in dicta. l. vnica. numero. 19. & in singulari. 150. Ego sanè hanc opinionem Decij erroneam esse: & minimè probabilem censeo. Nam licèt meretrix publice meretricium fuerit professa, cogi non poterit corpus proprium ad coitum inuita alicui exhibere: tametsi alijs id cõmune fecerit. Deinde meretrix non tenetur quẽquam ad coitum admittere, quod probatissimũ est, cùm non teneatur mortale crimen cum quolibet committere: ergo consequens est, non posse eam inuitam compelli ad coitum, carnaleve commercium cum quolibet habendum. Quod adeò certum esse mihi constat, vt eius latiorem probationem minimè necessariam fore existimem. 3 Quin & hanc posteriorem sententiam satis apertè tenuerunt Zasius in summa. ff. veteris. rub. si serui. vendicet. Andreas Isernia & Matthæ. Afflictus in constitu. Neapolita. rubr. 20. de violentia meretricibus illata: existimantes hi duo, iurisconsultos à naturali ratione defecisse: cùm contrariũ responderint: etenim Isernia, & Afflict. certissimum habuere, quòd iurisconsulti impunitam fecerint violentiam causa libidinis meretricibus publicis illatam. id verò alienum esse à iurisconsultis ostendam manifestè: si respondero eorum authoritatibus, quos primò adduximus. Siquidẽ licèt meretrix causa libidinis interpellata, & impetita, actione iniuriarum agere nequeat, ob vilem meretricis æstimationem: non ex hoc sequitur impunè ei iniuriam fieri: nam qui vim ei fecerit, iniuriamve intulerit extra ordinem puniendus erit, atque ita accipiendum est responsum iurisconsulti in dicto. §. si quis virgines. præsertim quia iurisconsultus tractat de interpellatione meretrici facta libidinis causa: quæ interpellatio honestis fœminis iniuriam irrogaret: non sic meretricibus. eodem pacto intelligendum erit quod responsum est in dicta. l. verum. etenim qui libidinis causa meretricis ostium fregerit, & ex ea fractione furtum ab alijs commissum fuerit, furti nõ tenebitur. quia voluntas, & animus delicta distinguunt: damnum tamen alia actione cogendus erit meretrici restituere. Bart. in dicta. l. verum. Angel. in. l. nunquam plura. columna vltima. ff. de priuat. delict. Decius in capitulo. nam concupiscentiam. de constitut. Vnde obiter conuincitur error Hippo. qui in dicta. l. vnica. numero 34. leui profectò ratione censet, posse res meretricis ob ea impunè, absque furti vitio, & culpa iustè auferri.

Sic quanuis violentia meretrici illata, vel meretricis raptus non puniatur pœna constitutionis vnicæ. C. de rapt. virgin. eo quòd ipsa corpus vulgauerit: tamen extraordinaria pœna omninò puniendus erit: qui etiam libidinis causa vim meretrici intulerit: eamque inuitam cognouerit. quod tenent Bal. in. l. vl. ff. de rer. diuisi. & Matthæsi. notab. 102. Quãobrem Neapolitana cõstitutio pœna mortis puniendos esse statuit eos, qui vim meretricibus fecerint. ea verò grauis est pœna, tametsi æquissimum sit ab hac, & similibus iniurijs homines arceri.

Secundus casus, quo quis vendere propriam rem cogitur, à publica necessitate: & inopia penderet, cùm & siquis merces venales non exposuerit nec eas publicæ venditioni † obtulerit, nihilominus ad earum venditionem cogendus est, vbi respublica annonæ inopia premitur: & quidem iusto pretio à principe, vel magistratibus definito: nèquis liberè res necessarias hominum alimentis quocunque pretio, grauissimo quidem ob rei penuriam vendat. hoc colligitur ex. l. prima. C. de epis. aud. vbi Bartol. & Docto. communiter. Panormit. & alij in capitulo primo. de emptio. & vẽdit. optimus text. in. l. secunda. ff. de nundinis. & in simili text. in. l. 1. C. vt nemi. liceat in emp. speci. libro. 10. Bart. in. l. annonam. ff. de extraordinar. crimi. Lucas de Penna eleganter in. l. prima. C. de quibus muneri. nemi. liceat se excus. verb. tempus. Iason. in. l. prima. secunda columna. ff. de legi. Matth. Afflict. 3. quæst. in procœmio const. Neapolit. Bald. & Angel. in dicto. §. Si quid Cloacarij. per text. ibi. Felin. in capitulo primo. de Iudæis. gloss. in dicta. l. tertia. titulo quinto. part. 5. oportet autem hanc rem cautè à magistratibus perpendi: vt tandem hac coactione, & pretij definitione tunc vtãtur, cùm Respublica penuriam & inopiam rerum ad hominum victum, & alimenta pertinentium patiatur: itidem præcauentes, ne maior inopia sequatur: mercibus ab his, qui eas habent, absconditis. Quòd si quis post definitionem pretij à Republica, & eius magistratibus iustè, & ex causa constitutam: merces maiori pretio vendiderit: tenebitur planè in conscientiæ iudicio id quod vltra pretium definitum acceperit emptori restituere: & in foro exteriori per iudicẽ venditor is cogendus erit id restituere: imò & puniendus est pœna quadam iudicantis arbitrio veluti legis transgressor, & contemptor: minimè hac in specie considerata responsione Cæsarum in. l. secunda. C. de rescindenda venditione. quæ hic locum non habet. Huc pertinet insignis constitutio in. l. secũda. C. de patrib. qui filios distrax. qua permittitur parentibus ob inopiam, & ege-

Universidad de Deusto
Biblioteca

statem filios vendere. idem Regia.l. septima. & 8.titulo decimoseptimo. † part.4. nec id omninò alienum est à paterna pietate: siquidem. Nehemiæ.capitulo quinto. Populus fame oppressus inquit, filij nostri, & filiæ nostræ multæ sunt nimis: accipiamus pro pretio eorum frumentum, & commedamus, & viuamus. Eademque Cæsarum lex multis comprobari potest, quæ eleganter simul & doctè tradit And. Tiraq. lib. 1. de retract. §. 26. nu. 14. è quibus, & alijs, quæ circa interpretationem dict. l. 2. varijs in locis traduntur, aliquot eligere constituì, quo perfectiùs eadem constitutio intelligatur.

Primùm etenim controuersum est quid sibi velit dictio: sanguinolentos: in eadem lege expressa. nam Accursius distinctionem istam ad patrem referendam esse censet. vt pater sanguinolentus sit, qui filios sine iusta causa vendiderit, sanguine inquam & capitaliter puniendus. idem Alberic. in dictionario. Alij dictionem eandem ad filios referunt: è quibus Alber. in dicta. l. secunda. filios sanguinolentos interpretatur, id est à patre venundatos: quia eorum sanguine alantur parentes: vel quia cor parentum sanguinolentum fiat per famem, vel quia pater vendendo filium eum occidat seruili quidem conditione, quæ morti similis est. Azo autem & Petrus Perticensis in rubri. C. de infantib. exposit. filios sanguinolentos esse censent eos, qui à parentibus exponuntur: quia parentes sint sanguine, & capitaliter puniendi. At Cinus, & Salic. in dicta. l. secunda. quasi Accursij interpretatio minimè conueniens sit, eo quod lex ipsa tractet de parentibus, qui iustè, & lege permittente vendunt filios patrem sanguinolentum inibi ob id dictum fuisse existimant, quòd sanguis contradicat necessitati famis, quæ venditioni causam dat. Cæterùm Alciat. libro secundo, de verb. significat. columna quadragesimaoctaua. & Tiraquell. dicto numero decimoquarto. has interpretationes commentitias esse opinati arbitrantur in. l. secunda. filios dici sanguinolentos, id est, infantes recens natos, & adhuc sanguineo menstruo madentes. idque probant ex rubrica, cui Codicis lib. octauo. titulus est. De infantibus expositis, liberis & seruis: & de his, qui sanguinolentos nutriendos acceperint. Huic conuenit in Codice Theodosiano libro quinto. titulo septimo. l. prima. quæ hos sanguinolentos appellat recens natos, de expositis agens. Sic & eodem libro quinto. titulo octauo. titulus est. De his qui sanguinolentos emptos, vel nutriendos acceperint. qui duo tituli, vt dixi, in Iustiniani Codice vnica rubrica continentur tandem in Theodosiano Codice dicto titulo octauo. est. l. prima, quæ ita inquit. Si quis à sanguine quempiam eiusmodi comparauerit. &c. Eius item interpres inquit. Si qui infantem à sanguine emerit. ex quibus manifestum fit inibi dici sanguinolentos infantes recens natos. sic & Iuuenalis Satyra. 7. infantem à matre rubentem appellat ob recentè partum. interpres autem Codicis Theodosiani: quia id à plerisque ignoratur, fuit Anianus author Tiraquello. in. l. Si vnquam. C. de reuo. donat. verb. libertis. numero trigesimosecundo. quod & mihi compertum est ex interpretationibus ipsius Codicis, quæ seperatim absque ipsis Theodosij constitutionibus fuere apud Germanos typis excusæ per Theodoricum Alostrensemanno. M.D. XVII. quarum initio, & limini adscripta est authoritas Decretalis Alarici Regis Gothorum: cuius præcepto Anianus ipse vir spectabilis è legibus Codicis Theodosiani & ex libris sententiarũ Pauli & Caij iurisconsultorum, & quibusdam Cęsarum nouellis librum illum interpretationum segregatim edidit. eadem Alarici regis præfatio extat in initio codicis Theodosiani, quem nuper integrum ex decem & sex libris typis tradidit Ioannes Tilius Engolismensis. omissis Pauli & Caij sententijs, & Aniani interpretationibus, quę quidem librum non ipsum integrum Theodosij Codicem opinabat olim habuisse Gratianum: qui dum ex Theodosiano Codice, aureo Decretorum libro legem aliquam interserere profitetur: nõ ipsam Theodosij legem. sed Aniani interpretationem refert, & scribit. quod ex varijs Decretorum locis constat: præsertim in capitulo. iudex criminosum. 2. quæstione prima. quo in loco omissa eleganti Constantini Cæsaris constitutione Gratianus summam Aniani retulit. Sic & in capitulo. quoties post auditam causam. 2. quæ. 6. ex eodem libro Codicis Theodosiani, titulo penultimo. Sententiarũ Pauli iurisconsulti, simul interpretationem Aniani veluti Pauli sententiam & eius verba interserit idem Gratianus: apud quem dum legitur, sequendæ audientiæ: legendum est: secundæ audientiæ. item dum legitur. possessionis. scribendum erit: Pensiones. idem actum est in eadem quæstione sexta. capitulo. propter. cùm quatuor proximis capitibus, quæ transcripta fuere à Codice Theodosiano. libro quinto. titulo trigesimoquinto. & seq. Sententiarum Pauli. Quòd si Gratianus integrum Theodosij Codicem habuit & Pauli sententiarum libros; quod fortasis magis credendum est, ex capitul. ab eo. 2. quæstione

sexta. vbi Pauli simul, & Aniani verba traduntur, non video qua ratione vir diligentissimus Aniani glossemata ipsis Cæsarum legibus prætulerit. Forsan ea culpa nõ Gratiano, sed Iuoni Carnotensi adscribenda est, qui ante Gratianum easdem Aniani interpretationes Decretis admiscuit. Aliquot etenim ex hoc errores apud Gratianum notat diligenter Anto. Augustin. libro primo. emendat. capitulo octauo. qui probat Gratianum etiã in hoc errasse, quòd falso Pauli sententiarum libros titulo, & nomine Theodosiani Codicis citat. eius erroris ea causa est, quòd frequentissimè Codici Theodosiano publicè accesserint Pauli, & Caij sententiarum libri. Qua ratione & nos libros sentẽtiarum Pauli ex Codice Theodosiano quandoque citamus. Pauli verò, & Caij sententijs vti licet ad interpretationem, & cognitionem antiquitatis. tametsi Iustinianus. l. prima. &. 2. C. de ver. iur. enucl. prohibuerit, his libris vti ad digestorum emendationem. Sed & de Aniani interpretationibus quædam scripsere Cuiatius in Epistola Nuncupatoria Sententiarum Pauli: & Brissonius lib. de iure Connubiorum. pa. 65. Ad sanguinolentos rediens, non improbo Alciati, & Tiraquelli sententiam, sed nec omninò damno eam lectionem, qua in dicta. l. secunda. pater coactus fame filios vendens sanguinolentus significatur. Nam licèt hæc venditio ratione quadam speciali licita sit: generalibus tamen naturæ legibus sanguinolentam parentum impietatem ostẽdit. Nec inficior ita licere parentibus filios adultos iam, non tantùm recens natos vt sanguinolẽtos infantes vendere, eadem siquidem omninò ratio est in his omnibus: nempè dira ipsa fames. Sed & olim lege Romuli, iure Patriæ potestatis poterat pater, etiam nulla inopia coactus filium ter vendere, si fortè à primo, & secundo emptore fuisset manumissus.

Secundò eadem. l. secunda. non tantùm in vẽditione, sed & in pignoris datione admittẽda est: poterit etenim pater fame oppressus filios pignori ex ea causa dare, etiam inuitos. glossa. communiter recepta in dicta. l. secunda. Regia. l. septima, & octaua. titulo decimoseptimo. part. 4. item. l. tertia. &. l. 7. titul. 13. part. 5. Bald. in. l. in suis. ff. de liber. & posthum.

Tertiò etiam si liceat patri filium pignori dare, & vendere ob famis necessitate: non tamen id patri licebit ob aliam vtcunque similem causam. quod Accursius censet in dicta. l. 2. Dinus in reg. in argumentum. de reg. iur. in. 6. Alciat. post alios in dicto libro secundo. de verb. signifi. columna 48. ex hoc asseuerans, non licere patri etiam principi filium inuitum ob fidem hosti dare, etiã vt se redimat.

Quartò quod in dicta. l. 2. statutum est minimè procedit in filio clerico: hunc etenim pater vendere non potest: si sit in sacris filius hic constitutus secundum Hosti. Ioan. Andre. & communem in capitul. inde eorum. de ætat. & qualit. Hippol. singul. 101. & Gerardi à petra sancta in singulari vltimo.

Quintò ad eiusdem. l. secundæ interpretationem est animaduertendum, quod filius à patre venditus vrgẽte dira fame: potuerit cogere ipsum patrem, vt eum redimat, & liberet, si pater fœlicitatem nactus fuerit fortunam. hoc sane deducitur à ratione dictę. l. secundę. & in specie idem adnotarunt Bald. in capitulo. ex rescripto. de iureiur. Felinus in capitulo. cùm dilecta. de rescript. versi. octauò fallit. & Hippo. in. l. vnica. C. de rapt. virgin. numero vigesimotertio. probat text. in capitulo. quod pro necessitate. prima quæstione prima. Decius in regul. quæ propter. ff. de regu. iur. Præter hæc tamen extat Cæsarum constitutio in l. prima. C. de patri. qui fil. distrax. qua prohibitũ est parentibus filios vendere, aut pignoris iure, donationisve titulo in alium transferre. tametsi Romulus olim legem tulerat, qua licebat patri filium vendere, etiam ter, si fortè à primo emptore & secundo fuisset manumissus. quemadmodum author est Diony. Halicarnass. Hanc verò legem Numa Põpilius teste Plutarcho paululũ mitigauit: statuit enim filium, cui pater vxorem dedisset vendi non posse. Hinc adhuc constat, vis illa maxima patriæ potestatis apud veteres, cuius meminit iurisconsultus in. l. in suis. ff. de lib. & posthum. Denique hæc adduximus, vt comprobaremus æquissimè quem cogi rem propriam vendere ob imminentem penuriam annonæ, & mercium: & sic ob necessitatem. cuius ratione multa in iure permittuntur, & licent, quæ Doctor. adnotarunt in capitulo. siquis de furt. vbi text. elegans. Roma. in. §. de viro. 54. Fallentia. ff. soluto matrimo. Iason in. l. principalibus. ff. si cert. pet. Felin. in capitulo. querelam. de iureiur. Hippo. in. l. prima. §. præterea. ff. de quæstio. numero. 116. & denique plures relati per Tiraquel. dicto. §. vigesimosexto. libro primo. de retract. glossa prima. numero decimooctauo. Sed his omnibus opportunè addidero hac de causa cogendos fore diuites eleemosynam pauperibus erogare etiam coactione iudicis exterioris, & in foro iudiciali in casibus, quibus quis eleemosynam facere tenetur iure di-

Universidad de Deusto
Biblioteca

uino, & naturali: modò hæc coactio iudicis officio fiat: non iure actionis. gloss. in capitulo. sicut. verb. Esurientium. 47. dist. ita intellecta. à iuris vtriusque professoribus, præsertim Panormit. in capitulo. cùm causam. de electione. columna vltima. Anani. in dicto capitulo. si quis propter necessitatem. columna. fi. de furt. Felin. in capitulo primo. columna vltima. 1. dist. Abb. & ibi Antonio Burgensi, qui similes allegat in capitulo primo. de emptione. Est nanque similis gloss. in capitulo. domino sancto. verb. necessitate. 50. dist. & in capitulo. exigunt. 1. quæstione septima. alber. idem notat in dictione, Eleemosyna. Speculat. titulo. de instru. edit. §. nunc aliqua. numero sexagesimosexto. Felin. in capitulo primo. de off. iudic. & in capitulo. si qui testium. de testib. Carol. Moli. de contract. quæstione secunda. numero septuagesimotertio, & septuagesimoquarto. Etenim quoties quis tenetur eleemosynam erogare id contingit ex legali debito authore Thoma secundasecundæ. quæstione. 118. articulo quarto. ad secundum. igitur compelli poterit dives officio iudicis, & magistratus pauperibus distribuere quæ ratione iustitiæ ad commune bonum pertinentis, pauperibus elargiri tenebatur: cùm ea retinens, & dare recusans omninò violet iustitiam ipsam, quæ ad communem vtilitatem ipsum debitorem constituit. quod pulchrè docet Caietan. dicto articulo quarto. & Domini. à Soto deliberationis in causa pauperum. capitu. quarto. ratione secunda. Vnde gloss. in dicto capi. primo. de emptione. quæ de admonitione hac in re loquitur ad coactionem erit trahenda, & deducenda, quoties contigerit casus, in quo quis sub mortalis peccati culpa teneatur eleemosynam facere. Hoc sanè duabus tantùm conclusionibus exponemus. Prima conclusio: tenetur quis sub mortali peccato: existenti in extrema necessitate eleemosynã exhibere etiam ex bonis, quæ ei necessaria sunt ad statum, quem habet: modò ipse his nõ indigeat ad naturalem, & propriam necessitatẽ subleuandam. Hec probatur in capitulo. pasce fame morientem. 86. distinct. & præterea quia illa extrema proximorum, & priuatorum necessitas præfertur necessitati, quam alter habet pro suo statu, & conditione sustinendis: ergo dives existẽti in extrema necessitate tenetur elargiri ea, quæ ei necessaria non sunt secundum naturam: quanuis pro eius statu eis itidem indigeat. Deinde extrema necessitas pauperis facit bona diuitum cõmunia esse. dicto capitulo. si quis propter necessitatem. consequens igitur sit quòd dives teneatur bona illa communia pauperibus distribuere ad commune bonum: quod quidem in hunc finẽ tendit, vt arbitrio boni, & discreti viri maioribus necessitatibus occurratur. huic opinioni eã probantes accedere Durandus in quarto sententiarũ distinctione decimaquinta. quæstione sexta. & ibi diuus Thomas quæstione secunda. articulo primo. ad. 4. quæstionem. & Paludanus quæstione tertia. articulo secundo. Ioan. Maior ibi. quæstione septima. vers. circa tertiam conclusionem. Cardi. à Turre cremata in captulo. singulis. num. 6. 86. dist. Contra. de contract. quæstione. 19. conclusione. 3. Sylue. vers. Eleemosyna. §. 1. & 2. quæstione. Almain in Vesperia: conclusione. 1. corol. 4. Et in aurea Rosa. quæst. impertinenti, casu 57. Abulensis in Matth. c. 6. q. 34. & 35. Idem sentit Thomas secunda secundæ. q. 118. articu. 4. ad secundum. vbi scribit ex debito legali teneri quẽ ad eleemosynam altero ex duobus casibus, vel propter extremam alterius necessitatem, vel si sibi superfluunt bona. repetit ipse Thom. 2. 2. quæstione trigesimasecunda. articulo sexto. dum à regula per eum proposita, quòd eleemosyna non sit ex præcepto quo ad bona necessaria pro cuiusque statu, & dignitate: excipit casum extremæ necessitatis. eandem sententiam veriorem, ac magis receptam esse opinatur Ioan. à Medina in tractat. de eleemosyna. capitulo de necessitate dandi eleemosynam. idem sensit Caie. dicto articulo sexto. * & planè fatetur, eam sequutus post huius operis vnam, & alteram editionem Antoni. à Corduba in libro primo Quæstionum. q. 26. tametsi contrariam sententiam conentur probare, & veram esse contendant idem Caiet. in summa. verb. eleemosyna. Floren. secunda part. titul. primo. capitulo vigesimoquarto. §. quinto. Abb. in capitulo. si verò. columna penultima. de iureiur. quibus adstipulantur, vt quibusdam visum est ipsius diui Thomæ scripta in dict. quæst. 32. artic. quinto. &. 6. quorum sensum eruditissimè explicat idem Caie. in opusculo de præcepto eleemosynæ, priorem sententiam omninò sequutus. Vnde ex his inferuntur duo: quorum alterum nullã habet controuersiam. Primum, præceptum fuisse à Deo eleemosynam erga patientes extremã necessitatem ex bonis, quæ vltra naturę, & status necessitatẽ alicui superfluunt: atque hoc præceptum sub mortalis culpæ reatu institutum esse. Secundum, & si dubium sit: deducitur tamen eleemosynam præceptam esse sub mortali crimine in casu extremæ necessitatis etiam ex bonis, quæ ad statum cuiusque necessaria sunt: modò ea superpersint his quæ ad naturalem necessitatem suble uandam requiruntur. Secunda conclusio: tenetur quis ex præcepto non solùm extremè indigentibus, sed & alijs pauperibus penuria, & egestate oppressis eleemosynam facere ex his, quæ pro suo statu abundantiùs habet: alioquin mortalis peccati reus erit. hoc probatur ex eo quod iuxta verba domini: Lucæ Ca. 3. iubetur quis absque vlla mentione extremæ necessitatis: si habeat duas tunicas: vnam non habenti dare, & bona sua cum pauperibus communicare: quo se à gehenna ignis liberum asserat. Etenim satis est ad eleemosynæ præceptum alterum ex duobus, vel extrema necessitas accipientis: vel abundantia bonorum vltra status necessitatem quo ad ipsum dantem. Quamobrem hanc opinionem tenuerunt Thomas in. 4. sent. dict. arti. primo. ad. 4. quæstionem. & in. 2. 2. dict. quæs. 118. articulo quarto. Ricar. & Paluda. in. 4. disti. 15. quæstione tertia. Turre Cremata in dicto capitulo. in singulis. numero sexto. conclus. quinta. Sylvest. dicta quæstione prima. Felin. in capitulo primo. ad finem. prima dist. Latiùs & eleganter Caiet. in dict. tractat. de eleemosyna. vbi magnis rationibus contendit, hanc sententiam vbique deduci à verbis Diui Thomæ. idem adnotauit Domini. à Soto. in causa pauperum, capitulo octauo & licèt contrarium visum fuerit Alexandro Halensi. 4. parte. quæstion. 113. Gersoni parte. 2. Alphabeto. 32. litera. O. Panormitano in dicto capitulo. Si verò. Gabrieli, & Maiori in. 4. senten. dist. 15. quæ. 7. Caietano in tract. de indulgent. quæstione tertia. qui censet extra necessitatem extremam nullum esse præceptum obligationis ad mortale crimen de danda eleemosyna, etiam siquis habeat bona minimè sibi necessaria pro suo statu, & dignitate. Sic & Durã. dicta quæstione sexta. Floren. dicto capitulo vigesimoquarto. §. quarto. & Conradus dict. q. 19. conclusio. 9. non audent nec priori, nec huic posteriori sententiæ accedere, existimantes probabile esse vtrumque, non tamen certum: nihilominus tutior est Diui Thomæ, & sequatium opinio, saltem vbi contigerit grauis & maxima necessitas etiam si ea extrema non sit: nec itidem communis: ita quidem data communi necessitate, & inopia, quæ maxima non sit, nec extrema, erit locus opinioni Alexandri Halensis, & eorum, qui ipsum sequuntur: at si inopia, & egestas grauis sit ac maxima, paulò quidem minor quàm extrema: tunc admittendum est quod priorem partem sequuti adnotauere: sicuti censet Ioan. Medina in dicto. c. 1. de necessitate dandi eleemosynã.

Vtcunque res se habeat, quantum ad coactionem exterioris iudicis officio incumbentem, & ab eo peragendam, arbitror ipse tunc ei locum fore: cùm adsit extrema pauperum necessitas & inopia: habeantque diuites bona sibi præter naturæ, status, ac dignitatis necessitatem superflua: quod omnino erit considerandum.

Huius tandem publicæ pietatis ratione statutum est, quòd eodem pretio merces & res victui necessariæ peregrinis & hospitibus exteris vendantur, quo publicè incolis vendi solent: idque munus, ac huius solicitudinis cura Episcopis, iudicibusque Ecclesiasticis delegatur, & committitur à iure ipso. text. est in cap. 1. de emp. & vendit. vbi Cardinalis & alij. text. item in. l. prima. C. de Episcop. audient. quo probatur, eandem curam Episcopis incumbere, vt diligenter caueant, nè & ipsis incolis res ad victum necessariæ cariùs quàm æquum sit, vèdantur. Nam & si mihi compertum sit id munus etiam ad seculares iudices pertinere. l. prima. §. cura carnis. ff. de officio præfect. vrbi. iure tamen ob pietatis causam idem Ecclesiasticis iudicibus commissum est quemadmodum simili, & ferè eadem ratione iudex Ecclesiasticus poterit punire laicum, qui merces mistas alia cum specie ignorante emptore vendiderit: authore Panormit. quem Burgensis ibi sequitur in dicto capitulo primo. de emptione: quod & Roma. scripsit in singul. 526. Imò consuetudo vt cunque sit legitimo tempore inducta minimè valebit hanc coercitionem, iusq; istud seculares ob hanc causam puniendi, à iudice Ecclesiastico tollere: quasi ea sit in perniciem Reipublicæ: sicuti frequentissimo omnium consensu adnotatur in dicto capitul. primo. maximè per Hostien. Ioan. Andre. Cardi. Abb. & Barb. quorum opinio communis est teste Nicolao Boerio decis. 69. numero vigesimoprimo. qui testatur in Regno Franciæ contrarium omninò seruare ex generali consuetudine, quæ curam istam iudicibus tantum secularibus detulit abrogata Episcoporum, & iudicum Ecclesiasticorum in hac parte inrisdictione: quam consuetudinem validam esse tenuit gloss. in dicto capitulo primo. cuius opinio mihi verissima videtur: cùm hæc iurisdictio, quæ Episcopis iure humano competebat, contraria lege humana, atque itidem consuetudine tolli possit. Nec vlla ex hoc constat iniquitas, nec Reipublicæ vlla imminet pernicies, nec tandem quidquam irrationabile hinc oritur: modò magistratus seculares solerti cura: & diligentia huic negotio incumbant, ac intendant. Hoc item apud Hispanos ob-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tentum est,legibusque Regijs satis huic malo medetur:vrbium que Prætores, & Decuriones non oscitanter earum pœnas exequuntur, minimè consentientes hanc curam à iudicibus Ecclesiasti cis impendi.

Ab eiusdem publicæ inopiæ causa rursus deducitur ratio eius,quod Barto. quandam sententiam inducentes practici sæpissimè in iudiciũ deducunt:nempè quòd tempore, quo adest annonæ caritas, & publica inopia,cogendi sunt ciues
6 frumentum ex agris suillius ciuitatis collectum ciuibus,& oppidanis vendere potiùs quàm exteris, iusto tamen pretio,saltè eo,quod ab exteris in cõuentionem deductum fuerit,si iam emptio præcesserit : etenim secundum eos poterunt ciues hoc frumentum iam exteris venditum, eodem pretio accipere inuitis emptoribus,& venditoribus.allegatur ad hoc text.in.l.prima.C.de metallarijs.libro.11.quo in loco Bart.primus omnium, & deinde Angel.Platea,& Lucas de Penna adnotarunt, colonum volentem vẽdere fructus,quos ex agro conducto sibi perceperit,cogendum esse eos vendere domino fundi potiùs quàm alteri, iusto quidem pretio,atque ita dominum fundi locatorem ius prælationis habere in emendis fructibus è re locata perceptis. idem quoque tenent Roma.in.l.secunda.numero septimo.ff.solut.matri.Iason.in.l.vltima.numero.11.C. de iure emphyt.Matthę.Afflictus in procœmio constitutionum Neapoli.quæstione tertia. ad finem. Felin. in capit.1.de Iudæ.Anto.Burg. in capi.1. de emptione.nu.18.Andreas Tiraquel.in lib.1.de retractu.§.1.glo.18.numero secundo.quorum opinio communis est.Cæterùm quo rem istam faciliùs expediam, primum admonendum esse opinor opinionem Bar.& si ea receptissima sit, falsam omninò esse, nec iure probari, regulariter etenim nemo cogendus est vni potiùs quàm alteri vendere.l.dudum.C. de contrahend. empt. nec Bart.opinionem probat text.in dicta.l. prima. C. de metall.quippequi in metallis,& in fisco obtineat speciali quodam fauore fisci,& metallorum: vt ea penes principem sint, non penes priuatos, ea igitur ratione metallarij à principe obtinentes ius fodiendi metalla,& ea expurgandi,coguntur metalla iusto pretio principi vendere.eam autem constitutionem ad priuatos deducere, vt coloni cogantur domino fundi fructus ex fundo causa conductionis perceptos vendere, durum est, ab omniq́ue ratione prorsus alienum.Nam & si Emphyteuta ipsius rei meliorationes vendere voluerit,tunc cogendus est domino eas vendere modò is soluat tantum pretium, quantum ab extraneo detur.text.in.l.vltima.C. de iure emphyteu. quòd si id speciale est in re emphyteutica, & in melioratiõnibus eiusdem rei:profectò non idem obtinebit in fructibus ab eadem re perceptis, quos colonus ipse, aut emphyteuta liberè poterunt cui voluerint vendere, quamobrem mihi,ni si aliunde id probatum fuerit, satis compertum est,dominum fundi locati non habere iure dominij prælationem in emptione fructuum ab eodẽ fundo perceptorum, nec quicquam refert quòd colonus partiarius sit.&.l. Regia.55. titulo quinto.part.5.&.l.septuagesimaquarta,& septuagesimaquinta Tau.Hodie. l.decimatertia.&.14.titu.11. libro quinto Recopil.permittant socio ius retractus,cùm alter socius partem propriam vendiderit.nam id obtinet in re communi pro indiuiso secùs etenim vbi res est communis diuisis tamen & signatis partibus, nam eo casu non est locus prælationi nec retractui.legito tamen Capitium dec.i.Neapol.42.

Secundò etiam si Bart.opinio admittenda sit, quod negamus, ita erit intelligenda , vt tantum pretium dominus fundi teneatur pro fructibus dare, quantum ab alio reperitur, quanuis id iustum excedat.text.optimus in dicta.l. vltima. C. de iure emphyteu. vbi Salic. & Iason vers.septimò principaliter.Oldrad.consil. trigesimoquarto.probat idem text.in capitulo.potuit. de locat. & in.l.penultima,& vltima.C. de locat. prædior. ciui.libro.11.Bar.in.l.cotem.§.agri.ff.de publica. Ioan.Andre.in speculo,titu.de emptio.§. nunc dicendum.in secund.versi.sed pone statutum. Andre.Tiraq.dicto.§.primo.gloss.18.numero quarto. & in hac specie Matthæ. Afflict. dicta quæstione tertia.Nec contrarium ex Bart. in dicta. l. prima.commodè deduci potest,quia dum is præmittit,iusto pretio colonum cogendum esse vendere domino potiùs, quàm alij, planè intelligit, iustum pretium ab alijs dari: & ideò non negat, venditionem fieri debere eo pretio,quod ab alijs datur,vel recipitur:si id iustum excedat. Etenim quanuis pretium iustum semper in his commutationibus obseruandum sit:regulariter tamen humana lex non rescindit contractum, nec eum impedit,in quo pretium intra dimidiam iusti pretij limites excedat legem iustitiæ commutatiuæ.l.2. C.de rescind.venditio.

Tertiò,mihi probatissimum est,quòd vbi respublica inopia,& penuria annonæ grauatur, possint habentes frumentum omninò cogi id ciuibus potiùs quàm exteris vendere, ad inopiam & egestatem

egestatem subleuandam, atque ita præferendos esse ciues, oppidanos, ipsasque vrbes exteris in emptione frumenti collecti ex agris ipsarum vrbium.quod probatur primò,quia ex causa publicæ inopiæ cogitur quis rem propriam iusto pretio vendere,quemadmodum paulò antè diceba mus,magistratus autem cuilibet prouinciæ præfectus potiùs eius prouinciæ quam alterius curã habere debet sicuti manifestum est:igitur ciues compelli poterunt frumentum tempore publicæ necessitatis in foro publico exhibere,& vendere ipsis oppidanis potiùs quàm exteris. Deinde hoc cõ stat charitatis ordine,quo plus tenetur quis,ac priùs subuenire quibus sanguine aut alia necessitudine coniungitur teste diuo Paulo ad Galatas Capit.sexto.dum tempus,inquit,habemus,operemur bonum ad omnes,maximè autem ad domesticos fidei.consequitur ergo tempore necessitatis habentem frumentum teneri quidem id potiùs ciuibus,cum quibus ei est communis patria subuenire,& vendere, quàm exteris. Præsertim quòd tenetur quis patriæ oppressæ fame , aliove malo totius viribus opem ferre,potiùs quàm alteri ciuitati:cùm patriæ plurimùm debeatur. His accedit Canon quintus Turonensis concilij sub Pelagio primo in hæc verba:vt vnaquæque ciuitas pauperes,& egenos incolas alimentis congruentibus pascat secundum vires,vt tam vicini presbyteri,quàm ciues omnes suum pauperem pascant, quo fiet,vt ipsi pauperes per ciuitates alienas nõ fatigentur.quibus equidem verbis constat primũ subueniendum esse pauperibus eius ciuitatis,& Reipublicæ,in qua quisque educatus,institutusq; fuerit,deinde exteris. Postremò nemo vnquam dubitare poterit,omnibus prouinciæ ciuitatibus inopia, & penuria laborantibus, quo ad vniuscuiusque famem subleuandam,æquissimum esse, & rationi consentaneum quòd frumentum ex vnius vrbis agris collectum primùm eidem vrbi distribuatur ad alendos ciues,qui agros illos coluere,& colunt,ipsius ciuitatis onera subeunt,eãque defendunt, ac tutantur. Ex quibus quod in praxi hactenus obtinuit,satis iure & ratione defenditur.quanuis id nequaquam probetur in dicta.l.prima.C.de metallar. cùm ea speciale fisci priuilegium contineat in metallis: nec ad eius rationem sit necessaria publica penuria , nec inopia.multominus probatur ex Bart. adnotatione, siquidem ea falsa est:quod iam ostendimus: & si vera esset,obtineret in domino fundi erga colonum:at ciuitas domina non est agrorum eo sensu,vt ab ea coloni eos acceperint.

Quartò præmissa hac sententia, qua diximus in praxi obtinuisse,non est prætermittendum eã nunc obtinere,cùm ciuitas ipsa, apud quam frumentum extat è proprijs agris collectum,statim, vel paulò post venditionem cum exteris conuentam intra breue tempus boni viri arbitrio, iure prælationis frumentum ipsum velit emere, ac de emptione ipsa contestetur. Etenim tunc præferẽdi sunt ciues exteris dato eodem pretio, quod exteri constituerant.At si ciues hoc iure prælationis ex interuallo post venditionem primam vti velint ob annonæ inopiam:opinor ciues fore admittendos:& exteris præferendos, modò pretiũ eo tempore iustum communi hominum æstimatione exteris soluendum offerant , etiam si id sit maius,quàm quod exteri pro frumento dederãt. apparet etenim tunc eiusdem pretij,quod primo datum est, rationem habendam esse,cùm intra breue tempus,aut aliud a lege hac in specie definitum:iure prælationis à primo emptore res empta retrahitur:nam eo casu emptor secundus,qui præfertur primo,eius locum obtinet, & ideò pretium ab eo solutum soluere tenetur,ac satis est, quòd id soluatur:siquidem non est hæc posterior emptio à priori distincta , sed tantùm loco prioris emptoris alter iure prælationis substituitur.

Quòd si ex interuallo aliqua speciali causa emptor alteri vendere rem emptam cogatur, quemadmodum in hac specie, quam tractamus, statutum est iure publicæ vtilitatis, tunc soluendum est iustum pretium,& communis æstimatio debetur:non autem id tantùm pretium , quo res empta fuerit.Quia hæc emptio posterior à priori distinguitur:quandoquidem ius prælationis vel statim post primam venditionem,aut intra modicum tempus arbitrio boni viri admittendum est, nisi aliud à lege fuerit definitum , & ideò ex interuallo ratione publicæ vtilitatis cogitur exterus emptor ciuibus vendere ad eorum subleuandam inopiam : nè frumentum ex eiusdem ciuitatis territorio, & agris collectum pereuntibus fame ciuibus in exterorum alimenta à prouincia extrahatur.Hæc igitur venditio est à priori distincta : atque ea ratione fieri debet iusto pretio iuxta tempus , quo ipsa posterior venditio fit. quod colligitur ex Francisco de Ripa in l.prima.columna vltima.ff.de priuileg.credit.Hactenus de secundo casu, quo quis propriam rem vendere cogitur.

Est & tertius casus, quo quis vendere omninò compellitur proprium agrum, domumve fa-

Universidad de Deusto
Biblioteca

uore religionis: cùm ea sit necessaria ad constructionem, vel ampliationem alicuius monasterij. nam tunc dominus ipsius domus cogitur eam vẽdere propter publicam vtilitatem, quæ ex religio
7 nis fauore constat. l. prima. † ff. de Iustitia & iure. §. huius studij. huic sententiæ adstipulatur primò text. in. l. locum. ff. de vsufruct. Sed interdum, inquit Vlpianus, & solus proprietatis dominus locum religiosum facere potest. Finge enim eum testatorem inferre, cùm non esset tam opportunè vbi sepeliretur. hactenus iurisconsultus apertè insinuans, fauore religionis absque consensu vsufructuarij posse, & cum eius damno locum religiosum fieri: ergo eiusdem religionis fauore solu
8 to iusto pretio, poterit domus priuata ab aliquo inuito auferri, vt monasteriũ ædificetur, aut iam æ lificatum amplietur. Secundò idem probatur in. l. secunda. §. si vsumfructum. ff. de relig. & sumprib. funer. vbi idem Vlpianus eandem sententiã repetit, & explicat. Tertiò ad idem plurimùm facit text. in dicta. l. secunda. §. locum. qui huc tendit, quòd absque consensu habentis in fundo seruitutem, & eo inuito locus effici poterit religiosus. Quartò idem constat ex. l. si quis sepulchrũ. in princip. ff. de religios. & sumpt. fune. Si quis sepulchrum, inquit iurisconsultus, habeat, viam autem ad sepulchrum non habeat: & à vicino ire prohibeatur, imperator Antonius cum patre rescripsit, iter ad sepulchrum peti precario, & concedi solere, vt quoties non debetur, impetretur ab eo, qui fundum adiunctum habet. Præses etiam compellere debet iusto pretio iter ei præstari: ita tamen, vt iudex etiam de opportunitate loci prospiciat, ne vicinus magnum patiatur detrimentũ. Hæc iurisconsultus. Quintò eadem opinio fundamentum habet à. l. prima. C. de commu. seruo manumiss. qua cautum est, fauore libertatis cogendum esse quemliber, partem quam habet in seruo vendere. ex quo text. Bald. ibi ad finem adnotauit, testatore iubente Ecclesiam constitui in loco communi, socium cogendum esse iusto pretio partem vendere, sequitur Baldum Felinus in capitulo primo. de Iudæ. Iason in. l. nec emere. C. de iure delibe. Quibus sanè fit, vt frequentissimo omnium consensu receptum sit, dominum agri, vel domus cogendum fore eam vendere iusto pretio fauore religionis, vt ecclesia vel monasteriũ in ea domo construantur: aut iam constructũ ex ea amplietur. quã opinionẽ expressim tenuerunt Bal. & Ang. in. l. r. ff. solut. matrimo. Florian. in dicta. l. si quis sepulchrum. & in dicto. §. locum. Felin. in capitulo. omnes. columna penultima. prima dist. Barto. Cæpo. titul. de seruitut. vrb. prædio. capitulo octuagesimo secundo. de sepulchro. asseuerans ita seipsum obtinuisse Veronæ. idem Matthæ. Afflict. in procœmio constit. Neapolit. quæstione tertia. numero decimo. dicens sic pronuntiatum fuisse in Prætorio Regis Neapoli in fauorẽ monasterij diui Hieronymi. idẽ ante alios probauit, & obtinuit Guiliel. de Cun. in. l. decernimus. C. de episc. & cler. Sextò eandem sententiam confirmat text. in. l. si locus. §. cùm via publica. ff. quẽadmod. seruit. amitt. cùm via, inquit, publica vel fluminis impetu, vel ruina amissa est, vicinus proximus viam præstare debet. cuius respõ
8 so freti omnes Doctor. passim † scribunt, cogendum fore quempiam rem propriam vendere: cùm ea ad publicam vtilitatem necessaria fuerit. optimus text. in. l. secunda. §. sunt qui putant. ff. ne quid in loco publi. Alberi. & Iason in dicta. l. nec emere. Hippo. in dicto. §. quidam deponere. Fabianus in tract. de empt. 1. part. 3. quæstione. versiculo decimonono. Antoni. Rube. in dicto consilio nonagesimo secundo. & ferè omnes, quorũ memini prima huius Capitis pagina. idque etiam non soluto pretio, nec titulo emptionis, sed iure publicæ vtilitatis in specie viæ publicæ permissum esse, docet Accursius in dicto. §. cùm via publica. vt tandem res priuatorum ad vtilitatem publicam ab eis inuitis tolli possint absque pretij solutione. Hoc tamen falsum esse, constat, cùm & si ob vtilitatem publicam priuati cogi possint proprias res tradere, id fieri debet soluta eis iusta ipsarum rerum æstimatione, quod & nos obiter probauimus huius operis libro secundo. capitul. tertio. numero quinto. Sed & idem apparet ex text. in. l. serui qui monetarios. & gloss. in. l. vltima. C. quib. ex caus. serui pro premio libert. accipiunt. & Bald. in dicta. l. serui. Iasone in. l. Barbarius. numero trigesimo sexto. ff. de offi. præt. post alios inibi. Et Decius in capitulo primo. de probatio. numero quadragesimo sexto. Iason in. l. vltima. C. si cõtra ius vel vti. publi. Rochus Curti. in capitulo vltimo. de consuet. Fol. paruo. 46. columna tertia. vbi inquit hãc opinionem communem esse, quę probatur in. l. venditor. §. si constat. ff. commu. prædio. & l. secunda. titulo primo. par. 2. l. trigesima prima. titulo decimo octauo. part. 3. notat Rodericus Xuares allegat. 10. col. 2. citatur ad hoc glos. in dict. l. Barbarius. quæ tamen iuxta literam mei Codicis contrarium asserit: tamet si glos. in dict. §. cùm via publica. priorem sententiã, quam ex ea adnotauimus, consuetudini, non iuri scripto tribuit. opinionem item communẽ in hac re tenuerunt

tenuerunt Matthæ. Afflict. in procœmio constitutionum Neapolita. quæstione quarta. numero septimo. Abbas in capitulo dilecti filij. columna secunda. de arbitris. Archidiaconus in capitulo per principalem. 9. quæstione tertia. Felinus in capitul. quæ in Ecclesiarum. numero vigesimo octauo. de constit. Septimò, eadem opinio, quam hactenus in fauorem Ecclesiarum, & monasteriorum proposuimus, alia itidem ratione confirmatur. Nam & si licitum sit cuilibet proprium ædificium altiùs tollere. l. altiùs. C. de seruit. l. vltima. §. penultimo. ff. de seruit. l. Procultus. ff. de dam. infect. l. cum eo. l. imperatores. ff. de seruitutibus vrbanorum prædiorum. l. nullus. &. l. domum. ff. de regulis iuris. tamen iure prohibitum est, priuatum ædificium ita altiùs attolli, vt ex eo videri possint religiosi, aut religiosæ intra proprias domos religiosè habitantes: sicuti placuit Salyceto, post Petrum Cinum in dicta. l. altiùs. quasi fauore religionis priuatus vti non possit iure suo, quod habet ad tollendum altiùs domum suam, aperiendas fenestras, & lumina, quæ prospectu fuerint opportuna. Hactenus probare conati sumus, domos, & agros priuatorum ab eis inuitis auferri posse titulo emptionis iusto pretio soluto, vbi id conueniat locis sacris construendis, aut ampliandis. Siquidem non tantùm id permissum censetur ad ampliationem monasterij iam constructi, sed & idem obtinet in fauorem monasterij, aut Ecclesiæ constituendæ. quod probatur authoritate Imolæ in Capitul. Apostolicæ. de donatio. columna secunda. qui ex eo text. notat non minus, imò magis fauendum esse Ecclesijs ædificandis, & constituendis, quàm iam constructis, ex eo, quòd per Ecclesiarum, & monasteriorum nouam erectionem augetur diuini cultus honor, & cura. atque ita expressim in hac quæstione censet dicendum esse Barth. Cæpola in dicto capitu. de sepulchro.

Cæterùm si controuersiam istam maturiùs, ac diligentiùs exquiramus: planè compertum erit, non ita præcisè opinionem istam admittendam esse: aduersus quam extat iuris regula, quæ seruanda est diligentissimè, interim dum non ostenditur ab ea quicquam exceptum esse. Quã obrem videndum erit an alicubi probatum sit in iure, quòd quis cogatur vendere propriam domum, aut agrum ad constructionem Ecclesiæ, vel monasterij, ad eiusve ampliationem. Etenim hoc non probatur in dicta. l. locum. ff. de vsufruct. & in dicta. l. secunda. §. si vsumfructum. ff. de relig. & sumpt. funerum. cùm inibi priuatus minimè fauore religionis compellatur ius suum, aut rem propriam vendere: imò eam omninò retinet, nec ab eo inuito dominium auferetur, id verò tantum constitutum est, vt vsufructuarius, qui à testatore habuit vsumfructum, cogatur consentire, & permittere hæredem proprietarium corpus testatoris in fundum inferre, ac ei inibi sepulchrum constituere, si commodè alibi sepeliri non poterat testator ipse, cui remunerationis titulo hoc beneficium vsufructuarius impendere tenetur, ex hoc autem non amitti ius vsusfructus: nec id vendere cogitur: nam idem apud ipsum manet. Deinde iurisconsulti responsum obtinet ex eo etiam, quòd proprietarius habens dominium directum in re, eam religiosam titulo sepulchri facere potest inuito vsufructuario ad sepeliendum eum, qui vsumfructum legauerit, cùm alibi ita opportunè sepulchro locus non est. ita quidem hoc & fauore sepulchrorum, ac religionis, & quia fit in vtilitatem habentis in re dominium directum & eius, qui vsumfructum legato reliquit, permissum fuit. Et adhuc vsufructuarius actionem habet ad recipiendum id, quo propter id sepulchrũ minutus sit vsusfructus. text. est in. l. vltima. ff. de religioni. & sumpt. funerum.

Item communis sententia minimè probatur in dicta. l. secunda. §. locum. ff. de religio. nam præter verba, quæ paulò antè ex iurisconsulto retulimus, sunt & sequentia expendenda, locum, inquit, qui seruit nemo religiosum facit, nisi consentiat is, cui seruitus debeatur, sed si non minùs commodè per alium locum seruitute vti potest, non videtur seruitutis impediendæ causa id fieri: & ideò religiosus sit. Hactenus Vlpianus, à quo deduci non potest, fauore religionis cogendum esse quempiam proprium ius, quod habet: sed id tantùm ex eo responso colligitur, fauore religionis cogendum esse eum, qui in aliqua re ius habet, consentire vt is locus religiosus fiat, vbi nullum ex hoc præiudicium is patiatur. quippe qui ita commodè vti potest iure quod habet, ac si locus religiosus non foret. Vnde Bald. Nouell. in tracta. de dote. octaua parte. priuileg. 27. adnotauit post Bartol. in dicto. §. locum. & in. l. secunda. ff. soluto matrimonio. quod fauore religionis, & piæ causæ cogitur quis facere quod alteri prodest, & sibi non nocet. quorum mirum non est, nam & absque religionis fauore fortasis idem erit, quemadmodum Baldus Nouell. explicat, &

Universidad de Deusto
Biblioteca

Docto. tradiderunt in dicta. l. 2. opportuniusque alibi tractabitur.

Sic nec iurisconsulti locus in. d. l. si quis sepulchrum. conuincit, vt communem teneamus sententiam: etenim ibi tractatur de re priuati omninò necessaria ad vsum sepulchri: nempè de itinere sine quo nullus esset sepulchri vsus. Ex quo nõ licet inferri, nec potest colligi, idem esse quo ad sepulchri constructionem, vel eius ampliorem ædificationem. Nam licèt à iurisconsulto responsum sit, cogendum esse priuatum, viam, aut iter vendere vicino ad sepulchri vsum necessariã, ita quidem, vt nullus posset esse sepulchri vsus absque illo itinere, nequaquam profectò ipse iurisconsultus idem respondisset, si ab eo quæreretur, an posset habens agrum cogi eum vendere alteri ad sepulchri constructionem, nouamque erectionem, vel ad iam constructi ampliationem. Quo fit, vt minimè probetur communis sententia in dicta. l. si quis sepulchrum. Quin & ipsa iurisconsulti responsio eum planè sensum habet, quòd præses compellat priuatum iter vendere vicino ad sepulchrum: quia ipsa itineris venditio non est domino fundi admodum damnosa: nec ei affert maximum detrimentum: cùm adhuc præstito itinere fundus apud ipsum dominum maneat, & ideo iudex admonetur, vt prospiciat, ne vicinus magnum patiatur detrimentum, quasi Vlpianus velit, minimè cogendum fore vicinum ad venditionem etiam iusto pretio paciscendam, vbi magnum ex hoc ei inferatur detrimentum quo ad propriam rem, maximum autem infertur damnum proculdubio, si totam ipsam rem adhuc soluto iusto pretio cogatur amittere, igitur, non inconcinne, nec quidem falsò locus hic iurisconsulti à probatione communis sententiæ exterminabitur.

Rursus quod attinet ad quintam communis opinionis probationem ex. l. prima. C. de commu. seruo manumi. facilimè tollitur, si consideremus, id statutum esse fauore libertatis in re communi. habens etenim seruum communem, quem vult manumittere, ac libertate donare, poterit compellere socium, vt iusto pretio soluto partem, quam in seruo habet, vendat, quo seruus ipse integram libertatem consequatur: idque iudex prouinciæ prospiciet diligenti cura, & solicitudine. text. in dicta. l. prima. cui conuenit Regia. l. secunda. titulo vigesimosecundo. part. quarta. Vnde Iason in. l. seruis. C. de lega. scribit, quòd si habens seruum communem leget eidem seruo partem suam, socij itidem cogentur iusto pretio recepto seruum ipsum liberare. Nam dominus seruum ipsum eidem seruo legans, libertatem ei legare videtur. text. insignis secundum Angel. Paul. & alios in. l. senatus. §. vltimo. ff. de legatis primo. Igitur speciale est in dicta. l. prima. fauore libertatis vbi res est cum altero communis, vt cogatur socius partem vendere: non erit denique idem vbi res alicuius est propria, nulla eius parte ad alterum pertinente. Sic & quod Bald. in dicta. l. prima. scripsit eadem ratione procedit, & similibus iuris decisionibus fulciri poterit: nempe. l. secunda. C. de comrer. alienat. quæ fisco priuilegium dedit, vt is possit rem communè cum priuato vendere inuito socio. textus optimus in. l. prima, & secunda. C. de vendit. rer. fiscalium. libro decimo. vbi Accursi. Bartol. in. l. vltima. C. si contra ius vel vtilitat. public. Panormitan. in capitulo penultimo. de re iudicat. numero decimotertio. Felin. in capitul. quæ in Ecclesiarum. de constitut. numero quinquagesimoprimo. Hippolyt. in. l. prima. §. cùm quidam deponere. ff. de quæstionib. quibus suffragatur text. singula. in. l. fina. C. de debit. ciuilib. libro vndecimo. quo probatur, debitorem ciuitatis, qui partem rei pro satisfaciendo ære alieno ipsi ciuitati alienauerit, cogendum fore, & aliam partem ipsi ciuitati iusto pretio vendere, quod & Bar. inibi adnotauit.

Sexta ratio poterit refelli distinguendo necessitatem publicam ab vtilitate, ita quidem, vt cùm necessitas publica exegerit priuatum agrum. priuatam domum, & ædificium nempè ad viam publicam, quæ necessaria est, tunc cogatur dominus agri iusto pretio eum vendere: sicuti probat tex. in dict. §. cùm via publica. At si tractemus de publica vtilitate, quæ tamen necessitatem morali quadam ratione minimè præmittat, non video quo iure priuãdus quis sit re propria, & quidem inuitus. Sic sanè quod in dicto sexto fundamento tradidimus non simplicem Reipublicæ vtilitatem requirit: sed verè exigit publicam vtilitatem, quæ moraliter necessitatem insinuet, & habeat. quod deducitur ex his, qui quæstionem istã tractauere, & ex tex. in. l. si quando. in. 1. & l. AEdificia. &. l. turres. C. de operi. pub. quanuis Roma. in sing. 710. nimis extendat decisionem dict. l. AEdificia. ad maiorem pulchritudinem ciuitatis. qua in re iudicis arbitrium plurimum efficiet, varijs circunstantijs temporis, loci, & rei adamussim consideratis.

Vltima prioris sentẽtiæ argumentatio ex eo corruit, quòd frequentissimo omnium consensu ita id

ita id accipiendum sit, vt quoties quis prope monasteria ædificans, aliquid construxerit, quod sibi minimè prosit: Ecclesiæ verò, aut monasterio noceat, prohibendus sit id ædificium altiùs tollere: cùm præsumatur facere ad alterius iniuriam, grauamen, & æmulationem. Et id etiam ergà priuatos erit obseruandum, quemadmodum constat ex Cino, Petro, & Salyce. in dict. l. altiùs. Angelo, & Paulo, in. l. cùm eo. ff. de seruit. vrb. prædio. Iasone in. l. ex hoc iure. columna secunda. ff. de iusti. & iure. Bartholo. Cæpola. de seruit. vrb. prædio. capitulo trigesimonono. de solo, & area. Deci. in. l. nullus. & in. l. domum. ff. de regu. iur. Hippolyt. in singula. 154. quibus adde. l. penultimam. titulo vlti. part. tertia. optimus text. in. l. opus nouum. vbi gloss. Albericus & Bartol. ff. de operi. publi. gloss. in. l. Quicunque castellorum. C. de fundis limitrophis. libro vndecimo. tametsi inibi & in dicta. l. opus. tractetur de ædificijs, quæ fiunt in graue damnum, ac periculum Reipublicæ. Imò & Alberic. in dicta. l. altiùs. non admittit fauore religionis Cini opinionem, quæ tamen admittenda est iuxta sensum, quem modò explicuimus. Et fortasis propter publicam vtilitatem, quæ à religiosis domibus procedit, erit locus Cini sententiæ, quoties ex nouo ædificio grauissimam imminet domui religiosæ præiudicium: tametsi non fiat ad æmulationem.

His tandem explicitis ad huius quæstionis resolutionem primum opinor, posse principẽ compellere priuatum domum propriam vendere ad constructionem Ecclesiæ, aut monasterij, vel ad iam constructi ampliationẽ: esseque iustam causam, vt princeps iuri priuatorum deroget, quòd ea domus vtilis sit ad ecclesiam construendã, vel ampliandam in Religionis, & Reipublicæ vtilitatem. Hoc probat tex. in. l. item si verberatum. §. vlti. ff. de rei vendicat. & in dict. §. si constat. alioqui absque iusta causa non posset princeps, etiam dato iusto pretio ab inuitis auferre propriarum rerum dominia, quod alibi tractauimus. Laudatur enim Augustus à Suetonio capitul. 56. quòd forum Augustus fecerit: non ausus extorquere possessoribus proximas domos.

Secundò mihi videtur, non tantũ principem, sed & quencũque iudicem inferiorẽ posse compellere priuatum dominum agri, vel domus, eã vendere iusto pretio, quoties ea fuerit necessaria ad constructionem Ecclesiæ parœcialis, aut Ecclesiæ Episcopalis. Nam cùm istæ ecclesiæ moraliter præcisè sint necessariæ ad sacramentorum administrationem: item & ad cultum diuinum, qui ordinariè celebratur ad religionis Christianæ eruditionẽ, & institutionem, idem omninò erit, vbi domus priuata necessaria est ad ampliationem harum Ecclesiarum: modò ea ampliatio sit, vt dixi, necessaria morali quadam necessitate. optimus tex. in argumẽtũ huius conclusionis in ca. ad audientiam. in. 1. de Eccles. ædificand. atq; hoc ipsum probatur ex dict. §. cum via publica. & ex alijs Cæsarei locis, quæ in probationẽ prioris sententiæ prima, & sexta rationibus adducebam.

Tertiò, si priuata domus, priuatusve ager iusto pretio oblato petatur ad constructionem Ecclesiæ, quæ & si valde vtilis sit, non est tamẽ præcisè moraliter necessaria, aut ad ampliationẽ Ecclesiæ iam olim constructæ, quæ quidem ampliatio & si vtilis valde sit ad pluriũ monachorũ habitationem, atq; vt plures ad officia diuina è plebe admittantur, poterit nihilominus Ecclesia absque ea ampliatione Reipublicæ Christianæ, & cultui religionis seruire: opinor in his casibus nõ posse authoritate iudicis inferioris absque decreto principis priuatũ dominio rei propriæ inuitũ priuari, etiã si pretium iustũ ipsius rei offeratur. quod apparet ex dict. l. inuitum. de contrah. emptio. & ex his, quæ modò duximus, dum rationibus prioris sententiæ respondimus.

Vltimò hac in controuersia non diffiteor, æquissimè iudicem facturum, qui vsus frequentissima doctorum sententia, coegerit quempiam ad venditionem propriæ rei, agri, domus, aut fundi, quoties is fuerit vtilis ad Ecclesiæ constructionem, vel ampliationem: si attentis circunstãtijs, quæ discreti iudicis arbitrio sunt examinandæ, nullum, aut sanè paruum detrimentũ ex hac venditione priuato inferatur. Etenim in hac specie, non negauerim iustissimè in praxi admitti posse priorem opinionem, quæ communis est, atque vt ita respondeam moueor his, quæ in disputatione, & examine huius quæstionis, tradidimus, præsertim in responsione ad vltimam rationem. & l. 2. §. locum. ff. de relig. & sumpt. funerum. tametsi solùm de vtilitate, non de præcisa necessitate in ea venditione agatur.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Precarium simpliciter constitutum: morte concedentis non extinguitur, donec ab hærede reuocetur.*

2 *Intel-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 *Intellectus ad tex. in capitu. Si gratiosè. de rescrip. in sexto.*

3 *Precarium expressim constitutum donec reuocatum fuerit, non expirat morte concedentis.*

4 *Precarium constitutum expressim ad voluntatẽ concedentis, ipsius morte ipso iure finitur.*

5 *Expenditur iurisconsulti responsum in. l. Lucius. ff. de donatio.*

6 *Precarium non potest statim absque causa reuocari.*

7 *Quod discrimen sit inter precarium, & commodatum?*

8 *An commodatarius, qui vtitur re commodata ad aliud, quàm quod sibi fuerat commodata, teneatur furti actione?*

De precarij reuocatione, an & ea liberè permissa sit.

CAPVT. XV.

PRECARIVM EST, quod precibus petenti vtendum conceditur tandiu, quandiu is, qui concessit, patitur, authore Vlpiano in. l. 1. ff. de precario. Ex quo constat regula iuris Cæsarei, & Pontificij, nam & idem Gregorius Nonus respondit in cap. vlt. de precario. quadefinitum est, precarium liberè voluntate concedentis reuocari posse. l. 2. §. 1. ff. de precario. adeò vt non valet pactum contrariũ. l. cum precario. ff. de precario. cuius ipse mentionem feci in Epitome de Sponsali. 2. par. ca. 3. §. 1. explicat Bart. in l. vbi ita donatur. ff. de donat. causa mort. & Deci. in consi. 293. col. vl. Sed quæstionis est, an morte concedentis precarium reuocatum esse videatur nam iurisconsultus in. d. l. cum precario. §. vlti. & in. l. quæsitum. §. quod à Titio. ff. eodem. planè respondet precarium morte concedentis minimè finiri: sed ad eius hæredem transire, absque noua hæredis concessione: sicuti & idem notant gl. & Doct. in. d. ca. vl. de precar. quod profectò verissimum est secundum Pau. Castren. in. l. Lucius. ff. de donatio. qui expressim scribit, hæredem posse precarium datum à defuncto liberè reuocare: vt in ead. l. Lucius. appareat: non tamẽ ex hoc sequi, q̃ sit necessaria noua hæredis precarij concessio, siquidem ea necessaria non est: sed manet ipsum precarium datũ à defuncto donec hæres eius id reuocauerit. etiam si Accursius in. d. §. quod à Titio. perperam contrariũ existimauerit, non rectè intelligens quid iurisconsultus inibi responderit. atq; hæc est frequentissima omniũ sententia, quã etiam tenuerunt Paul. in. l. Attilius. ff. de donat. vbi glo. Bar. in. l. centesimis. §. vlt. col. 3. Alex. col. vlt. & Ias. col. 5. ff. de verb. obli. Tiraq. de constitu. 2. par. 12. ampliatio. cui accedit, q̃ præsumendum sit, morientẽ in eadem durare, ac perseuerare voluntate, quam decedens habuit. ca. maiores. de baptis. Huic verò conclusioni obstat text. elegans in. c. si gratiosè. de rescript. in. 6. quo expressum est, actũ, qui voluntate agentis liberè reuocari potest, morte ipsius itidem reuocatum censeri,

2 cum voluntas† morte cesset. l. 4. ff. locat. locatio inquit Pomponius, precarij ve rogatio ita facta, quoad is, qui eam locasset, dedisset ve, vellet: morte eius, qui locauit, aut dedit, tollitur. Sic etenim indulgentia Romani Pontificis, qua is dispensatione quadam concedit Titio, vt beneficia ecclesiastica, quæ alioqui absque principis licentia minimè poterat possidere, haberet vtique, ac retineret vsque ad ipsius Romani Pontificis voluntatis beneplacitũ, per obitum concedẽtis omninò extinguitur: authore Bonifacio Octauo in. d. capi. si gratiosè. Quo in loco eleganter distinguitur voluntas hominis eam dignitatem obtinentis à voluntate ipsius sedis Apostolicæ, & sic dignitatis: vt priori casu morte finiatur ipsa concessio, poste riori verò adhuc mortuo concedente vim integram habeat dum à successore minimè fuerit reuocata: in quo adnotandum est, an referat indulgentiã ipsam, eiusq́ vires conferri in voluntatẽ Romani Pontificis, vel Papæ, non expresso proprio eius nomine: an verò eius proprio nomine expressim appositio. Etenim vbi propriũ nomen expressum fuerit: omnes conueniunt, obitu Romani Pontificis priuilegiũ extingui. At si gratia concessa fuerit ad volũtatem Romani Pontificis ita simpliciter, vt nec nominis proprij, nec sedis Apostolicæ mentio facta fuerit, tunc equidẽ Bal. Lupus, & Domi. in. d. c. si gratiosè. scribunt obitu concedentis nequaquã extingui ipsam gratiam: quia facta fuerit ad voluntatem dignitatis Pontificialis: cum eius nomen expressum fuerit. c. quoniam Abbas. de off. deleg. quibus accedere videtur Feli. in. c. ex literis. de consti. nu. 9. asseuerans, satis esse, nomine officij actum expeditũ fuisse, vt voluntas, in quam collatus fuit, minimè expiret morte agentis. Contrarium deducitur à gl. in. d. c. si gratiosè. verb. fuæ. quam sequuntur inibi Archid.

Ioan. de Fant. & Anchar. ex quibus expressim colligit Franc. columna tertia. priuilegium, gratiam ve concessam à Summo Põtifice ita quidem, vt ad voluntatem Romani Pontificis perseueret, morte concedentis finitam censeri. quæ quidem interpretatio plurimum probatur in. d. capit. si gratiosè. dum in eo distinguitur concessio facta ad voluntatem sedis Apostolicæ ab ea, quæ facta fuerit à Romano Pontifice ad suę, nempe Romani Pontificis, voluntatis beneplacitum. Non me latet, quæstionẽ istam ambiguam esse, & tamen opinor, ex ipsa materia subiecta priùs, quàm ex nomine proprio, vel appellatiuo definiendum fore, an actus dignitati, vel personæ tribuendus sit: secundum ea, quæ ipse tractaui in ca. requisisti. de testam. deinde & illud censeo in proposita controuersia, oportere omninò vel ex re ipsa, vel ex verbis concessionis examinare, & perpendere, num actus ipse in voluntatem eius, qui Summum præsulatum obtinet, an in volũtatem sedis Apostolicæ collatus fuerit. Quòd si id constare ex his nequeat, tunc arbitror quo ad ea, quæ voluntati committuntur, in dubio distinguendum esse nomen dignitatis abstractæ, à nomine, quod obtinenti dignitatem etiam eius ratione tribuitur: vt tandem aliud sit ipsius sedis Apostolicæ nomen, aliud verò sit, quòd eam obtinenti etiam ratione Pontificatus congruit, nempè, Papa, Summus Pontifex, Romanus Pontifex, & his similima. Nam cum voluntas magis propriè personæ obtinenti dignitatem, quàm dignitati ipsi incorporeæ conueniat, par est, & rationi consonum, quòd actus collatus in voluntatem Romani Pontificis, ad voluntatem eius, qui tunc Pontificatum obtinet, & actum egit, referatur potiùs, quam ad voluntatem sedis Apostolicæ. Nec refert quicquam quo ad istum tractatũ, quòd actus fiat nomine dignitatis, siquidem priuilegium concessum à Romano Pontifice ipsi dignitati tribuitur, & conceditur eius nomine, cùm à priuato eam dignitatem minimè obtinẽti, concedi non valeat. Et tamen iuxta priorem partem text. in dicto capitul. si gratiosè. morte concedentis expirat. Hinc deducitur opinionem Philippi Franci veriorem esse, quam & ipse colligo ex Philippo Decio in capitul. sedes. de rescrip. in princip. ita etenim scribit. Quod hic dicitur de sede Apostolica, idem esset in Summo Pontifice, de quo in effectu text. hic intelligitur, alias tamen differentia constituitur, vt ex text. in capitulo. si gratiosè. de rescript. in. 6. Hactenus Decius, qui manifestissimè quo ad interpretationem capitul. si gratiosè. discrimen constituit inter Summum Pontificem, & sedem Apostolicam. Quamob rem in hac specie, quam tractamus, idem erit dicendum si actus ipse aut gratia ipsa concessa à Romano Pontifice, ad voluntatem papæ relata fuerit, nam morte concedentis expirabit. secundum Franc. in dicto capitul. si gratiosè. columna tertia. Fit igitur, vt quod in voluntatem agentis confertur, ipsius obitu finitum esse videatur: & ideo precarium, cuiusuis à iure voluntati concedentis tribuitur, morte eius reuocatum esse censendum sit, quod est contra text. in dicto capitulo vltimo. & in dicta. l. cùm precario. §. vltimo. Denique ad huius obiectionis perfectam resolutionem omninò distinguendi sunt duo casus. Primus, quando actus simpliciter validus est eam, tamen à iure ha

3 bet conditionem, vt liberè† valeat ab agente reuocari, vel ea conditio expressim actui addita fuerit, quòd is valeat, & obtineat, donec reuocatus fuerit. Etenim in hac specie morte non extinguitur actus, nec reuocatus cẽsetur, nam per obitum concedentis reuocatio minimè censetur facta, nec subintelligitur. text. elegans in capitulo. si delegatus. §. primo. de offic. delega. in. 6. idem, inquit Romanus Pontifex, poteris quando tibi vices etiam sub ea forma commisit, donec eas duceret reuocandas. Nam talis commissio, per quã censetur etiam sententiæ prolatio, nisi anteà fuerit reuocata, committi, nequaquam morte committentis expirat: ex quo res integra non existit. Hæc sunt tex. verba. idẽ notant Bart. in. l. & quia alias. l. more. ff. de iurisdictio. omni. iudic. ad finem. Dec. in. l. 3. ff. de regulis iuris. idem in capitulo. Relatum. de offic. delegat. idem in consilio 108. Sic equidem delegatio causæ, & iurisdictionis valida quidem simpliciter est, eamq́ue condi tionem habet, quòd liberè à delegante reuocari possit. l. iudicium soluitur. ff. de iudic. non censetur tamen morte delegantis reuocata. Ex quo infertur, iurisdictionem alicui à principe, aliove iudice commissam hac expressa lege: donec eam delegans reuocauerit: minimè reuocatam esse morte delegantis. quod probat text. in dicto capitul. si delegatus. tenent Bartol. & alij proximè citati, idem Bartol. in dicta. l. centesimis. §. vltim. numero. 10. ff. de verborum oblig. & ibi Alex. & Iason super eadem. q. Bartol. idem Deci. in dict. l. more. nu. 60. requiritur enim ad reuocationem noua voluntas, quæ in moriente minimè præsumitur: & ideò per mortem non constituitur actus prioris reuocatio: atque ita hæc est communis omnium sententia secundum Dec. in dicta. l.

3. ff. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

3.ff.de regu.iur.sensit eam Innocen.in capitul.licèt vndique. de offici. delegat.hoc ipsum tenèt Domini.& alij in capit.si delegatus. Hinc etiam constat,ex ilij pœnam sententia iudicis alicui indictam,donec iudex eam reuocauerit: hac equidem expressa lege,morte iudicis, nequaquam reuocatam censeri,nec finitam esse : quemadmodum voluere Bald.in.l.vltim. quæstione sexta.& ibi Salycet.quæstione decima.C.de contrahend. emp.Alexand.vltima colum.& Iason. nume.14. in dicta l.centesimis.§.vlti. qui aduersus Bart.ibi hanc asseuerant esse communem sententiã, quæ à præmissa regula manifestè deducitur,& probatur in.l.4.in princ.ff.de manumiss.vindic.item ex his appareat ea ratione precarium morte concedentis non extingui , quòd id ab initio validum, & firmum sit,nec aliter finiatur,quàm reuocatione eius,qui concesit.l.2.in.§.cum alijs.ff. de precat.quæ quidem reuocatio obitu concedentis minimè contigit.

Secundus casus in hac controuersia constitui tur,quando actus à lege,vel ab homine eam habet conditionem,vt is † obtinear,maneat,ac perseueret ad libitum,& voluntatem agentis, vel donec ipse voluerit:tunc sanè,cùm voluntas morte extinguatur,ipsius concedentis obitu actus perit,& finitur.l.quarta.ff.loca.tex.in dicto capit.si gratiosè.Bartol.eleganter in dict.l.centesimis.§. vlti.colum.3.& ibi Alexan.& Iason.idem Barto. in dicta.l.more.& ibi Deci.ac denique hi omnes, quos ad præcedentis regulæ probationem citaui.item Paul.Castrensis in dict.l.Lucius.ff.de donat.Panormitan.in capitul.vltim.de precar. vbi idem cæteri Docto.præmittunt. & Deci. explicatin.l.contractus.nu.13.ff.de regu.iur.probans, & primi casus decisionem nec oberit huic communi sententiæ tex.in dicto ca.maiores. quo probatur secundum quorundam interpretationem, voluntatem morte non extingui,nec finiri: imò semper durare,donec mutetur.Quia in dict.cap. maiores.§.vlti.ad finem.tantum probatur,amentes,& furiosos in eadem voluntate perseuerare, quam habebant eo tempore , quo furor eos oppressit.tex.celebris.in.l.si is,qui animo.vbi gloss. & Doct.ff.de acqui.poss.non tamen ex hoc sequitur,quod per mortem ea voluntas non cesset: siquidem omninò morte cessat voluntas, tametsi non cesset nec furore,nec amentia , nec somno, aut ebrietate.l.nunquàm.§.si seruus.ff.de vsucap. ex quo plura inferuntur.

Primùm,vera interpretatio ad tex.in dicto capitulo.si delegatus.§.primo.vt licèt delegatio ea lege facta,donec delegans commissionem, vicariamque potestatem reuocauerit,obitu delegantis non expiret,nec censeatur reuocata,& ideò si mors contigerit re non integra, possit delegatus vti iurisdictione:tamen mortuo delegante re integra priùs,quam delegatus vti cœperit iurisdictione sibi commissa,tunc iurisdictionis delegatio extinguitur,non iure reuocationis,quæ minimè per mortem euenit,sed causa cessantis voluntatis,quæ quidem cessatio voluntatis morte delegantis contingens,sufficiens est ad hoc,quòd cõmissio iurisdictionis itidẽ cesset re integra. quod probat tex.in eodem capit. si delegatus.adnotauit Carol.Molinæ.ad Deci.in regul.3.ff.de regul. iur.tametsi Deci.ipse dubitauerit in dict.l. more. numero.62.

Secundò , hinc etiam deducitur falsum esse, quod gloss.scribit in dict.cap.si delegatus.verbo, morte.dum iuxta quorundã sententiam respondet,commissionem iurisdictionis factam expressim ad volũtatem delegantis,re non integra,minimè extingui morte ipsius delegantis: quod iure non probatur,imò eam delegationem morte delegantis finiri constat: atque ita censet eadem glo.in vltima parte,quam sequuntur Ioan.Andr. Domi.Fran.& Doct.ibi.

Tertiò,ex his colligitur,concessionem, quæ alioqui liberè reuocari , & mutari possit, factam tamen ea lege.vt maneat,valida sit,ac perseueret ad voluntatem concedentis:eo denique post diu tinum furorem mortuo,omninò extingui,& cessare:tametsi ante obitum etiam per furorem minimè finita fuerit.hoc probatur ex ea interpretatione, quam aptauimus.capitul.maiores.§.vltimo.de baptis.&.l.si is qui animo.ff. de adquiren. possess.qua inter mortem,& furorem discrimen illud constituimus , vt licet morte cesset voluntas:non sic furore.

Quartò,patet ex frequentissima omniũ resolutione,precarium ita expressim constitutum,vt ad voluntatem concedentis eo alter vtatur, morte concedentis finitũ esse,& extingui absque aliqua hæredis reuocatione.quod notant Abb. nume.6.in dict.cap.vlt.de precar.Paul.Castrens. in dict.l.Lucius.Deci.in dict.l.contractus.num.13. idem præmittunt omnes,qui præmissas conclusiones tradidere.Bar.excepto,nam is subobscurè loquitur.Quibus obijcitur text.in.l.1. ff. de precar.quo in loco iurisconsultus asserit,precarium manere firmum quandiu patitur , qui concesit. hocipsum probatur in dict.cap.vlt.patientia autem idem est,quod voluntas , quæ per mortem concedentis cessat:igitur falsum est, quod diximus,simpliciter precarium morte concedentis nõ extingui:vel expressim datum ad voluntatem concedentis , etiam post mortem manet donec ab hæredibus reuocetur. vtrunque verò receptissimæ omnium sententiæ refragatur. Quamobrem iurisconsulti verba in dicta.l.prima. sic ita. sunt interpretanda, vt eum sensum habeant:quãdiu patitur , qui concesit , idest, quandiu qui concesit illud non reuocauerit, nec pœnituerit. ex eodem iurisconsulto in.l.secunda.§.primo.de precario.

Etenim iurisconsultus patientiam appellat illam volũtatem,tacitumque consensum, qui constat ex eo,quòd non contradicitur.l. qui patitur. ff.mandat.Nam licèt inter consensum , & contradictionem sit medium quoddam : nempe taciturnitas,vel patientia.l.prima.§.scientiam.ff.de tributo. Et ideò quoties consensus expressus lege requiratur:non sufficiet taciturnitas,nec patiẽtia: secundum Innocen.& Doctor.præsertim Felin.columna secunda.in capitul.Nonne.de præsumptio.atque idem erit,vbi ab statutis,quæ stricta habent interpretationem,consensus simpliciter exigatur, siquidem expressus erit necessarius:quod ex eisdem Doctoribus colligitur : traduntque Bald.Imol.Alexan.& alij in.l. secunda. §.voluntatem.ff.soluto matrimo. vbi Francisc. à Ripa columna prima. scribit , hanc opinionem communem esse. Attamen iam semel constituto precario:ad eius vim,& effectum,vt denique maneat,sufficiet voluntas illa tacita, quæ ex patientia dum constituens illud non reuocauerit, deducitur:atque ita sunt intelligendi tex. in dicto capitul.nonne.& in reg.is qui tacet. & in reg.qui tacet.de regul.iuris in.6. Quamobrem in specie ista,quam examinamus , ego discrimen constituo:an lex ipsa dicat,precarium manere firmum ad voluntatem concedentis, & donec ipse voluerit:an id expressim à concedente additum concessioni fuerit : vt priori casu precarium morte concedentis minimè finitum sit: posteriori verò absque vlla reuocatione hæredis,sola morte constituentis pereat.

Adhuc aduersus communem sententiam opponitur iurisconsulti responsum elegans in dicta 5 l.Lucius.Titius,inquit † Scæuola , epistolam talẽ misit.ille illi salutem.Hospitio illo, quandiu volueris,vtaris in superioribus dictis omnibus gratuito:idque te ex voluntate mea facere,hac epistola notum tibi facio. Quæro : an hæredes eius habitatione eum prohibere possint? Respondit, secundum ea,quæ proponerentur, hæredes eius posse mutare voluntatem. vides igitur , lector optime , precarium , nam de eo tractat iurisconsultus iuxta communem interpretationem,constitutum expressim ad voluntatem concedentis: & tamen iurisconsultum præmittere , id etiam post mortem manere , donec ab hæredibus fuerit reuocatum: esseque necessariam hæredum reuocationem. Quidam sanè censent Scæuolæ responsum de donatione accipiendum esse:quia id positum fuerit sub Rubrica de donationibus: quod mihi non placet,cùm donatio perfecta reuocari non valeat:at si dixeris in ea specie reuocari potuisse,vel ex eo , quòd collata fuerit eius vis in voluntatem donantis , vt ad eius voluntatem firma maneret,non tollitur ex hoc difficultas: siquidem adhuc constat ex Scæuola, precarium , vel donationem , cuius vis , & vsus ad voluntatem concedentis fuerit collatus , ipsius morte non extingui. Quamobrem ego censeo : illa verba , ex voluntate , non significare idem quod illa : ad meam voluntatem , vel quatenus mea voluntas tulerit : sed simpliciter consensum donantis , & concedentis ostendere , & manifestum facere. Quod & Alciato visum est in.l.secunda. ff. si certum peta. verb.commodatum.tametsi is contendat dicta.l.Lucius.in donatione:non in precario esse accipiendam. Fit igitur secundum hunc sensum,vt in dicta.l. Lucius. nihil probetur contrarium communi Doctorũ opinioni. Fortasis quibusdam placebit omissa hac omnium sententia,precarium etiam expressim ad voluntatem concedentis constitutum,eius morte minimè perire,nec extingui donec ab hæredibus reuocetur: & hi quidem ad huius rei probationem ea verba: ad voluntatem meam:& illa,quatenus mea voluntas tulerit: speciali quadam ratione perpensa precarij propria natura: interpretabuntur, id est, donec reuocauero. Et ideò ex.l.1.&.2.ff.de precario,probata hac interpretatione dicendum erit precarium siue simpliciter,siue ad voluntatem concedentis constitutum:morte ipsius cõcedentis nequaquam extingui,donec ab hæredibus reuocetur. Nam & Barto.in dict.l.centesimis.§.vltim.num.10. tractans quæstionem illam , qua quæritur de intellectu sententiæ iudicis mittentis aliquem in exilium ad eius voluntatem:inducit argumentum ex precarij natura:quasi velit , precarium morte minimè extingui,etiam si expressim cõcessum sit ad voluntatem constituentis. Rursus idem Bartol. in.l. Attilius. ff.de donationib.in princip. sensit in di-

Universidad de Deusto
Biblioteca

in dicta.l. Lucius. precarium constitutum fuisse ad voluntatem concedẽtis expressim ea lege apposita: citatque text.in.l.quarta.ff.locati.quæ voluntatem morte extingui probat. etenim insinuat Bartol.in dicta.l.Lucius. sola morte constituentis precarium finiri absque hæredis reuocatione. quod omninò aduersatur iurisconsulto, & omnium interpretum iudicio, cùm inibi permissum sit hæredibus mutare voluntatem concedẽtis precarium: vnde planè constat ante hanc mutationem precarium etiam mortuo constituente, manere, & validum fore: quemadmodum responsum est in.l.quæsitum.§.primo.ff.de precar. quem text. Alberi. & alij in dicta.l.Attilius. citant ad intellectum dictæ.l.Lucius. Sed nihilominus tutior est ea sententia, quæ frequentiori calculo ab eo text. deducitur. Hactenus ostendimus, precarium nec morte concedentis absque hæredis reuocatione extingui: nec manente precarij natura irreuocabile posse fieri. Nunc illud erit obseruandum, quòd
6 etiam si precarium liberè reuocari possit: ea tamen reuocatio non potest statim, & ita promptè fieri, vt prorsus omni vsu, & commodo priuet illum, cui precarium concessum est: imò potiùs cum damno afficiat. obstat etenim tunc exceptio doli aduersus reuocãtem: ea siquidem concessio beneficium est, quo iuuari debet accipiẽs non decipi. l. in commodato. §. cùm autem. ff. commodat. & sic aliquod spatium vtendi, & reddendi rem precario concessum, in est arbitrio iudicis: qui ex causa iusta statim eam reuocationem permissam esse censebit. quod in specie voluerunt Panormitan. in dicto capitulo vlti. de precar. numero decimotertio. Alexan. in l. si pœnam. ff. de verborum obligat. Iason in. §. sequens. Inst. de actioni. numero vigesimoquinto. Francis. Purpu. in. l. secunda. in princip. numero vigesimooctauo. & ibi Curtius Iunior. numero decimonono. ff. si certum petatur. & Carol. Molinæ. de contractib. quæstione octuagesimatertia. numero. 630. argumento eius, quod Bart. tradit in dicta. l. si pœnam. scribens, mutuum præsbitum alicui nullo definito tempore: non posse statim peti: sed post tempus arbitrio boni viri æstimandum. Hanc Panormi. sententiam æquissimã esse opinor, & iure probari, quanuis contrarium tenuerunt Barb. in dicto capit. vltim. Deci. in. l. in omnibus. in. 1. & in. l. contractus. num. 9. ff. de regul. iur. & Alciat. in. l. 2. ff. si cert. petat. verb. commodatum.

Operæpretium tamẽ erit, vt & prænotata maturiùs intelligãtur, inquirere, quod discrimen sit
7 inter precarium, & commodatum. Nam Bart. in l. in commodato. §. sicut. ff. commodat. scribit cõmodatum fieri ad certum vsum, & tempus atque ideò non posse intempestiuè ante finitum tẽpus reuocari: quia esset decipere, & damno afficere commodatarium. dict. §. sicut. ca. vnico. §. contra. de commodato. at precarium autem non fit ad certum vsum, nec ad certum tempus: & ea ratione liberè posse reuocari. Quæ quidem ratio non placet. Pan. in. d. c. vlti. cum & quandoque precarium constituatur ad tempus certum, & sic ad determinatum vsum: & potest nihilominus ante finitũ tempus reuocari. l. in rebus. & in. l. cùm precario aliquid datur. ff. de precar. qua ratione idem Panormi. & Imola in dict. ca. vlti. aliam differentiam inter precarium, & commodatum constituunt: quòd commodatum detur ad certum, ac determinatum vsum, qui quidem vsus expressè, vel tacitè habet tempus itidem certũ, intra quod reuocari non potest. ita sanè colligitur ex. l. 2. C. commodat. & dict. §. sicut. glo. ibi & in dicta. l. 2. vbi Cinus, & omnes. Panormitan. in dict. ca. vlti. columna vlti. de precario. Iason in. §. sequens. nu. 20. de actioni. Alberi. in dicta. l. Attilius. Precariũ autem datur ad vsum indefinitum, & indeterminatum, ita quidem vt licèt detur ad certum vsum is tamen indeterminatus, & incertus censeatur ex eo, quòd nec tacitè nec expressim habeat tempus certum. Quamobrem reuocari liberè potest, secundum eosdem: quod probatur in dicta. l. Lucius. iuxta communem eius interpretationem. Sensit hanc differentiam Bart. communiter receptus in. l. 2. in princ. ff. si cer. pet. Bal. item in. l. 2. C. commod. & Constantinus Harmenopolus libr. vlti. Epitome iuris ciuilis. tit. 2. super. l. contractus ff. de regu. iur. Hæc igitur discriminis ratio tendit ad hoc, vt in dubio quid precarium, quid commodatum sit cognoscamus: at vbi ex verbis, & mente contrahentium appareat quid agere velint: tunc ea, quæ contra substantiam illius actus apposita fuerint, actu ipso manente valido reijciuntur: nec ex his mutatur ipse contractus, nisi eã mutationem commodè patiantur verba contractus, & ipsorum contrahentium mens: quod deducitur ex Bart. in. l. vbi ita donatur. ff. de donatio. caus. mort. cuius ipse latiùs memini in rubri. de testament. secunda parte. numer. 11. atque eadem ratione erit aptãda interpretatio iurisconsulto in dict. l. cùm precario. parte. 1. cuius mẽtionem fecimus in principio huius capitis.

Adeò quidem commodatum ad certũ, & destinatum vsum fit, vt si quis re commodata vtatur

tur ad aliud, quàm quod sibi commodãta fuerit,
8 vel certi, ac præscripti vsus † limites excesserit: furtum commissse dicatur. l. qui inuenta. ff. de furtis. §. furtum autem. Instit. de obligationi. quæ ex dilict. nascuntur. sicuti & qui vtitur re deposita contra voluntatem deponentis furtum committit. l. qui furtum. ff. de condict. furt. l. tertia. C. deposit. idem in eo, qui vtitur pignore absque domini volũtate. l. si pignore. ff. de furt. imò & dãnatus hac ratione, & ex hac causa, efficitur infamis l. qui depositum. C. depositi. Panormita. per text. ibi in capitulo primo. de deposit. scribit etenim Valerius Maximus libro octauo. capitulo secundo. quendam furti damnatum fuisse, quòd equo, cuius vsus vsque Aritiam commodatus fuerat, vlteriore eius cliuo vectus esset. idem iurisconsultus respondit in. l. vt si certo. §. sed interdum. ver. quinimò. ff. commodati. Quinimò & qui aliter re commodata vtitur, non solum commodati, verùm furti quoque tenetur. his accedit Regia. l. 20. titulo decimo tertio. part. 5. quæ vt creditor pignore vti posit, exigit, quòd ex eo vsu res deterior minimè efficiatur, & consensum debitoris. tradit & Catelli. Cotta, dictione, Furtum. idem probatur in. l. prima. §. si rem. in secundo. ff. deposit. & l. tertia. C. eod. titu. quas decisiones latè expendit Carol. Molinæ. de contract. quæstion. 83. Hæc verò iudicia, quibus quis damnatus fuerit furti, eo quòd commodatum iumentum aliorsum duxerit, quàm quo vtendum acceperat: vel rem deposi tam: aut commodatam vendiderit, eave vsus fuerit ad aliud, quam acceperit, veluti seuera, & nimis grauia retulit Valeri. Maximus dicto capitulo secundo. & post eum Aulus Gellius libro septimo. & noctium Atticar. capitulo decimoquinto. Quamobrem Ioannes Faber in. l. prima. C. de pigno. actio. censet hac in controuersia, actionem furti minimè locum obtinere: si commodatarius aut creditor, aut depositarius vtatur re commoda ta, pignore, vel deposito eo vsu, cui propriè res ipsa destinatur, & ad quem dominus ipse his rebus vti solebat, hoc potissimùm deducitur à præsumpta voluntate domini. Nam vt Fabri sententiam explicemus, ego arbitror, quòd si creditor vtatur re pignori data eo quidem vsu, quo vti solebat dominus ipse: nec res ipsa effecta fuerit deterior ex eo vsu: minimè teneri ea ratione creditorem, nec furti, nec alia actione. At si ex hoc vsu facta sit res deterior: sitque vsus ipsi rei conueniens: nempe cùm ipsa ad illum ex propria natura destinata fuerit, vel communi, ac frequentiori ipsius domini consuetudine: tunc creditor, aut depositarius tenebitur ad illud detrimentum, actio
ne quidem ex contractu: non ex delicto: præsumitur etenim ex his causa attenta Fabri opinione, dominum permissurum, & id non fuisse factum eo inuito. quod sensit glos. in dicto. §. sed interdum. sensit dict. Regia. l. 20. in princip. verùm si ex vsu ipsius rei, & attentis alijs circunstantijs colligamus creditorem, commodatarium, aut depositarium vsum fuisse re deposita, commodata, vel pignore inuito domino, scilicet, eo non permissuro: locus erit actioni furti iuxta eas iurisconsultorũ decisiones, quas paulò antè adduximus. Et tamen adhuc in hac specie censeo, iudicem omninò debere iudicium, & eius seueritatem ac rigorem temperare: ita quidem, vt absque læsione, & damno ipsius domini pœnam huius crimi nis benignitate quadam molliat, mitemque efficiat: cùm & si furtum hic commissum esse constet: id tamen non omninò inhonestum est, nec commutari debet inter ea furta, quæ legibus, & reipublicæ institutis praua, & perniciosa censentur: & ideò molli quadam pœna furtum hoc puniendum est. quod sensit Philip. Corn. cons. 274. libr. 3. versic. & potissimè. Sic sanè vel ipsa iudicis sententia ex hac causa damnatus erit ab infamia liberandus: aut saltem & si hoc à iudice omissum fuerit, eius sententia erit in eum modum accipiẽda, vt minimè iudicetur infamis, qui per eam furti, hac ratione condemnatus fuerit: eodem pacto iudicis recti arbitrio relinquendum erit: sit ne locus in hac specie septupli pœnæ, quæ in his regnis plerunque indicitur furibus. Etenim inspectis circunstantijs personarum, rerum, loci, & temporis à septuplo iudex abstinebit: cùm de hoc iudicio tractauerit.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Collatio canonicæ absque corporali possessione, ius perfectum tribuit post acceptationẽ: & inibi intell. cap. si tibi absenti. de præb. in. 6.*
2 *Collatio beneficij potest fieri ea conditione, si vacat.*
3 *Acceptatio illius, cui collatum est beneficium omnino necessaria est, vt illi adquiratur.*
4 *Acceptatio non potest fieri per procuratorem absque speciali mandato. & quid de laico, & excommunicato?*
5 *Acceptatio facta ab eo, qui mandatum non habuit,*

Universidad de Deusto
Biblioteca

rata haberi potest: modò ratihabitio fiat intra tempus datum ad acceptandum.

6 *Habens canonicam collationem potest administrare propria authoritate ante apprehensionẽ possessionis.*

7 *An possit quis propria authoritate capere possessionem beneficij? & intell. l. si quis in tantum. & l. vlt. C. vnde vi.*

8 *Ad quem pertineat traditio possessionis corporalis in beneficijs?*

9 *Possessio beneficij apprehendi potest per procuratorem habentem mandatum generale.*

10 *Possessio beneficij qualiter adquiratur? & an per inuestituram tradatur? item an possit in conspectu beneficij apprehendi? & nu. sequenti.*

11 *Intellectus. l. claubus. ff. de contrahend. emptione.*

12 *Traditio instrumenti, an inducat adquisitionem possessionis: & inibi intell. l. 1. C. de donat. l. item Partitarum, & Taurinæ constitutionis.*

13 *Possessio beneficij apprehensa in ipsa ecclesia, à qua titulum & nomen beneficium habet, transfert etiã possessionem omnium rerum ad beneficium pertinentium.*

Possessio beneficij ecclesiastici quonam pacto iure adquiri possit?

CAPVT. XVI.

BENEFICIORVM ecclesiasticorum vera adquisitio bifariam consideratur: primùm etenim quo ad ipsius tituli ius: deindè quantùm ad possessionis propriam adquisitionem: siquidem constat, posse quem beneficij ius & titulum habere, qui tamen eius possessionem adhuc minimè nactus fuerit: quippequi eã nondum apprehenderit. Quantum ad primam partem attinet, receptissimum est, sola canonica collatione absque traditione possessionis eiusq; apprehensione ius in ecclesiastico beneficio ad-
1 quiri, ipsamque † collationem ius in re tribuere. tex. optimus in cap. vlt. & ibi Anchar. Domini. & Francus. de concess. præb. lib. 6. glo. communiter approbata in cap. pen. verb. collatio. de præbend. in. 6. Dinus in regu. r. num. 8. & in reg. qui prior.
2 de regu. iur. Iason in. l. quoties. col. 3. C. de rei vendic. requiritur tamen acceptatio illius qui collationem sibi canonicè factam habet. tex. est in ca. si tibi absenti. de præbend. in. 6. à quo satis expressim colligitur, solam collationem beneficij absque possessionis apprehensione, ius in re & perfectum tribuere: postquàm ille, cui collatum fuerit beneficium, eam ratam habuerit: etenim ex hoc proprium ipsius dicitur beneficium. Addit præterea Summus Pontifex, etiam ante acceptationem istam, eum qui beneficium contulerit absenti vel præsenti, minimè posse eam collationẽ reuocare, nec beneficiũ hoc alteri conferre, quod speciali quadam ratione procedit: nã & si is, qui absenti causa donationis mittit rem aliquam, possit pœnitere ante absentis acceptationem. l. secũda. §. sed & si quis donaturus. & l. absenti. ff. de donationi. id verum est in libera donatione, & quia donator minimè tenetur donare: non sic idem erit in eo, qui ratione officij conferre beneficia tenetur: etenim semel facta collatione, functus est officio suo. l. iudex. ff. de re iud. Quamobrem etiam ante acceptationem pœnitere non poterit secundum Panormi. in cap. accedens. colum. 1. de præb. eundem in cap. publicato. colum. 3. de electio. & consilio. 11. lib. 2. Bart. Paul. & Imo. in dict. l. absenti. qui hanc differentiam constituunt inter donationem: & beneficiorum ecclesiasticorum collationem: quæ in conferendo ad liberalitatem non pertinet: licèt possit videri collatio ista, donatio quædam impropria respectu illius, cui fit: cùm ei non teneatur præcisè prælatus beneficium concedere, iuxta gloss. & ibi Docto. in capitul. relatum. de præbend. glos. in §. ex his. 23. quæstione sexta. Abb. in capitul. tuis. numero. 4. de præbend. Deci. in cap. cùm accessissent. col. 1. de consti. Abb. in capit. vltimo. de donatio. Francis. de Ripa in. l. vltim. quæstio. 48. C. de reuocan. donatio. Imò hoc ipsum obtinet, siue præsenti fiat collatio, siue absenti. tex. in dicto capitul. si tibi absenti. siue fiat ignoranti: quod probatur in cap. gratia. de rescript. in. 6. adeò quidem, quòd si exequutor Apostolicus conferat beneficium alicui ea conditione expressa, si vacat, collatio tenet, ex eaque adquiritur beneficium, modò id verè vacauerit tempore collationis: quanuis vterq; conferens, & is, cui collatum fuerit, ignorauerint ipsam vacationem, secundum Ioan. Andr. Ioan. Mona. & Probũm post alios in dicto capitul. si tibi absenti. Bal. in l. 3. columna vltima. C. de sent. quæ sine cert. quant. profert. nec quidquam impedit ipsam † collationem conditio illa, si vacat, siquidem quanuis ab inferioribus electio fieri non possit sub ea conditione, si vacat, gloss. in capit. 2. de

electionib. in. 6. versi. incerta. collatio tamen valet ita facta, & fieri potest. Domi. in dicto capitulo secundo. Lapus allegatione. 6. Fel. in capitulo. cùm contingat. columna penultima. de officio delegat. Ioan. à Selua de benẽficio. 3. par. quæstione. 20. Ludouic. Gometi. in regu. de verisimili notitia obitus. quæstione prima. in princip. etiã si Decius in. l. actus. columna vltima. ff. de regu. iur. hanc differentiam improbet, existimans collationem istam hac conditione factam nullam esse: cùm inducat incertitudinem quandam. Nã in electione loquitur text. in dicto capitulo secundo. qui certitudinem in electionibus requirit quem commendat. Felin. in capitulo. cùm ex officij. columna penultim. de præscriptio. atque ita Ludou. Gometi. in dict. reg. testatur, hanc distinctionem, & differentiam communi omnium cõsensu receptam esse. Ipse verò Romanus Pontifex dubio procul potest beneficiorum collationibus conditionalibus vti. gloss. 3. in capit. si gratioſe. de rescript. in. 6. quam dixit sing. Feli. in capitulo vltimo. columna tertia. de iud. notat Abb. in capitulo. si constiterit. numero secundo. de accusatio. explicat Martin. Azplicueta vir doctissimus in capitulo. si quando. de rescript. columna tertia. & 4. & hoc quidem etiam quo ad propriã, & veram conditionem apertissimi iuris est: illa enim conditio, si vacat, vera conditio non est cùm actum minimè suspendat. l. institutio talis. ff. de condit. insti. l. itaque. ff. si cert. pet. Doct. præsertim Soci. Iason, & Decius. l. cùm ad præsens. ff. eod. glos. singul. in. l. si sic. §. primo. ff. de legat. 1.

Est igitur acceptatio necessaria, vt sola canonica collatione beneficiũ ecclesiasticum fiat acceptantis, absque possessionis apprehensione. Quo fit, vt si Romanus Pontifex beneficium ei-
3 us collationi reseruatum † alicui contulerit, & is ante acceptationem mortem obierit, adhuc maneat reseruatio salua, & integra, nec beneficium vacet obitu illius, qui eius collationem nondum acceperat. Sic beneficium vacans in curia Romana collatum alicui, qui ante eius acceptationem extra curiam moriatur: adhuc vacat in curia: non per mortem illius, cui collatum fuit: quod expressim tenent Oldra. consilio quinquagesimoseptimo. Collectar. in capitul. ecclesia vestra. numero 10. de sortileg. Domi. in capitulo secundo. de præb. in. 6. columna vltima. Speculat. & Ioan. Andre. in rub. de actione & petitio. § penultimo. Ludouic. Gometi. in regul. de triennali poss. quæstione. 30. numero secundo. cùm alioqui collato beneficio reseruato, & eius acceptatione facta, reseruatio expiret, etiam ante apprehensionem possessionis: secundum eosdem, & Innoc. in capitulo primo. & in capitulo. ex parte. de concess. præb. Oldra. consilio. 136. quorum opinio communis est teste Ludou. Gome. in dicta quæstione. 30. idẽ tenet Lapus allegatio. 127. Calderi. consil. 10. tit. de præben. Domi. cons. 93. Eadem ratione per mortẽ illius, cuius aliqua ex causa beneficia sunt Romano Pontifici reseruata, minimè vacabit beneficium eidem collatum, si eam collationẽ nondum acceptauerat: quod notat Domi. in dict. ca. 2. de præb. in. 6. col. vlt. Gometi. in regul. de familiarib. Cardi. quæstio. 24.

Hæc autem acceptatio beneficij fieri poterit non tantùm ab ipso, cui collatum fuerit beneficium: sed & ab alio eius nomine: modò is habeat speciale mandatum. glos. in dict. ca. si tibi absenti.
4 quam Docto. inibi probant †, & sequuntur. idem glos. in Clemen. vnica. de concess. præb. verb. præsenti. Rota antiqua. 323. Archi. & Ioan. Andre. in cap. nè captandæ. de concess. præb. in. 6. Ioan. Staphilæ. de literis grat. & iust. pagina. 96. sat tamen erit mandatum speciale ad acceptãdũ beneficia ecclesiastica: licet speciatim aliquod beneficium minimè fuerit nominatum. sicuti notãt Ioan. Andre. Abb. & Imola in capitulo. accedens. de præbend. Nicola. Milis verb. procurator. columna septima. Docto. communiter in dicto capitulo. si tibi absenti. Rota in antiquis. 529. vbi tradit, admittendum esse mandatum generale ad acceptandũ & permutandum quæcunque beneficia. idem equidem obtinet & in mandato ad resignandum: tametsi æquissimum sit, ad resignandum requiri mandatum particulare in individuo: vt notat Carol. Molinæ. ad edictum Henrici Regis, artic. 10. gloss. 2. satis tamen sit, quòd ad acceptandum suffi cit mandatum speciale quo ad causam. Nec potest collator beneficij pœnitere: quod manifestissimum est. meminit etiam Felin. in ca. nonnulli. §. sunt & alij. num. 46. gloss. in dicto capitulo. si tibidum ea in verb. habuerit, tractat de hoc speciali mandato. imò & speciale mandatum ad acceptãda beneficia, sufficiens est ad acceptandum illud, cui animarum cura incumbat: authore Imola in dicto capitulo. accedens. columna tertia. quem sequitur Staphilæus in dict. tract. de literis gra. & iust. Folio. 50. columna secunda. Mandatum autem generale nequaquam sufficiet ad hanc acceptationem, quanuis concessum sit cum libera administratione: quemadmodum placet Felino in dicto numero quadragesimosexto. & Rotæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

antiquæ. 535. illud profectò hac in quæstione obseruandum erit, hoc mandatum speciale ad acceptãdum beneficia ecclesiastica: etiam laico cõcedi iure posse: secundum Ioan. Andre. & Abb. in dicto capitulo. accedens. Rota in antiquis. 104. & 418. Ioan. Andre. & Francus in capitulo. quod alicui. de regul. iuris in. 6. Dominicus & Francus in capitulo primo. de procuratorib. Staphilæum dicta pagina. 96. cùm ea acceptatio nihil aliud sit quàm declaratio voluntatis, quæ à quocunque fieri potest. Nam & si beneficium conferri excommunicato non possit. capitul. postulasti. de cleric. excommunic. ministr. nihilominus excommunicatus collationem beneficij factam sibi ante excommunicationem ratam habere poterit, & acceptare. Rota in nouis. 195. & in antiquis. 126. & in antiquioribus, vltima. titulo. de sentent. excommunic. Cardin. consilio. 103. Rursus Rota. antiq. 720. Rebuffus in concordatis. titulo. de excom. non euit. Ludouic. Gometi. in tracta. expectatiuarum. numero. 60. quanuis contrariam sententiam in hac specie veriorem esse censeant Cardi. in dicto capitulo. postulasti. & Alciat. eo non citato in capi. 1. de iudic. num. 12. quorum opinio ex eo corruit, quòd acceptatio nihil iuris tribuat in ipso beneficio: sed tantùm declaret consensum illius, cui beneficium collatum fuit: qui quidem cõsensus necessarius est. text. in capitulo. nisi cùm pridem. col. penulti. de renuntiat. Ego verò non diffiteor, imò iure certissimum esse censeo, ministerio laici posse illum, cui facta fuerit collatio beneficij, eam acceptare. At idem esse in excommunicato, vt is beneficium ante excommunicationem sibi collatum acceptare possit, mihi, vt ingenuè fatear, dubium videtur. nam licèt ex collatione ius in beneficio detur: id tamen non adquiritur, donec acceptatio fiat: text. est in dicto capitulo. si tibi absenti. in prin. vnde tempore acceptationis adquisitio iuris spiritualis fit: quæ excõmunicato minimè potest conuenire: qua ratione & si opinio Rotæ magis communis sit, vt fatetur Mart. Azpilcueta in capitulo. si quando. columna trigesimaprima. de rescript. mihi profectò non omninò placet. Nisi quispiam dixerit, acceptationem beneficij factam ab excommunicato validã esse, & efficacem quo ad voluntatis, & consensus declarationem: non tamen quo ad iuris adquisitionem: ita quidem, vt beneficium ipsum minimè adquiratur ratione huius acceptationis, donec excommunicatio absolutione extincta fuerit: tunc autẽ absque noua acceptatione prorsus adquiri. Quod probari potest authoritate decisionis Rotæ in antiquis. 33. quæ licèt præmittat: habentem literas ad beneficia vacatura, posse, etiam si excõmunicatus sit acceptare beneficium vacans, & sub eius literis comprehensum: asserit tamen collationẽ ex vi huius acceptationis fieri non posse donec is absolutus sit ab excommunicatione. Ad eandem rationẽ expendẽda erit decisio Rotæ in nouis. 195. quæ agens de intellectu text. in capit. vltimo. de consuetudi. in. 6. tradit eam optionẽ cuius inibi mentio fit, ab excommunicato fieri posse: est etenim id iure verum quantum ad effectum simplicis declarationis: non autem, vt ex ea collatio fiat, nec ius adquiratur. Proximè dictis accedit, quòd & laicus potest procurator constitui ad renuntiandum beneficio ecclesiastico in fauorem cuiuscunque personæ per eum nominandæ. Quia ius in ipso beneficio minimè traditur à laico renuntiante, sed à Romano Pontifice conferẽte beneficium vacans per renuntiationem. Sic sanè in specie adnotauit Carol. Molinæ. ad edictũ Henrici Regis. §. 10. gloss. 2. num. 13. quanuis plurimùm obstet Panor. sententia in ca. causam quæ. columna prima. de elect. qui de mandato eligendi contrarium respondet. Nam electio ius maximum tribuit electo, atque ideo non potest committi laico electio ad beneficia ecclesiastica, vnde poterit ex hoc discrimine defendi opinio Caroli.

Cæterùm si quis nomine absentis, cui est collatum beneficium, eam collationem acceptauerit absque mandato: sequuta postmodum ratihabitione: beneficium à die acceptationis ac-
5 quisitum censetur. regul. † ratihabitionem. de regul. iur. Nam & in his, quæ mandatum speciale exigunt, ratihabitio locum obtinet, & admittenda est. text. optimus in capitulo vltim. de iureiur. in. 6. quem præter alios ad hoc citat Angelus in. l. nec filius. C. de reb. credit. text. item in. l. quod si de speciali. ff. de minori. notant Bald. in. l. si maritus. C. mand. Alexand. consilio. 78. libro quinto. Felin. in capit. sicut. in. 2. de simonia. colum. vlti. Iason. in. l. si quis mihi bona. §. iussum. num. 36. ff. de adquirend. hered. Decius in. l. semper qui non prohibet. ff. de regul. iur. numero. 7. idem consil. 281. quorum opinio dubio procul communis est ac iure verior: quanuis Panormit. in dicto capitulo. accedens. columna secunda. teneat, tantùm à die ratihabitionis ius adquiri: non à die acceptationis: citat gloss. in capitul. quàm sit. de electio. in 6. quæ mihi hoc non probat: tametsi ea singularis sit: dum censet, ratihabitionem omninò fieri debere intra terminum datum ad acceptandum.

quam

quam glo. ad hoc adnotarunt Docto. ibi. Felin. in dicto. §. sunt & alij. numero quadragesimoquinto. & Rochus Curtius de iure patro. verb. honorificum. numero vigesimosexto. probat text. elegans in. l. bonorum. ff. rem rat. hab. quem expendit latè Deci. in dicta. l. semper qui non prohibet. vnde ad secundam partem text. in dict. cap. si tibi absenti. cùm prælatus beneficium absenti cõferens ei diem ad acceptationẽ constituerit: oportet acceptationem fieri, vel factam ab alio ratam haberi intra eum diem: vt beneficium ab eo, cui collatum est, adquiratur: alioqui collator poterit id beneficium alteri conferre: sicuti in eadem constitutione satis in specie probatur. Et tamen acceptatio, vel ratihabitio facta post diẽ à prælato constitutum, proderit ad beneficij adquisitionem: modò res integra sit: quia prælatus tempore huius acceptationis, vel ratihabitionis nondũ beneficium hoc alteri contulerat: quod in specie asseuerat iure verisimum esse Francus in. d. c. si tibi absenti. post alios ibi.

Hactenus probauimus ex dict. capit. si tibi absenti. sola collatione ius adquiri in beneficio absque corporali apprehẽsione possessionis. idẽ notant Panormi. in capitulo. cùm autem. & cap. sugestum. de iure patro. Innocent. & alij in capit. inter cætera. de præbend. ex quibus text. in dicto capit. cùm autem. & alijs, qui tractant de prælatione in obtinendis beneficijs, & præsertim tex. in capitulo. quod autem. de iure patro. quo in loco, expressum est in beneficijs potiorem esse eum, qui primò possessionem habuerit: sunt intelligendi omninò de possessione, id est, de canonica institutione, cùm planè iure probatissimum sit in his, quæ pertinent ad beneficia ecclesiastica, non esse præferendum eum qui primò corporalem nactus fuerit possessionem: sed eum, qui priùs canonicam collationem habuerit: quemadmodum 7 post Dinum in regu. qui prior. de reg. iur. adnotarunt omnes in dicto capitul. si tibi absenti. quorũ opinio communis est. Quòd si habens collatio-
6 nem canonicam absque † possessione administrare velit: poterit id facere optimo iure: modò alius non sit in possessione beneficij: tunc etenim si administraret, spoliaret propria authoritate possessorem: sicuti censent Abb. in capit. transmissam. columna tertia. de electio. per text. ibi. atque idem tenent Inno. & Doct. ibidem. Aufrerius, & Capella Tholosana. 443. Nicolaus Milis, verbo. possessio. versicu. possessio beneficij. idem Panormi. in capitulo. cùm super. de caus. poss. & propri. Domin. & Francus in capitulo. eum qui. de præbend. in. 6. Fred. consilio. 234. Ripa in capitulo. sæpe. numero. 69. de restitut. spoliat. optimus text. in capitulo. auaritiæ. de electio. in. 6. quam opinionem fatentur communem esse Ioan. de Selua in tracta. de beneficio. 2. part. quæstione decimaquinta. Francis. de Ripa in libro secundo. respon. capitulo trigesimoprimo. Rochus Curti. de iure patro. ver. ius. quæstione quinta. Rebuffus in tracta. de pacificis possess. numero. 234. & 251. Lamber. in tract. de iure patrona. 3. partẽ. 2. libro. quæstione. 11. articulo sexto. Et probatur huius sentẽtiæ prior pars in dicto capitulo. transmissam. posterior verò in dicto capitulo. eum qui. quo decisum est, etiam habentes canonicum titulum in beneficio, quod ab alio possideatur, non posse propria authoritate possidentem expellere, nec possessionẽ beneficij illius apprehendere: ea quidem apposita pœna, vt sint ipso iure priuati ipsius beneficij titulo, si contrarium fecerint. quam decisionem præter alios explicat optimè Ripa in capitulo. sæpe. de restitutione spoliato. numero 68. cui adde Rotam in nouis. 16. Est tamen necessaria corporalis possessio etiam in beneficijs: nec sufficit verus, & canonicus titulus, etiam cum administratione ad agendum interdicto, vnde vi: vt spoliatus ante omnia restituatur: quod satis iure compertum est, & in specie post alios adnotauit Abbas in dicto capitulo. cùm super. colum. 4. item & ad alios plures effectus, quos possessio vera, & corporalis inducit.

Secunda igitur huius capitis pars in eo versãbitur, an propria authoritate is, qui collationem habet, absque prælati licentia possit corporalem possessionem apprehendere: & quo pacto ea possessio adquiri valeat. Nam quibusdam visum est, habentem canonicum titulum non posse propria authoritate possessionem beneficij apprehendere adsque † iudicis licentia. ita tandem tenuerũt Dinus in regula prima. de regulis iuris. in sexto. versiculo. & hoc ostenditur necessariò. Ancharra. in regula. sine possessione. columna vicesima. de regulis iuris. Archidiaco. in capitul. eum qui. de præbend. in sexto. Chosmas in Pragmatica sanctione Gallicana, titulo de pacificis possessor. verbo, violentus. eamque opinionem probare conantur iuribus, & decisionibus, quibus vetitum extat vtroque iure, quemquam etiam rei propriæ possessionem capere absque iudicis authoritate: & præsertim text. in dicto capitul. eum qui. verùm quia hæc sententia non ita planè probatur, & ferè communi omnium iudicio receptũ sit, ante apprehensionem corporalis possessionis

Universidad de Deusto
Biblioteca

posse habentem iustum titulum, canonicum, nemine possidente propria authoritate ministrare ipsi beneficio, & eius curam habere atque exercere: sicuti paulò ante adnotauimus: operæpretium erit quæstionem istam propositis aliquot casibus distinguere.

Primus etenim casus tunc constituitur: cùm prælatus, qui beneficium contulit, quique potuisset corporalem possessionem tradere, non tantùm simpliciter beneficium contulit, sed & ipsum, cui contulerat, aliquo signo inuestiuit, nempe pileo. nam in hac specie existimo, tacitè datã fuisse licentiam à prælato accipiendi possessionem vacuam propria authoritate absque alio iudicis decreto. quod Abbas tenet in capitulo. authoritate. de institutionibus. Romanus singular. centesimotricesimosexto. Lambertin. de iure patronat. tertia parte. libro secundo. quæstione. 11. in princ. sensit Innocent. in capitulo secundo. de consuetud. quanuis Dinus in regula. 1. de regul. iur. in sexto. numero decimosexto. contrarium sentiat. Cuius opinio posset obtinere, vbi prælatus, qui contulit beneficium, non habeat potestatem tradendi corporalem possessionem, eo quidem iure ad alium vel consuetudine, vel canonicis sanctionibus pertinenti. aut saltem Dini sententia vera erit, quando possessio vacans non est, sed ab alio obtinetur: etenim non videtur rationi consonum, quod prælatus per inuestituram dederit licentiam inuestito alterum spoliandi. capitulo. eum qui. de præbend. in sexto. Opinioni autem Abbatis suffragatur Azonis decisio in Summa. C. de adquirenda possessione. à quo Soci. in. l. 3. in princ. num. 24. colligit, traditionem clauium factam extra conspectum rei: operari licentiam, & facultatem capiendi possessionẽ propria authoritate.

Secundus casus proponitur in eo, qui collationem canonicam beneficij absque inuestitura solenni obtinuit: isque apprehendat propria authoritate possessionem vacuam, an puniendus sit, vel punitus censeatur pœna dicti capituli. eum qui Et proculdubiò ea constitutio in hac specie minimè loquitur: sed tunc demum cùm habens canonicum titulum possessorem beneficij propria authoritate expulerit, & possessione priuauerit: quod ex ipso text. communi omnium sententia deducitur: poteritque hæc interpretatio comprobari authoritate glos. in. l. vltima. verbo, per ignorantiam. C. vnde vi. quæ communiter recepta scribit, pœnam illius constitutionis nequaquã admittendam esse aduersus eum, qui propriam rem, & eam vacuam à nemine quidem possessam occupauerit: modò statim probet dominium. quam opinionem communem esse testatur Alex. in. l. naturaliter. §. nihil. ff. de acqui. poss. sequitur eam itidem communem esse asseuerans Ripa in capitulo. sæpe. num. 65. de restit. spoliat. eandem tenet dicens communem Bald. in. l. vltima. C. de edicto diui Hadri. Toll. quæstione 5. numero. 42.

His præterea suffragatur glos. in. l. non est dubium. C. de legat. quæ censet, legatarium occupãtem rem sibi legatam etiam post aditam hæreditatem, priùs tamen, quàm possessio fuerit ab hęrede apprehensa, minimè amittere ius, quod habet in eadem re: tametsi hæres posit possessionẽ interdicto, quorum legatorum, summario iudicio consequi. l. prima. C. quor. legat. quam distinctionem sequuntur Doct. præsertim Iason in sibi. Deci. consilio. 243. Alex. & Iason in. l. si stipulatione. ff. de adquir. poss. atque ita erit intelligenda glos. in capitulo vltimo. de success. ab intest. quæ vult, legatarium propria authoritate occupantẽ rẽ sibi legatã hæreditate iacẽte, non amittere ius, quod in ea re habet. Addit tamen ipsa glos. pœnam. l. si quis in tantam. C. vnde vi. non obtinere in eo, qui occupat res hæreditatis iacẽtis. idem tenet glos. in. l. vltima. C. vnde vi. verb. per ignorãtiam. quam sequuntur ibi Docto. communiter, vt fatetur eam sequutus Ripa in capitulo. sæpe. de rest. spo. numero quinquagesimooctauo. hoc ipsum probans, etiam post aditam hæreditatem nõdum apprehensa possessione per hæredem. quod etiam tenuerunt Alberi. & Saly. in dicta. l. vltima. contra Azonem in Summa. C. vnde vi. & Bart. in dicta. l. vltima. numero decimo. mihi verò si iuxta prædictas constitutiones pronuntiandum foret, potiùs placuerit sententia Petri, Oldra. & Alberi. qui in dicta. l. vltima. existimarunt, eiusdẽ legis pœnas etiam obtinere aduersus occupantẽ propria authoritate res hæreditatis iacentis: quasi ipsamet hæreditas repræsentet defuncti, & domini personam: & saltem quo ad hunc effectum dominium habeat: quod in specie lege Regia statutum est libro tertio. ordi. titulo decimoquarto. l. prima. obseruandum tamen est, harum legum & similium rigorem: nempe. l. si quis in tantam. C. vnde vi. cui conueniunt. l. 11. titulo decimotertio. part. 5. l. secunda. titulo. 14. libr. 3. ordi. communi totius Christiani orbis vsu, & praxi antiquatum esse: quemadmodum constat, & testantur Specul. titu. de resti. spoliat. §. primo. versic. item quidam. & Guillielm. Benedict. in capitulo. Rainuntius. de testam. verb. si absque liberis. 2. numero. 184.

Oportet tamen priùs, quam hunc secundum casum egrediamur, parumper immorari circa interpretationem tex. in dicto capitulo. eum qui. §. vltimo. de prębend. in. 6. Siquidem ea constitutione cautum est violentos beneficiorum ecclesiasticorum occupatores, omninò in pœnam ipso iure priuari beneficijs, quæ per violentiam occupauerint, etiam si canonicum titulum in eis habuerint. Etenim tunc dicitur ad hunc effectum violenta occupatio: cum inuitis possessoribus, & eis contradicentibus capta fuerit beneficiorum possessio, licet possessores non fuerint conati resistere, secundum Lapum allegat. 127. Dominicum, Francum, & Probum in dicto capitulo. eum qui. §. vltimo. Innocentium in capitulo. cum nostri. de concess. præbend. in glos. credimus. & Oldra. consilio. 319. columna prima. l. si quis. ff. nè vis fiat ei.

Quod si quis lite controuersa sententiam obtinuerit aduersus possessorem beneficij, ac literas ad eius exequutionem, quas exequutoriales vulgus ita appellat poterit propria authoritate, non tamen inuito, nec renitente possessore, possessionem beneficij capere: præsertim quia hodie solet in eisdem literis potestas hæc capiendi possessionem propria authoritate concedi. quod tradunt Rota in nouis. 417. & Felin. in capitulo. de cætero. columna vltima. de re iudic. modò apprehensio possessionis fiat absque violentia: nè locum habeat pœna dicti capituli. eum, qui. §. vltimo. vt paulò antè dicebam. Stylus autem, & praxis Romanæ curiæ iure attentatorum reuocat possessionem propria authoritate apprehensam, vel etiam obtentam authoritate exequutoris electi: nisi ante eius apprehensionem fuerint ipsæ literæ ostensæ, denuntiatæ, atque intimatæ victo possessori. huius praxis meminere Felin. in capitulo ad probandum. numero sexto. de re iudi. expressius, & in hac specie Guilielm. Cassador. decisio. 6. tit. de caus. posse. & proprietat. Ludo. Gome. in regu. de subrog. collig. quæstion. quarta. & in reg. de Annali poss. quæstione quadragesimaquarta. & in reg. de trienna. quæst. 27. ex quibus constat, non adeo firmum & stabilem esse hunc stylum, quin quandoque contrarium obtentum, & pronũtiatum fuerit.

Illud prætermittendum non est, occupantem propria authoritate beneficium, cuius canonicũ titulum habet, ab alio tamen possessum: nequaquam esse nec dici posse intrusum, tametsi violentus dici iure possit, si per vim possessionem apprehenderit. quod plurimum refert: pleraque enim iure Pontificio quo ad intrusos statuta sunt, quæ in violentis possessoribus non ita obtinent. Et probatur hæc sententia ex eo, quòd intrursus is verè sit, qui accipit, vel retinet beneficium ecclesiasticum, sciens nullum ius perfectum: quidẽ sibi in eo competere. colligitur hæc intrusi descriptio, definitioue ex cap. eum qui. parte prima. de prębend. in. 6. capitulo. cùm iam dudum. de præben. Nicolao Millis verb. intrusus. Domi. in capitulo. propter. 19. distin. Decio consilio 121. columna penultima. & vlti. & Felino in capitulo. in nostra. Carol. 2. de rescrip. Ludoui. Gometi. in regul. de triẽnali poss. quæstione quadragesimaseptima. constat prẽterea conclusio præmissa: quia etiam violentus beneficij occupator absque titulo canonico, intrursus non est, quanuis violentus sit cùm non occupauerit beneficium sciens, se non habere ius in eo: potuit enim illud per vim occupare, & absque titulo, existimans titulum canonicum habere: quod expressim tenent Domi. & Fran. in dicto capitulo. eum qui. Ludoui. Gometi. in reg. de triennali poss. quæstione vndecima. in princ. & licet Nicol. Millis. verbo, intrusus non dicitur. asserat contrarium in hoc vltimo, erit intelligenda eius opinio, vbi occupatio facta fuerit ab eo, qui sciebat sibi titulum deficere. tandem id ex his apparet, quod habens canonicum titulum, etiam si propria authoritate, & per vim possessionem apprehenderit expulso possessiore non dicetur intrusus: tametsi dici possit violentus possessor. quanuis Ludo. Gometi. in regu. de triẽ. possess. quæstione quadragesimaoctaua. hunc esse intrusum iure communi, & ad iuris Pontificij effectus asserat: cùm priorem opinionem probauerint Domi. in dicto capitulo. eum qui. & ibi Fran. ac Millis in verb. intrusus videtur. quorum sententia præmissis rationibus comprobatur. Imò nec erit intrusus, qui beneficium sibi competens titulo canonico, iam per vim ab eo occupatum retineat, sciens ipso iure per eam occupationem ius amisisse proprium ex decisione dicti capituli. eum qui. §. vlti. quod ipse tradidi in Epitome de Sponsali. 2. par. capitulo sexto. §. octauo. numero octauo.

Tertius casus ex præcedentibus deducitur, & in eo quæritur, an aliqua pœna puniendus sit qui habens canonicum titulum, propria tamen authoritate apprehenderit possessionem beneficij, quæ quidem possessio à nemine obtinebatur: & an possit iure hæc apprehensio fieri? Et sanè com-

Universidad de Deusto
Biblioteca

munis videtur sententia, quòd ea apprehensio fieri iure possit: & nulla sit pœna digna: quam opinionem admiserunt omnes, quos, post Panormita. in capitul. trasmissam. de electione. hoc ipso capite citauimus. vers. Hactenus. & Rebuffus in tractat. de beneficijs. rubric. de missione in possessionem. numero quinto. scribens hanc opinionem communem esse, eamque probant ex eodem capitulo. transmissam. quo decisum est post confirmationem, quæ titulum tribuit, possessionem confirmatum administrare, & officium dignitatis exercere: cui respondet Ancharr. in dicta regula, sine possessione. id verum esse modò authoritate iudicis apprehensa fuerit possessio corporalis. quod probatur in capitulo. ad hæc. §. in quadam. de offic. Archid. dum ibidem scribitur, ad Archidiaconi officium pertinere mittere in corporalem beneficiorum possessionem institutos ab episcopo. idem in capitulo. vt nostrum. eod. titulo. Regia. l. quarta. titulo sexto. part. prima. Hostiens. in Summa de offic. Archid. §. quid sit eius officium. Panormit. in capitulo. dudum. de electionib. in. 2. idem Panor. in capitulo secundo. de excess. prælat. & in consilio vigesimoprimo. libro primo. Decius in capitulo. super eo. columna vltima. de off. deleg. Et quanuis in capitulo. licet episcopus. de præben. in sexto. responsum sit, ad episcopum pertinere missionem in beneficiorum possessionem. ea responsio poterit variè intelligi, non equidem de ipsa missione in possessionem corporalem: sed de sententia, aut decreto, quo episcopus pronuntiat, institutum in possessionem mittendum fore, vel de ipsa corporalis possessionis traditione: cùm Archidiaconus absens fuerit, secundum Dominic. in dicto capitulo. licèt. Potest & tertiò intelligi ea decisio, vt procedat de consuetudine, quæ hodie obtinet aduersus Archidiaconos: nam per eam ipsi hoc ius amiserunt. Quartò cùm possessio beneficiorum ab alijs obtineatur: tunc ad episcopum non ad archidiaconum iure pertinebit corporalis possessionis traditio. quod planè deducitur ex dicto capitulo. licèt episcopus. Vltimò, si tractetur de tradenda ecclesia in proprietatem & iurisdictionem, vel subiectionem: non in titulum beneficij: huius possessionis corporalis traditio ad episcopum, non ad archidiaconum spectat. text. vbi adnotauit Abb. in capitulo. Pastoralis. de priuileg.

9 Quod si iuris Pontificij sanctiones ita seriò statuerunt officium, & munus tradendi beneficiorum corporalem possessionem: apparet, iustiorem esse hac in controuersia Dini, archid. Anchar. & Cosmæ opinionem, qua obtentum est, institutum canonicè non posse propria authoritate apprehendere beneficij possessionem etiam quæ vacua sit. Ex quo sequitur, prælatum posse eius arbitrio punire eum qui possessionem adhuc vacuam beneficij propria authoritate apprehenderit, pœna quidem non admodum graui propter authoritatem communis sententiæ, quę id permissum esse censuit. At si quis canonicum habens titulum propria authoritate beneficij vacuam possessionem apprehẽderit: opinor nihilominus, eam possessionem iustæ, & veræ possessionis effectus habituram: cùm ob communem sententiam, tunc ex eo, quòd & si possessor malè fecerit, non requirens iudicis licentiam, canonico tamen titulo, & iusto possider. Nec obstat, quod solet adduci ex Aegidio à Bellamera consilio decimo. columna decimanona. vers. tertia ratio principalis. à quo Francis. à Ripa in capitulo. sæpe. de rest. spolia. numero sexagesimonono. colligit, Rotæ auditores passim obseruare, & pronuntiare, quòd nemini etiam canonicum titulum habenti liceat possessionem propria authoritate occupare: & tamen adducit Aegidius, hanc possessionem ita obtentam non habere effectus iuris, nec interdictum, vnde vi. Nam, vt ipse arbitor, Aegidius refert, auditores Rotæ sæpissimè in possessione beneficiorum obtinenda, exigere eius apprehensionem præmissam fuisse ex institutione, & collatione prælati, & superioris: non tamen tractat de licentia, & authoritate prælati ad apprehensionẽ corporalem possessionis, sed de titulo possessionis, citat text. in capitulo. ex frequentibus. de instit. & in capitulo primo. de regul. iur. in. 6. ac tandem scribit, spoliatum beneficio, vt obtineat in interdicto, vnde vi, debere iudicio Rotæ ostendere titulum, & institutionem beneficij. quod tradit gloss. in Clemen. vnica. de caus. possessio. & propriet. saltem quantum ad quandam possessionis iustificationem ex titulo apparenti, quem coloratum vulgus appellat de quo hic agendũ modò non est.

Possessio autem beneficij apprehendi, & adquiri potest ab ipso instituto, vel ab eius procuratore habente mandatum speciale: quod manifesti iuris est: non ita per procuratorem habentem mandatum generale. † gloss. in verb. habueris. in dicto capitu. si tibi absenti. quam ad hoc asserit ordinariam Imola in. l. prima. §. per procuratorem. ff. de adqui. pos. commendat idem Imola in l. qui

l. qui mihi donatum. ff. de donatio. tenent eandem sententiam Domini. in dicto capitul. si tibi. Felin. in capitul. nonnulli. §. sunt & alij. numero quadragesimosexto. citatur ad idem Innocenti. in capitul. accedens. de præbend. Contrarium tamen probatur: quia possessio per procuratorem habentem mandatum generale adquiritur omninò. gloss. communiter recepta in dicto. §. per procuratorem. Bartol. in dicta. l. qui mihi donatum. nec in beneficijs quidquam impedit idem esse: cùm possessio nihil iuris tribuat, eaque ad factum pertineat. Et deinde gloss. in dicto capitul. si tibi absenti. verbo, habuerit, non exigit mandatum speciale ad adquirendam, vel apprehendendam possessionem beneficij: sed ad acceptationem ipsius: quæ quidem acceptatio plurimũ iuris tribuit ei, cui collatum est beneficium. atque ita gloss. interpretantur Aretin. & Hercul. numero. 14. in dicto. §. per procuratorem. ideò dicendum erit, possessionem, quæ post acceptationem beneficij tantùm ad factum pertinet, adquiri posse per procuratorem habentem mandatum generale: eam verò possessionem, quæ loco acceptationis fiat ac tribuat ius in beneficio, non posse apprehendi per procuratorem non habentem mandatum speciale: sicuti explicat Rota in nouis. 290. & post eam Antoni. & Imol. in dicto capitul. accedens. Francus in dicto capitul. si tibi absenti. Aretin. & Vincen. Hercul. in dicto. §. per procuratorem. numer. 14. Rebuffus in concordatis. Rub. de forma mandati Apostolici. in glo. vel alterius pro eo.

Corporalis inductio, traditiove requiritur ad apprehensionem, & adquisitionem possessionis beneficiorum. capitul. vt nostram. capitul. ad hæc. §. in quadam. de offi. archidi. adeò quidem, vt non sufficiat inuestitura cum traditione anuli, aut pilei ad adquisitionem possessionis. glo. communiter recepta in capitul. authoritate. de institut. quod proculdubio verum est, cum inuestitura facta fuerit nulla † præcedente collatione beneficij: nec eius institutione: etenim in eo casu ipsa inuestitura collatio est: & simplicis institutionis vicem habet secundum eandem gloss. & Compostellanum Ioan. Andre. in capi. transmissam. de electio. Abb. in dicto capitul. authoritate. Oldra. consilio. 143. Lamberti. de iure patro. libro secundo. part. 1. quæstione. 1. articulo. 12. numero. 21. & 3. part. eiusdem lib. q. 11. colum. 3. Abb. in capitul. 2. columna penulti. de consuet. Seluam in tracta. de benefic. 3. part. quæstione. 10. Rebuffum in tracta. de pacif. poss. numero. 10. & 21. modò fiat ab eo, qui conferre beneficium poterat: sicuti ab omnibus expressim probatum est. Imò & si is, qui habet ius conferendi beneficium nolla præcedẽte institutione, eiusdem beneficij corporalem possessionem tradiderit, cẽsetur eidem beneficium conferre, & eum instituere: nam ad hanc traditionem necessaria omninò est collatio, & ideò ex antecedenti necessario præmissa tacitè subintelligitur: quod tradidere Rota in nouis. 441. Roman. consilio. 337. Felin. in capitul. cum aliquibus. ad finem. de re iudi. Et poterit colligi à ratione gloss. in dicto capitul. authoritate. idem sequutus Rotam tenet Lambert. in dicta quæstione vndecima. numer. sexto. Quòd si præcedente canonica institutione, facta fuerit inuestitura per anuli traditionem ab eo, qui possessionem corporalem tradere poterat, adhuc ex hoc non adquiritur possessio corporalis. sicuti sentit gloss. in dicto capitul. authoritate. & in capitu. exore. de his, quæ fiunt à maiori part. capitul. & in capitul. accedens. de præbend. Dinus in regul. prima. numero sexto. de regulis iur. Abb. in dicto capitul. authoritate. Ioann. Andre. in dicto capitul. transmissam. & ibi Abb. Alexand. in. l. tertia. numero decimoquinto. ff. de adquirenda possessio. Iason in. l. quoties. C. de rei vendicat. numer. 31. Lambertinus in dicta quæstio. 11. numero quinto. est etiam necessaria corporalis apprehensio, & traditio. Hæc verò inuestitura post alienationem factam per anuli solennem traditionem operatur confirmationem illius iuris, quod per collationem translatum fuerat: nam confirmatio fit per aliquem actum, cum institutio solo verbo facta fuerit: quemadmodum explicant Dinus in dicta regula prima. numero. 9. & numero. 18. & Lambertinus post alios in dict. quæstio. 11. & in dicto articulo. 12. habet præterea hæc inuestitura alium effectum, & eum satis singularem, cuius paulò antè meminimus hoc capite. vers. primus etenim casus.

10 Sed si prælatus, aut is, qui habet custodiam ecclesiæ vacantis, & tradere corporalem possessionem potest, in conspectu ipsius beneficij per inuestituram, traditionem anuli, aliove modo possessionem instituto tradiderit, tunc sanè possessio corporalis adquisita censetur ex. l. quod meo. §. si venditorem. ff. de adquirend. possess. quod verum est nemine beneficium possidente: sicuti adnotarunt Ioannes Andreas, & Compostel. in dicto capit. transmissam. Panormitan. in capi. 2. nume. 10. de consuetu. Rota in antiquis. 153. & 302. Abb. & Felin. in capit. cum aliquibus. de re iudic.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Abbas in dicto capitul. authoritate. Alexand. Iason, & Lamberti. in præcitatis locis: nam iure ordinario prælatus habet custodiam ecclesiæ vacantis. capitul. cùm vos. & ibi gloss. de offic. ordinar. vnde constat possessionem beneficij absque apprehensione corporali adquiri: quando in conspectu beneficij vacantis traditio possessionis aliquo actu & signo fit per eum, qui vel possidebat beneficium, vel eius custodiam habebat, poteratque possessionem eius corporalem tradere. Atque hoc ipsum probatur ad exemplum eius, quod iure Cæsareo traditum est de adquisitione possessionis per traditionem clauium. l. clauibus. ff. de contrahenda emptio. debet siquidem quo
11 ad hunc effectum clauium † traditio fieri in conspectu ipsius rei, cuius claues traduntur secundum Bartol. in. l. prima. numero decimooctauo. ff. de acquirenda possessione. cuius opinionem contra Alexand. ibi defendit Iason numero. 91. & Ripa numer. 57. dicens, hanc sententiam communem esse. cui suffragatur iurisconsultus in dicta. l. clauibus. dum dixit: apud horrea. idem tenet Panormitan. in capitul. secundo. de consuet. numero secundo. Alberic. in dicto. §. si iusserim. columna secũda. & Imol. columna secunda. post Anto. atque item Barb. columna antepe. in dicto capitulo secundo. & Soci. in. l. 3. numero vigesimoquarto. ff. de adquirenda possessio. Et præterea oportet, tradentem claues, possessionem rei habere. quod notant Oldrad. consilio. 209. Alberic. in. l. prima. §. si iusserim. columna vltima. ff. de adquirenda possessione. Ripa in dicta. l. prima. in princip. numer. 59. Rota in nouis. 168. Soci. consilio. 131. columna. 3. libro primo. Andre. Tiraque. de constituto. 3. part. limit. 1. num. 3. quorum sententia itidem communi omnium consensu ex eadem. l. clauibus. recepta videtur. Hinc infertur, non esse maximum discrimen inter traditionem possessionis, quæ clauibus fit: & eam, quæ per anuli dationem, vel inuestituram. imò nullũ profectò discrimen constitui debet. vtroque etenim casu traditio fit per actum corporeum, & in conspectu rei, & per eum, qui possessionem rei habet, vel eius custodiam, nemine possidente. quanuis Dinus in dicta regula prima, quæstione tertia. inquirat rationem differentiæ inter has duas traditiones, præmittens, per inuestituram non adquiri possessionem beneficiorum ecclesiasticorum: & ideò videns in alijs rebus eam adquiri traditione clauium, conatur rationem differentiæ constituere inter inuestituram, & traditionem clauium. Nam si Dinus cogitasset, per inuestituram in conspectu beneficij factam, eius possessionem adquiri iuxta communem omniũ sententiam: atque item considerasset traditionem clauium non inducere adquisitionem possessionis: nisi ea facta fuerit in conspectu rei: statim deprehendisset non esse admodum necessariam rationem differentiæ inter hæc duo, quę plurimùm similia videntur.

Cæterùm Andreas Tiraquell. vir variæ, & indefessæ lectionis, deque iuris vtriusque censura bene meritissimus, in libello de iure constituti. secunda parte. ampli. tertia. aduersus Bartol. existimat ad interpretationem dictæ. l. clauibus. minimè fore necessarium, quòd clauium traditio fiat in conspectu rei, quæ clauibus clauditur. citat ad hoc Imolam, Paulum de Castro, Alexand. Iasonem, & Claudi. in dicta. l. prima. in princip. qui, vt ipse censet, Bartoli sententiam improbant & præterea Deci. consilio quinquagesimosexto. numero secundo. item adducit Cinum, Angel. & Salycet. in. l. prima. C. de donationib. & Alex. in. l. tertia in princip. numero decimotertio. ff. de adquire. posse. qui expressim tenent traditionem instrumenti, quo continetur ius donatoris, operari rei donatæ, & eius possessionis adquisitionem, etiam si ea traditio à donante donatario facta fuerit extra rei conspectũ. Ego equidem fateor, Philippum Deci. in dicto consi. obiter post Alexand. in dicta. l. 1. tenuisse, per traditionem clauium possessionem transferri, & adquiri, etiam si non fiat traditio in conspectu rei. Ac negauerim omninò Paulum Castrensem, Imolam, Iasonem & Claudi. eiusdem sententiæ fuisse. imò in specie dictæ. l. clauibus. Iason numero. 91. & Claudi. nume. 39. contra Alexand. asserunt, traditionem clauium factam fuisse, & fieri debere in conspectu horreorum, ad hunc effectum, vt merces intra horrea existentes & inclusæ transeant in possessionem emptoris: licèt non videantur, nec in conspectu sint. Reprobant tamen Paul. Imol. Alexa. & Iason, & Claudi. opinionem gloss. verb. primi. Bartol. Cumani, & Roman. qui existimarunt ex traditione clauium horreorum non aliter transferri in emptorem mercium possessionem, quàm si emptor sciuerit quà in parte horreorum sint merces: quæ quidem interpretatio meritò refellitur: cùm & falsa sit, nec iurisconsulto conueniat. Quo fit, confusam fuisse à Tiraquello Doctorũ allegationem. Ex quibus tandè deducitur, tũc esse necessariam clauium traditionem in conspectu rei, cùm agitur de adquirenda possessione rerum, quæ intra rem illam clauibus clausam continentur: non autem ad adquirendam ipsius rei, quæ in conspectu est, possessionem: nempe domus, alteriusve fundi. nam & possessio tunc adquiritur per traditionem verbalem illius, qui eam possidebat, in conspectu ipsius rei factam. l. prima. §. si iusserim. & l. quod meo. §. si venditorem.

Qua ratione, dum nostrates scribunt, per inuestituram factam à prælato in conspectu beneficij possessionem adquiri: eorum opinio ita accipienda est vt possessio adquiratur, siue fiat inuestitura dato, traditoque anulo, aut pileo, aliove signo corporali: siue fiat possessionis verbalis traditio absque actu corporis: quod est omninò semper hac in quæstione obseruandum.

Id verò, quod Tiraquellus adduxit ad. l. primam. C. de donationib. mihi profectò placet: ita
12 que opinor in † specie illius constitutionis non fore necessarium conspectum ipsius rei, quod & Accursius ibi in secunda parte. gloss. tenuit. tametsi contrarium dixerit in principio: idque Bald. ibi, & Andre. Isernia in capitul. primo. in princip. quid sit inuestitura, probauerint. priorem etiam interpretationem Cini, & aliorum sequitur in ead. l. prima. Alberic. sentiens eam communem esse, quam & Azo probat in rubrica. C. de donatio. columna vltima. & est ratio: quia tradens instrumẽtum in quo continetur ius ei competens ad rem donatam, vel venditam, illud ius tradere videtur, & ex eo possessionem illius rei. quod etiam tractarunt Docto. post gloss. in capitul. sanè. de renuntiat. maximè Cardin. Anton. & Baldus, idem Anto. in capitul. veniens. columna secunda. eod. titul. Anto. Abb. & Imol. in capitul. ecclesia. in. 2. vt lite pendent. Alexand. Iacob. & Iason in. l. secunda. ff. de pactis. sic & in regia constitutione. 17. Tauri. expressum est, meliorationem à patre filio factam irreuocabilem effici, si coram notario instrumẽtum seu scripturam meliorationis pater filio tradiderit: etenim is effectus obtinebit etiam si traditio fiat extra conspectum rerum, quæ sub melioratione fuerint comprehensæ. Ex ea verò lege quibusdam videtur, & ex. l. octaua. titulo trigesimo. part. 3. quæ similis est dictæ. l. primæ. C. de donationib. eam possessionis adquisitionem donatario fieri non tantùm si tradatur à donatore instrumentum continens iura, & titulum rei donatæ: sed etiam si ei traditum fuerit ipsius donationis instrumẽtum quod est contra Guilielm. de Cuneo in. l. licet. C. de adquirenda possessio. Imolam, & Alexand. in. l. tertia. in princip. numero vndecimo. ff. eodem titul. Baldin. l. ab emptione. columna tertia. ff. de pact. quorum opinio communis est, & dicta. l. prima. intelligit in traditione instrumenti, quod ius tradentis & titulum rei donatæ continet: expressim aliud esse significans in traditione instrumenti ipsius donationis, vel venditionis: quod iure Cæsareo apertissimi iuris esse censeo. at iure Regio hoc falsum apparet propter Regias constitutiones, quibus, vt quidam existimant, statutum est, possessionem rei donatæ adquiri omninò donatario per traditionem instrumenti donationis. Et tamen si hæc sententia admittenda est, oportet eam in praxi recipere eo casu, quo traditio instrumenti facta fuerit donatario, præsente tabellione: quemadmodum Taurina constitutio dicta: id verò nec iure communi, nec Partitarum lege necessarium vnquàm fuit. ipse profectò maximè dubius sum de hac opinione: quippe qui videam ex dicta. l. prima. C. de donatio. manifestè deduci, eam constitutionem non in instrumento donationis: sed in instrumento, quod titulum, & ius ipsius rei competens donatori continet, esse prorsus intelligendam. Regia verò constitutio, quæ Taurina est, tantum probat meliorationem filio à patre factam, reuocari non posse, si eiusdem donationis instrumentum coram notario ab ipso patre meliorante filio meliorato traditũ fuerit. Ex quo minimè consequitur eadem lege necessariò probari, per eã traditionem possessionem rerum, quæ in meliorationem veniũt, filio adquisitam fuisse: cùm & absque traditione possessionis per eam legem ex alijs causis donatio meliorationis irreuocabilis censeatur: & ipsa traditio instrumenti, vt causa distincta à traditione, & adquisitione possessionis proponatur: dein de Partitarum lex ita poterit accipi, & intelligi, vt ex ea deducamus, donatario adquiri rei donatæ possessionem per traditionem à donatore factam instrumenti, ex quo donator ipse illius rei ius habuit, vel si id confectum non fuerit, aut amissum, perditum ve sit, vel ipse donator illud velit retinere, aliud denuò fiat eiusdem iuris, quo contineatur donatoris titulus, & id per donatorem donatario tradatur. Sic sanè præmissa lex eã interpretationem habebit, quæ minùs ius vetus, cõmunesve assertiones lædat. Non hæc scripsi, vt statim id omnibus persuadere velim, nec contumaci disputatione tutari: liberè enim in contrariam iuerim sententiam, vbi maturiùs cogitanti aliud verius appareat.

Adquiritur item possessio beneficij per traditionẽ factam extra eius conspectum, quoties propter

Universidad de Deusto
Biblioteca

pter pestem, aliam ve iustam causam non est tutus accessus ad beneficium ipsum, nec ad ecclesiam, nec ad eius aspectum, secundum Alberic. in l. prima. §. si iusserim. ff. de adquirenda possessio. Abbas, & Felinus in capit. cùm aliquibus. de re iudicat. Ripam, qui hanc asseuerat communem esse in tractat. de peste. 2. parte. priuilegio. 19. contract. optimus text. in. l. si finita. §. illud. ff. de damno infecto. l. cùm vnus. §. vltimo. &. l. quanuis. ff. de bonis autò. iudic. possid. capitul. contingit. de dolo, & contu. quibus probatur, exequutorem iudicis iubentis aliquem mitti in possessionem alicuius rei, posse eandem possessionem tradere, vel in conspectu rei, vel extra ipsum conspectũ, si non est tutus ad ipsam rem accessus ob potentiam, occupationem, & vires alterius: modò aduersus illum lata fuerit sententia iuris ordine seruato: cum alioqui possessione, quam habet, priuari non possit: sicuti explicant præter alios Abb. & Felin. in dicto capitul. cùm aliquibus. Rota in Antiquis. 717. Ripa in dict. priuilegio. 19. sensit Bartol. in. l. prima. ff. de adquirenda possessio. columna penultima. numero. 23. versicu. quæro quid si exequutor.

Verùm, illud est hac in controuersia adnotandum, capta possessione corporali beneficij, aut
3 dignitatis in ipsa ecclesia, cuius titulum & nomẽ dignitas habet, censeri apprehensam, & captam possessionem omnium rerum ad beneficium vel dignitatem pertinentium, secundum Bar. & Aretin. in. l. cùm hæredes. ff. de adquiren. possessio. in princip. Ancharra. in regul. sine possessione. columna decimaoctaua. de regul. iur. Abb. in capit. cum super. columna quarta. de caus. poss. & propriet. Bertachi. de episcopo. 3. libro. 1. part. quæstione quinquagesimasexta. & Lambert. de iure patrona. secundo libro. 3. part. quæstione. 11. arti. 9. nam ecclesia licèt pastore vacet, possidet tamẽ omnia bona ad dignitatem pertinentia, authore Innocen. in cap. ex parte. de arbit. & in dict. capit. cùm super. idem in ca. cum in officijs. de testam. Barto. & alij in. l. prima. §. vlti. ff. de adquiren. possess. optimus text. in. l. iubemus. in fine. C. de sacros. eccles. & in. l. raptores. C. de episco. & cleric. Non tamen sufficit accipere, nec apprehendere possessionem corporalem vnius rei ex pluribus quæ ipsius beneficij, vel dignitatis sunt, etiam si nomine aliarum rerum apprehendatur possessio, vt & reliquarum possessio adquisita censeatur. quod colligitur ex dicta. l. cùm hæredes. & his, quæ inibi traduntur: & in specie tenent Dinus in reg. prima. de reg. iur. quæstio. 4. Ancharra. in dict. reg. sine possessione. colum. 19. Abb. in dicto cap. cùm aliquibus. de re iud. 2. col. Ioan. Andre. & Frãc. in dict. reg. 1. licèt contrarium tenuerint Innoc. in cap. in literis. de rest. spoliat. & Rota noua. 277. in quo cauendum est à Nicolao Boerio, qui in additionibus ad Dinum, dict. quæstione quarta. falsò plures authores retulit ad huius opinionis examen.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Emptor rei alienæ scienter, quamque scit venditoris non esse, ea euicta poterit ad pretium agere.*
2 *Intell. ad tex. in. l. emptorem. §. vlt. ff. de euictio. empt. in. l. qui libertatis. ff. de euictio.*
3 *Venditori, etiam scienti denuntianda est litis quæstio: & quidem solenniter.*
4 *Ecclesia an constituat debitorem in mora, sine interpellatione? & inibi intell. cap. potuit. de locato.*
5 *Iuramentum appositum venditioni efficit, vt venditori scienti non sit necessario denuntianda litis quæstio.*
6 *Venditor tenebitur de euictione, etiam non denuntiata lite, modò emptor probet iustitiam euincentis.*
7 *Venditor promittens euictionem quocunque casu, & modo fuerit res euicta, tenebitur de euictione etiam in casibus quibus alioqui non teneretur.*
8 *Quo tempore fieri debeat denuntiatio litis motæ.*
9 *Emptoris contumacia quando priuet eum iure & actione euictionis.*
10 *Sententia contra emptorem lata per imprudentiam iudicis: non nocet venditori.*

Euictionis materia ad Gregorianæ constitutionis interpretationem expenditur.

CAPVT. XVII.

SI VENDITA, RES legitimè fuerit euicta, regulariter aduersus venditorẽ de euictione datur emptori actio, vt pretium restituatur cum omnibus damnis: cumque omni eo quod emptoris interfit, rem venditam euictam non fuisse. l. non dubitatur. l. si cùm quæstio.

quæstio. C. de euictio. l. tenetur. §. si tibi iter. &. §. vltimo. ff. de actio. empt. l. venditor. &. l. euicta re. ff. de euictionib. Frequentissimè tamen hæc regula fallit: nam quadraginta casus, in quibus emptor non potest agere de euictione commemorat Matthæ. Afflict. in rubric. quibus mod. feud. amitt. §. rursus, si fideles. numero decimosexto. quorum præcipuos compendio quodam eleganti explicat Gregorius Nonus capitul. vltimo. de emptio. Si venditori, inquit post institutum contra se iudicium quis omiserit, vt rem venditam sibi defenderet, nuntiare: vel contumaciter abfuit tempore sententiæ promulgatæ, seu per iuriam sententia lata fuit, de euictione iusta legitimas sanctiones agere non valebit. cui cõstitutioni conuenit Regia. l. trigesimasexta. titulo quinto. part. 5. eius autem examini libenter præmittam, emptorem rei alienæ, quam tempore contractus scit alienam esse, non ipsius venditoris, nec ab eo vendi posse, habere nihilominus, si
1 euictio sequuta fuerit, aduersus vẽditorem actionem ad repetendum† pretium, quod dederit: licèt non habeat ordinariam de euictione actionem ad damna, ad rei euictæ æstimationem, nec in id, quod eius interest, propter malam fidem, & scientiam rei alienæ. qnod Aretin. adnotauit, asserans communi omnium iudicio receptum esse in. l. si aliquam rem. ff. de adquirenda posse. numero quinto. cui adstipulatur primò tex. in. l. vltima. §. vltim. C. commu. de legat. qui secundum receptam interpretationem probat, emptorem, qui fundum subiectum restitutioni vel fideicommisso scienter emerit & meliorauerit, illo euicto habere actionem tantummodo ad pretium: non ad meliorationes: nec ad duplam, etiam si eius præcesserit stipulatio. Ea verò constitutio, vt & hoc obiter admoneam, procedit, & obtinet inter emptorem, & venditorem: non autem loquitur inter emptorem, & euincentem. non enim excludit emptorem à consequutione, & recuperatione meliorationum respectu euincentis, ad quem meliorationes perueniunt sine causa: imò poterit emptor eas meliorationes retinere, aut deducere, vel repetere secundum distinctionem quæ in impensis factis à malæ fidei possessore, vel in re subiecta restitutioni, traditur in. l. domos ff. de leg. 1. l. in fundo. ff. de rei vend. l. domum. C. eo. ti. l. si in area. ff. de condict. ind. atque ita in specie notat Carol. Moli. in consuetud. Parisi. titu. 1. §. 1. gloss. 5. numer. 76. constat igitur, non impedire malam fidem emptoris, quin pretium datũ vẽditori repeti possit, si res fuerit euicta. ad idem
2 secundò facit text. insignis in. l. emptorem. §. vlti. versi. ibidem ait. ff. de actionibus empt. Ex quo passim deducitur, etiam in contractu venditionis ea lege dicta, quòd† venditor quocunque casu nihil euictionis nomine præstare teneatur: posse adhuc emptorem re euicta ad pretiũ agere. quod gloss. verb. conuentionibus. Paul. de Castro, & Docto. ibi tenuerunt. & Bald. in. l. 1. columna vltima. C. de peri. & commo. rei vendit. quod sanè verum est, vbi in genere euictio excipitur: at si ita conuentum sit, vt venditor non teneatur de euictione, si res empta euicta fuerit à Titio, vel ex causa libertatis, secùs erit: quia nec ad pretium agere poterit emptor: quemadmodum voluerunt gloss. Fulgosi. Angelus, Salycet. & Balb. in. l. qui libertatis. ff. de euictionib. Ludouic. Romanus in singul. 382. Paul. Castrensis in dict. l. emptorem. §. vltimo. Bald. & Salycet. in. l. prima. C. de peri. & comm. rei vend. columna vltima. Hippoly. in singul. 656. Antoni. Burg. in capitulo vltimo. numero decimoquinto. de emptio. & vend. Matth. Afflict. in dicto. §. rursus. numero. 32. & Angel. Aretin. in. §. actionum. numero vigesimosecundo. Institu. de actioni. ea ratione, quòd vbi in genere venditor exceperit, se nolle obligari, nec teneri de euictione: non potuerit emptor certus esse de causa euictionis, nec de iure, quod alteri ad rem venditam competere poterat: vnde æquum non est nec iure consonum, quòd tũc pretium amittat. Quòd si in specie certæ euictionis causa excipiatur: tunc culpæ emptoris tribuendum est si priùs quàm emit non adhibuit diligentiam quæ necessaria erat ad inquirendam & inuestigandam euictionis certitudinem: & ea ratione nec pretium petere poterit re euicta: sicuti Bald. scribit in dicta. l. qui libertatis. quo in loco Odofredus hanc sententiam probat, quoties in specie titulum, & causam euictionis venditor exceperit, ita quidem vt non sufficiat ad pretium amittendum exceptio causæ alicuius generaliter expressa nempè libertatis: nisi & in specie excipiatur causæ & tituli nomen: scilicet libertatis ex titulo testamenti Sempronij. Ego non diffiteor hanc opinionem Accursij communem esse eam tamen censeo satis dubiam, & omninò, vt liberè loquar, falsam esse. Primùm etenim ea sententia non probatur in dict. l. qui libertatis. quod apertissimè constat. Deinde iniquum est, quòd apud venditorem maneat pretium rei venditæ, cuius ipse nec dominium, nec vllum ius habuit, nec ratione commutationis in emptorem transtulit, idque, iustitiæ commutatiuæ refragatur:

nec

Universidad de Deusto
Biblioteca

nec licet venditorem locupletari cum emptoris iactura. Præterea, quòd venditor teneatur, & cogendus sit pretium restituere præter illius æquitatis rationem, cuius meminit iurisconsultus in.l.si me & Titium.ff.si certum peta.l. nam hoc natura.ff.de conditio.indeb.l.planè.§.sed benignius.ff.de petit.hæred.probatur, quia vel pretium istud pertinet ad venditorem, potestque ab eo retineri iure venditionis, & contractus commutationis rei & pretij: vel causa donationis saltem præsumptè: aut in pœnam emptoris rem alienam scienter & mala fide ementis, nulla harum causarum in hac specie sufficiens est, igitur pretium iniquè à venditore retinetur: & iustissimè est emptori reddendum. Prima quidem causa manifesta deficit eo, quòd cùm res vendita fuerit aliena & ab emptore euicta, nec transierit in eius dominium iure commutationis: venditor eo titulo pretium habere nequit. Secunda causa satis debilis est: cùm donatio minimè sit præsumenda: vbi alia tractatur causa: scilicet commutatio rei, & pretij. Tertia item non probatur iure: nec enim sequitur: consensu emptoris fuit excepta specialis euictionis causa: ergo emptor sciuit rem alienam esse, & habuit malam fidem. potuit sanè cogitasse & existimasse nihil periculi sibi ex euictionis causa, quæ excepta fuit, imminere: & idem consensit exceptioni minimè ex alijs causis venditorem liberans ab euictionis obligatione. Erit tandem satis, venditorem ratione illius causæ exceptæ immunem fore ab actione euictionis, quo ad damna, rei æstimationem, & eius quod intererit emptotis, absque eo, quod etiam libertis sit à redditione pretij: cùm id nulla ex causa apud se retineat. & tamen tenebitur euictionis actione omninò in id, quod interest rem euictam non fuisse, si ex alia causa fuerit ab emptore iustè ablata, & euicta. huius sententiæ aduersus communem, authorem adduco. Alberic. qui vnico verbo in dict.l.qui libertas. eam tribuit glos.ibidem. Forsan equidem aliquot Codicibus ita fuit scripta Accursij interpretatio, vt hanc potiùs quàm priorem opinionem probaret. Nam & Fulgosi.in eadem.l.qui libertatis. ægrè tulit & quibusdam visum fuerit, Accursium posteriorē sententiam tenuisse: sic & Odofredus primam opinionem Ioanni, non Accursio adscribit.

Ad eam quæstionem, à qua digressus sum, rediens, etiam existimo Aretinum errasse: cùm & eius opinio, nec communis sit, nec vera. Constat nanq; emptorem rei alienę cum mala fide; & certa rei alienæ scientia non posse de euictione etiã ad pretium agere. id probat tex. expressus in.l. si fundum. C. de euictioni. notant Iason & alij in.l. vltima. §. vltimo. C. commun. de legat. Ioan. Lupi in rubri. de donatio. §. sexagesimoquinto. numero quinquagesimotertio. optimus tex. in.l.21 titulo octauo. part. 5. facit text. in.l. si fratres. C. com. vtri. iudic. de eius tamen intellectu omninò legendi sunt Bartol. Bald. & Doctor. ibidem. non obstat text. in dicta.l. vltim. §. vltim. C. com. de legat. quia in ea constitutione non fuit empta res aliena simpliciter: sed res venditoris, subiecta tamen restitutioni, & fideicommisso: & nihilominus duo inibi statuuntur specialia. Primum quòd emens eam rem scienter, agere possit ad pretiũ, etiam nulla apposita stipulatione. Secundũ quòd etiam si apponatur promissio, & stipulatio euictionis non possit emptor re euicta agere de euictione: nisi ad pretium tantùm: quemadmodum Doctor. in eo. §. vltim. tradiderunt. Item non obest text. in dicta.l. emptorem. §. vltim. nam ibi emptor non habuit malam fidem, nec scientiam rei alienæ, etiam si consenserit legi dictæ à venditore, qui ita conuentionem inierit, vt de euictione minimè teneretur. atque ita hanc quæstionem definiunt Doct. ibi Bald. & alij in.l. si familiæ. col. 2. C. famil. herciſc.

Deducitur tandem ex Gregoriana constitutione primus casus quo non tenetur venditor de euictione: scilicet cum emptor litem sibi motam eidem venditori, vt eum defenderet, minimè denuntiauerit. idem probatur in.l. prima. C. de peri. & com. rei vend. l. emptor. C. de euictio. Reg. l. 36. titulo. 5. part. 5. quæ quidem conclusio aliquot habet interpretationes, quarum præcipuas breuiter attingam.

Primò sanè hoc procedit, & obtinet, etiam si venditor sciuerit, litem fuisse motam emptori super re vendita: nam adhuc, vt ipse teneatur de euictione, erit necessaria denuntiatio. Etenim cũ
3 denuntiatio exigitur† solùm ad scientiam simplicem: non est ea necessaria, nec oportet vt scienti fiat. regu. eum qui certus. de reg. iur. at vbi denuntiatio requiritur: non ad simplicem scientiam, sed vt sciens aliquid faciat, tunc semper necessarium est, quòd etiam scienti denuntiatio fiat. l. denuntiasse. §. quid ergo. ff. de adulte. qua ratione Bartol. ibi in specie euictionis hanc opinionem tenet. idem Bartol. in.l. non solùm. §. morte. numero quinquagesimosecundo. ff. de noui oper. nunti. Abb. & alij in dicto cap. vlti. quorum sententiã sequuntur dicentes eam esse communem Fel. in cap. cùm. M. num. 65. Ripa. num. 166. de constit.

Deci.

Deci. cons. 74. col. 2. Anto. Burgens. in. d. c. vlt. col. 3. & nouiores in. d. §. morte.

Secundò non sufficit denũtiatio simplex: imò & ea fieri debet cum protestatione, & requisitione venditori præmissa: vt liti motæ adsistat, causamque defendat. text. optimus in dicto capitul. vltim. & in dict.l.1. C. de peri. & commo. rei vendi. gloss. vlti. in cle. causam. de electio. & ibi Abb. Bartol. in dicto. §. morte. num. 51. & ibi Roman. num. 11. idem Bart. in dict.l. denunciasse. §. 1. notat Alciat. in.l. detestatio. colum. 13. ff. de verborum signific. & est communis opinio secundum Felin. in dict. ca. cùm. M. num. 64. & ibi Ripam nume. 165. Anto. Rube. in dict. §. morte. nume. 677. & Burgens. in dict. cap. vltimo. colum. 3. quæ probatur expressim alia & sequenti huius quęstionis interpretatione.

Tertiò adhuc non sufficit scientia venditoris: imò nec denuntiatio simplex nec solennis cum requisitione: sed requiritur quòd ea denuntiatio fiat venditori cum ipsius libelli, & citationis testimonio, vt ipse venditor ex publica fide instruatur ad eius defensionem. hoc deducitur à gloss. in dict. clem. causam. de elect. quam sequuntur inibi Cardin. & Doctor. Feli. in cap. cùm contingat. de rescrip. conclusione. 6. Bar. in dict. §. morte. num. 48. & ibi Alexan. num. 42. & Iason nume. 38. post Roman. num. 12. Feli. in dict. cap. cùm. M. nu. 63. & Ripa numero. 163. ex quibus, & his, qui ab eis citantur apparet, hanc opinionem magis communem esse: & ideò seruandam fore in praxi: tametsi Imola in dict. capit. vlti. & ibi Barbat. quos quidam alij sequuntur, contẽderint, non esse præcisè necessariam etiam simplicem denuntiationem quoties ipse venditor sciuerit litem motam fuisse emptori. quod sensit Accursius in dict.l. emptor. C. de euictioni. quo in loco Docto. priorem sententiam sequuntur. Ego verò etiam si tertiam hanc conclusionem veram esse contendam: non tamen omninò admitto secundam interpretationem: imò censeo sufficere solennem denũtiationem ab emptore cum publico propositæ actionis testimonio factam venditori, etiam si expressim is requisitus non fuerit, vt emptorem defendat. quod tenent Bald. & Salyc. in.l. prima. C. de peri. & com. rei vend. Iason in dicto. §. morte. numero. 39. & ibi Alexan. nu. 45. Anto. Burg. in dicca. vlt. numer. 4.

Quartò illud maximè controuersum est, an predicta denuntiatio sit necessaria cum emptor aut minor est, aut ecclesia. Nam in minore constat, eam necessariam non esse: imò satis esse, vt
4 venditor teneatur de† euictione, quòd ipse venditor sciat litem minori motam fuisse: cùm minor absque interpellatione constituat debitorem in mora. text. in.l. in minorum. C. in quib. caſi. integr. non est rest. necess. idem in Ecclesia dicendum esse quibusdam placuit ex eo, quòd minor, & ecclesia æquiparentur à iure. capitulo primo. capitulo. auditis. & ibi gloss. verb. minoris. de in integ. rest. gloss. in.l. respublica. verb. solet. & ibi Barto. C. ex qui. caus. maior. idem constat authoritate gloss. in. §. ex maleficijs. verb. in iudicium. de actioni. quam sequuntur ibi Iason numero trigesimoprimo. & Gometi. numero quadragesimonono. post Nicola. Neapolita. quæstione decimaseptima. Ioan. Fabrum, & Angel. Areti. ibi. & Roma. singula. 116. ex ea adnotantes, fauore ecclesiæ, sicut & minorum constitui debitorem in mora absque interpellatione. idem tenẽt Imola. in capitulo. breui. de iureiur. Alexa. in.l. quod te mihi. colum. 3. ff. si cert. pet. num. 8. Mathesila. nota. tab. 44. Bald. in.l. 1. C. de peric. & commo. rei vend. Purpurat. in dicta.l. quod te mihi. nume. 95. Roma. in dicto. §. morte. nume. 10. & ibi Rubeus numer. 711. Roma. in.l. si ex legati causa. num. 9. ff. de verbo. obli. & ibi Areti. numer. 6. Didacus à Segura numer. 189. Bald. in auth. hoc amplius. 3. colum. C. de fideicom. nume. 16. & ibi Iason col. 3. atque ita in hac specie de euictione tenent, ecclesiam posse agere aduersus venditorem, qui sciuit litem motam fuisse, si res euicta fuerit, etiam absque vllà denũtiatione. Bald. in dicta.l. 1. C. de peri. & cõmo. rei vendi. Roma. nu. 10. & Rubeus num. 711. in dict. §. morte. quorum opinio palàm probatur ex dict. glo. in. §. ex maleficijs. quæ communi omnium consensu receptà videtur. Sed contrariam sententiam in hac proposita quæstione probarunt Barb. & Anto. Burg. in dicto capi. vlti. de emptio. num. 9. qui præsertim conantur euertere conclusionem, quam deduximus à gloss. in dict. §. ex maleficijs. Primò per text. in cap. breui. de iureiur. qui insinuat, necessariam fore interpellationem, vt ecclesiæ debitor constituatur in mora. Secundò adducitur text. in cap. potuit. de locat. vbi præmittitur, non potuisse constitui in mora ecclesiæ emphyteutam sine interpellatione, ni si contractus, & pensionis solutio diem certum constitutum haberet. Deinde & tertiò Antoni. Burgensis censet glo. in. d. §. ex maleficijs. veram esse quo ad ea quæ in testamentis ecclesiæ relinquuntur: hocque probat authoritate Bald. in.l. 1. C. de sacrosanct. eccles. in repe. nu. 47. & Feli. in capit. licèt Hely. de Simo. nume. 4. Quæ quidem minimè

Universidad de Deusto
Biblioteca

mè obstant communi omnium sententiæ. Nam licèt Romanus Pontifex in dict. capitul. breui. ex facto, quod ita contigit, meminerit interpellationis: non ex hoc censet, eam fuisse necessariam: imò etiam absque interpellatione saltem ratione iuramenti, foret debitor in specie illius tex. constitutus in mora, secundum Ioan. Andre. Abb. Imo. & alios ibi: quoties ex tacita lege conuentionis, & eius natura compertum esset debitori, ecclesiam eius auxilio, quod is præstare promiserat, indigere. quem intellectũ ad illum text. etiam probauerunt Iason. l. quod te mihi. numero vigesimosecundo. & ibi Purpu. numero nonagesimoseptimo. ff. si certum petatur. Aretin. in dicta. l. si ex legati causa. numero sexto. idem consili. 150. columna quarta. & in. l. ita stipulatus. columna octaua. ff. de verborum obligatio. & est communis opinio secundum Deci. in dicta. l. quod te. numero vndecimo. atque ita iuxta præmissam interpretationem illa decisio non oberit priori sententiæ.

Multò minùs præiudicat text. in dicto capitu. potuit. ex quo solùm colligitur, emphyteutam ecclesiæ non aliter in mora constitui, quàm si per biennium cessauerit à solutione pensionis. Nec tamen ex hoc necessariò infertur: nunquam ecclesiæ debitores in mora constitui nisi per interpellationem, aut per lapsum diei: hoc etenim nõ sequitur ex primo. Nam requiritur biennij transcursus: quia is dies ad pœnam commissi, quæ legalis est, à lege fuit constitutus. Vnde liberum erit non obstante ea decisione, tractare, an non apposito die, committatur mora irregularis absque interpellatione in ecclesiæ fauorem: sicut item committitur in fauorem minorum. Item alia ratione non oberit text. in dicto capitu. potuit. quia in eo agitur de committenda pœna in ecclesiæ commodum, non de committenda mora quo ad soluendum Ecclesiæ interesse. Siquidem Ecclesiæ benignitate quadam satis est, quòd exigat id, cuius interest: pœnam autem non ita faciliter debet obtinere, nec petere. capitul. suam. de pœnis. tradidi ipse libro secundo harum resolutionum capitulo septimo. numero primo. Et probatur in eodem capitul. potuit. vbi datur locus purgationi moræ, etiam si dies, & pœna apposita fuerint contractui: idque obtinet ea ratione quòd tractetur de pœna in fauorem Ecclesiæ à priuatis exigenda: cùm Ecclesia benignitate vti debeat: itaque asserunt eum text. intelligendum esse, vt in Ecclesiastica emphyteusi sit speciale. Iason in. l. secunda. C. de iure emphyteu. quæstione vigesimanona. numero. 80. Angel. & Imola. in. l. si insulam. ff. de verborum obligatio. vbi Ripa numero 37. & 51. inquit, hanc opinionem communem esse. idem notat Imola in dicto capitulo potuit. Hostiens. in titul. de arbitris. §. qualiter constituatur. versicul. sed nunquid. Cùm alioqui vbicunque est dies & pœna, etiam à lege imposita, locus non sit purgationi moræ: quemadmodum tenent Angelus, Imol. Alexand. & Claud. numero vigesimotertio. in dict. l. si insulam. sensit Bartol. ibidem. 4. oppo. primæ partis. vbi scribit ex. l. secũda. C. de iure emphy. non esse locum purgationi moræ, & tamen inibi adest contractui pœna legalis cum die itidem dato à lege. & quanuis Bal. in l. cùm allegas. 6. oppo. C. de vsur. quem defendit Gometius in. §. actionum. de actio. columna secunda, velit, esse admittendam purgationem moræ, vbi adsit dies & pœna in contractibus bonæ fidei: censeatque idem Bald. alibi omnes contractus iure Pontificio esse bonæ fidei: hocque nomine censendos fore: quia tamen apud me vtrũque maximam dubitationem habet: ac planè falsum sit: quod hoc in loco examinare non vacat: tradunt latè Iason in. l. & si post tres. columna vltima. ff. si quis caut. idem Iason & Ripa. numero quadragesimotertio. in dicta. l. si insulam. post Imol. & Alexand. ibidem: mihi verior ratio decidendi ad capit. potuit. apparet ea, quam communi sententia probatam esse diximus. Regia verò l. vigesimaoctaua. titulo octauo. part. quinta. etiã in emphyteusi priuata, & in foro seculari admisit, ac recepit iuris Pontificij constitutionem. addit tamê moram purgari posse intra decem dies à lapsu biennij, aut triennij: quod tempus iure communi arbitrio iudicis definiendum erat: ex gloss. in dicto capitul. potuit. quam sequuntur ibi Abbas & alij: ac Iason in dicta. l. secunda. quæstione trigesima. Ex quibus falsum videtur quod responderunt Bartholomæus Cæpola cautel. 208. Decius consilio. 140. columna tertia. idem consilio centesimotrigesimooctauo. columna secunda. & Catellia. Cotta dictione, Emphyteuta non soluendo. existimantes, moram ab emphyteuta etiam sceleri satisfactione purgari non posse, vbi dominus statim ante purgationem moræ protestetur adhuc absente emphyteuta, quòd nõ vult, eum amplius habere emphyteusim illam: imò seipsum omninò rem iure commisi aduocare. Est etenim dura nimis hæc sententia, nec conueniens æquitati, qua hac in re iura ipsa vtũtur. Quoties autem dixi, non esse locum purgationi moræ vbi adest dies, & pœna legalis: intelligo legalem pœnam, non interesse: nam id vera pœna non est, sed propriam pœnam, quæ non sit contrahentium interesse. Fit igitur ex his, minimè suffragari Barb. nec Antonio Burgensi text. in dicto capitu. potuit.

Vltimò parum vrget interpretatio Burgensis ad gloss. in dicto. §. ex maleficijs. quia ea falsa est. Nam hac in re vltimæ voluntates, & testamenta paria sunt contractibus bonæ fidei. text. est in dicta. l. in minorum. cuius præter Docto. ibi memini nere Bartol. in. l. si cùm te. ff. de pact. columna. 1. & Iason in dicto. §. actionum. numero. 5. Vnde constat opinionem Bal. in dict. l. prima. C. de peri. & com. rei vendit. in fauorem Ecclesiæ admittendam esse: præsertim quòd vbi venditor sciuerit litem motam fuisse Ecclesiæ, eo ipso intelligit, Ecclesiam indigere eius auxilio ad defensionem litis: & ideo ex hoc venditor quodam iure specialiter requisitus censetur, & vt liti adsistat tacitè interpellatus.

Quintò sufficiens est simplex scientia venditoris, vt is conueniri possit euictionis actione: si ipse venditor iuramento præstito contractum venditionis ingerit, hoc etenim ratione, & vi iuramenti effectum est: quod non sit necessaria
5 denuntiatio: nec requiratur † interpellatio ad constituendum debitorem in mora: quod in genere tenent Ioan. Andre. & Abb. in dict. capitul. breui. Imol. ibidem & alij, quos citaui paulò antè in responsione ad text. in dicto capit. breui. dum tenui, etiam absque interpellatione, illius Capitis responsionem obtinere. Et in hac specie, & materia euictionis hanc opinionem probant ex dicta ratione Alexand. in. l. secunda. §. voluntatem. column. penultim. ff. solut. matrim. numero decimosexto. Barb. in capitul. vltim. de emptio. & vendi. versi. Quintò. & ibi Anton. Burgensis numero vndecimo. Claudius in dict. §. morte. numero. 202. & ibi Antonius Rubeus numer. 687. Ioan. Lupi in capitul. per vestras. de donatio. inter vir. & vxor. §. vltimo. numero trigesimoprimo. Purpura. in dict. l. quod te mihi. numero nonagesimosecundo. & quanuis Alexad. in dict. l. quod te. numero octauo. reprobet sententiam 6
Ioan. Andre. & aliorum in dicto capit. breui. ea tamen frequentiori omnium consensu recepta maximam præbet huic opinioni authoritatem, vt idem Alex. fatetur in dict. §. voluntatem. Nec quidquam oberit, quòd iuramentum contractui appositum ipsius contractus naturam, & legem sortitur, & obtinet. l. vltim. C. de non num. pecu. l. vltim. ff. de libera. caus. capit. quemadmodum. de iureiu. & de natura huius contractus est, quòd venditori sit denuntiandum litem motam fuisse emptori, vt is teneatur de euictione, sicuti probatum est. Nã & si sciam naturale esse huic contractui, quòd venditor teneatur de euictione: q tamen denũtianda sit ei scienti litis quæstio, hoc non existimo esse naturale, nec proprium huius contractus: sed generale, & omnibus alijs conueniens ad moræ constitutionem, atque item accidentale: nempè vt hoc requiratur regulariter attento rei statu, & eius qualitatibus. Etenim non opinor hanc denuntiationem, quæ scienti fieri debet, esse naturalem. quod colligo ex notatis per Bald. in. l. prima. columna prima. C. commodat. licèt interpellatio de natura cuiusque contractus sit ad constituendum in mora debitorem, quoties ipse debitor insçius est, atque ignorat creditoris necessitatem. At iuramentum sortitur naturam contractus, cui accedit, primordialem quidem non accidentalem, sicuti communiter receptum est ex gloss. in. l. certi condictio. in prin. ff. si cert. peta. arg. l. item veniunt. §. cum præximus. ff. de petit. hæret. Bald. in capitul. vltim. columna tertia. de iureiur. idem Bal. in. l. vna. §. Sed si non. C. de rei vxo. actio. ex quibus mihi placet, denuntiationem non esse necessariam, quoties venditor sciuerit, litem motam fuisse emptori, & ipse venditor iuramento præstito: in contractu venditionis promiserit in specie se defensurum emptorem, si quæstio mota super re empta fuerit: sicuti præmittunt omnes, quibus hæc sententia placuit. Alioqui si venditor simpliciter iuramentum præstiterit, iurauerit q̃que in genere contractum ipsum venditionis: forsan erit necessaria denuntiatio: ac tunc iuramentum hoc generale, contractus ipsius leges, & conditiones habebit, quod est maturius considerandum: siquidem Alexan. in dict. l. quod te. numero. 8. omnino reprobat eam opinionem, qua assertum est ratione iuramenti moram contrahi & committi absque interpellatione.

Sextò: quanuis aliàs emptor iure ordinario agere non possit de euictione aduersus verditorem, cui non denuntiauerit litis † quæstionem: nihilominus eadem euictionis actio obtinebit, & poterit contra venditorem proponi, etiam non facta denuntiatione, alijsque omissis solennitatibus: modò emptor ipse probet iure ab eo rem euictam fuisse: onusque suscipiat probandi iustitiam euincentis, nullumque ius habuisse venditorem, quo posset rem illam vendere. hoc probatur in. l. emptorem. in princip. ff. de actio. empti.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vbi hanc sententiam tenent Fulgosi. & Alberic. Bald. & Angel. in l. si cùm quæstio. C. de euictio. Bar. Angel. & Paul. Castrensi. in l. atqui natura. §. cùm me absente. ff. de negot. gest. Roma. & Alexan. numero quadragesimosexto. in dict. §. morte. Alexand. consilio sexagesimotertio. numero duodecimo. libr. sexto. Claudi. in dict. §. morte. numero. 101. & ibi Rubeus numero. 735. Imol. numero vigesimoseptimo. Barb. columna quarta. Antoni. Burgensi. numero septimo. in dict. capitul. vltimo. de emptione. Iason in. l. si domus. §. de euictione. ff. de leg. 1. columna secunda. Feli. in capit. cùm olim. numero vndecimo. & in capitul. cùm Bertholdus. numero vigesimoquarto. de re iudic. Matthæ. Afflict. decisi. 49. Carol. Molinæ. in consue. Parisi. titulo primo. §. quadragesimoquarto. colum. penultim. est communis opinio, sicuti apparet ex his, quos modo citaui: quibus adstipulatur glos. in l. secunda. verbo. absens. C. de contra. iud. tut. & quanuis glos. in dict. l. emptorem. in princip. requirat denuntiationem litis motæ, vt venditor teneatur de euictione, etiã si emptor agnouerit bonam fidem: nec vllum ius in re vendita competierit venditori. quam quidem glos. sequuntur Bart. ibi, Alberic. in dicto. §. cùm me absente. Angelus Aretin. in. §. vlti. de emptio. Deci. consilio. 74. columna quarta. dicens hanc opinionem communem esse: idem fatetur Gratus consilio. 157. libro primo. tamen prior sententia potior est, emptore adsumente onus probandi iustitiam euincentis: posterior autem procedit cùm emptor agnouit bonam fidẽ: eamque agnitionem allegat agens de euictione, non tamen probat iustitiam euincentis: vel tandem quo ad simplicem actionem de euictione obtinebit prima opinio: secunda vero quo ad duplam: non enim aget emptor ad eam: nisi priùs denuntiauerit solenniter litem motam venditori: etiam si postea probet iustitiam euincentis. secundum Imol. in dict. capitu. vltim. numero. 28. qui non ita indistinctè hoc tradit: sed eo casu, quo emptor non expectata sententia rem restituit agnoscens bonam fidem. text. optimus in. l. habere licere. ff. de euictio. explicat Anton. Rubeus in dicto. §. morte. nume. 736. requiritur etenim sententia, vt ad duplam agi possit. quanuis ex Imola, quidam contrarium adnotauerint. & Fulgosi. in. l. si ideò. ff. de euictio. hanc distinctionem probet dicens, actionem ad duplam præcisè iure conditionis exigere semper denuntiationem. Sic sanè iuxta priorem opinionem, emptor, qui sentẽtia iudicis rem restituit, aget de euictione ad duplam quanuis non denuntiauerit item venditori, si probet ius euincentis, iusteq; sententiam latam fuisse, nec venditori vllum ius in ea re competere, quo fit omninò falsum esse quod scribit Aymon consilio. 73. numero sexto. idem consi. 179. numero sexto. existimans in hac quæstione, venditorem conuentum actione euictionis ab emptore, qui allegat non fuisse necessariam interpellationem, nec denuntiationem quia venditoris non intereat, condemnandum fore, nisi venditor ipse ostendat, & probet, quòd si fuisset interpellatus potuisset seipsum defendere: itaque onus probandi incumbit venditori secundùm eũ, qui ad hoc citat Imol. in capit. vltim. de empti. & vendit. numero. 28. Alexand. in dict. §. morte. numer. 47. à quibus hoc ipsum adnotauit Anto. Burgens. in dict. capit. vltim. nume. 6. qui eam opinionem optimè improbat: siquidem emptor ipse, qui non denuntiauit, probare omninò tenetur iustitiam euincentis, etiam si venditor alleget, quòd potuisset rem defendere, si ei denuntiata fuisset lis. idem expresim notat Carolus Molin. in dict. Alexand. consilio. 63. Nec Imol. aut Alexand. refragantur: qui tantùm constituunt differentiam, an emptor agnouerit bonam fidem ante sententiam, vel post iudicis condemnationem. Priori nanque casu etiam si denuntiauerit emptor litem venditori, tenebitur probare iustitiam euincentis: at si denuntiatio præcesserit, & sequuta fuerit sententia, non incumbet onus probationis huius emptori: quòd si denuntiatio prætermissa fuerit & emptor litem ad sententiam vsq; defenderit, tenebitur quidem venditor de euictione secundum Imol. si nihil allegauerit nec ostenderit contra ius euincentis, ostendere autem venditor videtur aliquid contra ius euincentis eo ipso, quòd emptor ius euincentis minimè probauerit: cùm sit iuris præsumptio in fauorem venditoris, quòd si ei fuisset denuntiata lis, se ipsum defenderet: atque ita sunt Imolæ verba interpretanda: quod manifestissimum erit si animaduertamus eundem Imolam paulò antè palàm tenuisse duo fore necessaria, vt emptor sit immunis ab onere probandi iustitiam euincentis: primum quòd denuntiet litem venditori: secundum quod ante sententiam non restituat rẽ venditam: imò iudicium ipsum expectet, quo cogatur rem petitori tradere: igitur ex Imola constat, incumbere emptori onus probandi iustiam euincentis duobus casibus: primo cum etiam denuntiatione præmissa rem restituerit ante sententiam: secundo si & sententiam expectauerit,

uerit, nec priùs bonam fidem agnouerit, & tamẽ litem venditori non denuntiauerit. eandem sententiam, quam hic probamus, tenuit Anto. Rube. in dict. §. morte. num. 739. licèt ipse contrariã sicut & alij ex Imola & Alexan. deduxerit, & ea ratione ab eis discesserit.

Septimò dubium est, an venditore promittente de euictione quocunque modo res euincatur: teneatur ipse venditor de euictione etiam si non fuerit facta eidem litis motæ denuntiatio? & pro
7 fectò apparet ita respondendum † fore, vt equidem venditor de euictione teneatur: & id probatur authoritate glos. in. l. cùm pœna. ff. de arbit. quo in loco Accursius scribit, promissione de euictione in hunc modum facta, quòd venditor de ea teneatur quomodocunque res fuerit euicta, venditorem teneri etiam re euicta per sententiam arbitri, in quem sponte causam emptor compromisit: tametsi alioqui re euicta per sententiam arbitri, etiam denuntiatione facta legitimè ipsi venditori: locus non est euictionis actioni. l. si dictum. §. si compromisero. ff. de euictioni. Regia. l. 36. titulo. 5. part. 5. eandem sententiam Accursij sequuntur Bald. ibi Alexand. in. l. filius à patre. §. vltim. ff. de liber. & posth. Deci. in rubric. de prob. numer. 12. Areti. in. l. ex duobus. colum. 12. ff. de duob. reis. Alexand. consilio. 4. libro. 3. Antoni. Burgensi. in dict. capit. vltim. de emptio. numero. 14. Ange. Areti. in. §. vltim. de emptio.
8 Bald. Imol. Alexan. & alij in. l. si domus. §. de euictione. ff. de legat. 1. Gozadi. c onsilio. 1. numero 19. & consilio. 14. numero. 22. & consilio. 63. numero. 3. Tiraquellus, qui alios citat libro. 1. de retract. §. vltim. in fine. numero. 97. Socin. in. l. quidam relegatus. ff. de reb. dub. numero. 5. Curt. Iunior consilio. 1. numero. 21. quorum sententiam planè admitterem, vbi venditor absque denuntiatione habuit scientiam motæ litis: vt tandem tũc etiam si emptor causam compromiserit: modò factum fuerit compromissum, vt arbitri secundum ius sententiam dicerent, venditor teneatur de euictione. Vnde idem esse censeo quoties emptor per sententiam iudicis victus fuerit, hos etenim duos effectus operabitur generalis clausula, cuius meminit glos. in dict. l. cùm pœna. Et præter hæc non ita facilè tribui debet tanta vis prædictæ clausulæ: quòd statim damnandus sit venditor de euictione in omnibus casibus quibus alioqui ea non apposita minimè damnaretur. Nã & hæc clausulæ, & dictiones vniuersales limitantur, & restringuntur secundum naturam actus,
9 cui attribuuntur. l. emancipati. & ibi Barto. ff. de adopt. glos. in. l. promittendo. verbo, conditionis. ff. de iure doti. optimè Bald. in consilio. 67. colũna. 2. libr. 3. scribit & ad hæc plura Tiraquell. libro. 1. de retract. §. primo. glos. 7. numero. 26. fat etenim est his clausulis generalibus aliquem effectum tribuere: nec oportet eas ita extendere, quòd iuri, & consensui contrahentium, præiudicium fiat. Hinc infertur, etiam adiecta dicta clausula: si res fuerit euicta per sententiam arbitratorum, & amicabilium, vt aiunt, compositorum, in quos emptor compromisit: venditorem non posse de euictione conueniri. Item deducitur, venditorem itidem minimè teneri de euictione, quoties res fuerit euicta per sententiam iudicis, ipso venditore inscio, & ignorante: motam fuisse emptori litem & controuersiam super re empta: quanuis conuentum sit in contractu venditionis, quòd venditor teneatur de euictione, quocunque modo fuerit res euicta. nam ea clausula intelligenda est vbi nulla culpa emptori tribui possit euictionis sequutæ. Quod si contendat quis adhuc euictionis actioni locum in his casibus esse: saltem id obtinebit, quo ad pretium rei venditæ: non quo ad duplam, nec quo ad interesse.

Octauò non est satis, quòd denuntietur litis quæstio ab emptore venditori: vt is teneatur de euictione: nisi ea denuntiatio facta fuerit legitimo, & congruo tempore †: quo quidem adhuc venditor possit litem suscipere, & rem ipsam defendere, nempè ante litis contestationem, secundum Henric. post Speculat. in dict. capit. vltimo. colum. 3. aut non nimis: iuxta sententiam text. in. l. si rem. §. vltim. citatus à glos. in dict. capitu. vlti. id est ante testium publicationem prioris instantiæ: sicuti explicat Regia. l. 32. & 36. titu. 5. par. 5. Vnde Ioannes Igneus in. l. propter veneni. §. vlt. ff. ad Syllani. num. 18. credit esse veriorem opinionem, & tutiorem, quod isthæc denuntiatio fiat ante conclusionem in causa. Addit tamen apud iuris vtriusque interpretes magis receptum etiam in foren si examine hactenus fuisse, sufficere denuntiationem istam fieri etiam post sententiam in causa appellationis: modò eo tempore integra sint iura defensionis: possitque venditor seipsum & emptorem defendere: quemadmodum tradit glo. in. l. si rem. §. quolibet. ff. de euictioni. Ioan. Andr. Hostiens. Anton. & Imola column. 2. in dict. cap. vltim.

Nonò venditor de euictione non tenetur, etiam si fuerit sibi † denuntiata litis quæstio, si emptor litem prosequutus contumaciter abfuit tem-

Universidad de Deusto
Biblioteca

pore sententiæ. text. in dicto capit. vltim. & in.l. si ideo in princ.ff.de euict.l. emptor.C. eod. titu. modò sentẽtia lata fuerit contra emptorem propter eius contumaciam,& ex causa ipsius absentiæ:quòd ab eisdem legibus, & decisionibus attenta earum ratione deducitur, & probatur in.l. 36.titulo quinto.part.quinta.quo fit,vt si emptor dum causa discutitur fuerit præsens in iudicio,defensionesque diligẽter allegauerit,ac iuxta proprias vires litem fuerit prosequutus ad conclusionem vsque ipsius causæ, licèt tempore sententiæ absens fuerit & contumax: nihilominus erit locus actioni euictionis contra venditorem: quia & si emptor præsens foret, parum eius præsentia efficeret eo tempote,quo nihil ab eo in examine causæ omissum fuit,quod eius commodo,& vtilitati cederet.Sic denique censent Bart.in.l. si superatus.ff. de pignorib. numero. 1. Sali. in.l. 1.C. de peri.& commo.rei vendit.in fine. idem Salic. in.l.emptor.C.de euictio.penultim.colum. Bal. in.l.si ideo.ff.de euiction. Abb. in capit. in causis. colum.vltim.& in capit.penultim.num. 10.de re iudi. Felin.in capit.cùm Bertholdus. num.23. de re iudicat.qui hoc ipsum intelligit verum esse, ni si emptor ita fuisset verus contumax, vt propter eius contumaciam appellatio admittenda non sit, iuxta resolutionem glos. & Doctor. in clem. vnica. de dolo & cont. tenetur quidem emptor condemnatus ab ea sententia appellare: quoties venditor tempore sententiæ absit à iudicio, & ipsa sententia est manifestè, aut euidenter apparet iniqua:quasi secùs sit in dubio:dum ambiguũ est, sit ne sententia iusta,an iniqua:etenim eo casu appellare non tenetur emptor:licèt venditor absit, quod communi sententia receptum est: ex glos. vlti.Bart.& alijs in.§.Caia. & tamen si appellauerit, tenetur appellationem ipsam prosequi secundum glosſ.ita intelligentem iurisconsulti responsum in.l. Herennius.§. Caia. verb. venditore.de euictio.Salycet. in.l. si procuratorem.§. si ignorantes.ff.mandat.Imol.in dicto capit. vltim. columna.4.Bart.in.l.propter veneni.§.vltimo.ff.ad Syllan. Sed & si frequentiori Doctorum suffragio ita probatum, & obtentum sit ego arbitror, emptorem condemnatum ad rei venditæ restitutionem debere omninò appellare, etiam eo casu,quo dubium sit de iustitia sententiæ:quia licèt præsumendum sit pro sententia iudicis,ea tamen præsumptio coram iudice appellationis admittit probationem in contrarium, qua ratione, si venditor tempore sententiæ præsens non sit in iudicio,tenebitur emptor appellare. hoc probatur in dicto.§.Caia. vbi hoc expressim tenet Bal. cui adstipulatur Regia.l.trigesimasexta. tit. quinto.part.quinta.quam opinionem existimo tutiorem, & veriorem esse, atque in foro admittendam fore. Imo etiam si ex actis processus apparet sententiam iudicis æquam,& iustam esse, adhuc cónsulerem,& debere fieri censeo quòd ipse emptor appellet absente à iudicio venditore: forsan etenim in causa appellationis probabitur iustitia venditoris ex his testibus, & instrumentis, quæ non fuere producta, vel non potuere produci in iudicio coram iudice prioris instantiæ.l. per hanc.C.de tempo.appellatio.capitu. cùm Ioannes.de fide instrument.quòd si iudex sententiam iniquam pronuntiauerit per eius imprudentiam aut iniuriam, & iniquitatem: tunc proculdubio appellare debet emptor etiam præsente venditore:alioqui ea sententia emptori, non venditori imputatur:sicuti glosſ.& Bald.in dicto.§.Caia. existimarunt.

Decimò: quanuis emptor litem denuntiauerit venditori: agere non poterit de euictione re euicta per imprudentiam†,errorem,aut iniquitatem iudicis.probat tex.in.l.si per imprudentiam. ff.de euictionib. & in dict. capitul. vltimo. cuius constitutionis ea est ratio,quòd imprudentia, & iniuria iudicis,casus fortuiti censentur.capitu. vnico.de noua forma fidelit.ibi,iniustè, vel fortuito casu. At fortuiti casus contingentes post contractum venditionis emptori non venditori nocent.l.prima.C.de pericul.& commo.rei venditæ.§.cùm autem.Institu. de emptio. Ex quo primò infertur, nihil referre, nec interesse quòd in hac controuersia emptori mota lata fuerit sententia per imprudentiam, errorem,aut iniuriam iudicis contra ipsum emptorem, an contra venditorem, qui litem susćepit simul cum emptore probat text.in.l.secunda.§.solet.ff.de hæredi. vel actio. vendit.versicu.sin autem.notat in hac specie Ioan. Igneus in dicta.l. propter veneni.§. vlvltim. numero secundo, & quarto. quo quidem casu emptore absente appellare tenebitur venditor, ex quo litem susćepit. Secundò hinc deducitur, lata sententia iniquè per imprudentiam, aut iniuriam iudicis, adhuc venditorem teneri de euictione, si eius culpa sententia lata fuerit in euincentis fauorem: quia probationes & iura, quæ venditor ad defensionem habebat, noluit vel omisit exhibere & in iudicio producere. gl. in.l.exceptionem.ff.de fideiussori. quam Doctores communiter approbant,secundum Ioan.Igne.in dict.§.vltim.numero vigesimoquarto. Sed in hac

in hac specie non dicitur sententia iniqua: imò potiùs erit iustissima, quippe quæ lata fuerit iuxta allegata,& probata: quòd Bartol. admonet in dicta.l.exceptione. Diximus & nos in huius operis libro primo. capitulo primo. qua ratione aptùs est huius illationis exemplum: cùm iudex sententiam iniquam tulerit ob inimicitiam venditoris,& vt eiinimico noceret, & ideò hæc iniuria non imputatur,nec nocet emptori:sicuti post alios tenet Imola in dicto capitul.vltim. columna quarta.argumento text.in.l. necessariò.ff. de peri.& com.rei ven.&.l.si merces.§.culpæ.ff. locat.atque eorum, quæ tradit Bartol.in.l. stipulatio ista. in princip.ff. de verb. obligatio. Hoc tamen admittendum erit, si inimicitia orta fuerit ante contractam venditionem: etenim inimicitia post contractum contingens,& eueniens venditori non nocet: nec ei imputanda est iniuria, quæ emptori fiat ab eius inimico: quemadmodum notant hac in quæstione Salyce. in.l. vltim. C.de actio.empti. Romanus, & Alexand.in dicta.l.Stipulatio ista.in princip.Caro.Ruinus consilio quinquagesimonono.numero decimoquarto.libro quarto. optimus text.in.l. Lucius.ff. de euictioni. Tertiò apparet,venditorem ab euictione liberum esse re euicta per imprudentiam, errorem,aut iniuriam iudicis:etiam si sententia lata fuerit absque vlla emptoris culpa, etiam si emptor in causæ, & iuris defensionibus omnium fuerit diligentissimus: etenim adhuc euincitur res vendita casu fortuito: & ideò emptori non venditori imputatur.glosſ.Barto.& Doctores in dict.l.exceptione. Imol. Panor.& alij in dicto capitul. vltim. vbi Antonius Burgen. numero. 14. post Imol.colu.4.fatetur hanc sententiam communem esse contra glosſ.in dicta.l. si per imprudentiam. Alia quidem circa interpretationem text.in dict.capitu. vltim. & præsertim circa euictionem rei venditæ,quæ fiat iure retractus, legitò inibi Burgensem vltim.notabili. & Andream Tiraque.lib. 1. de retract.§. 1.glos.9. numer.34. &.§.vltim.in fine.numer.97. & ibidem. quæst.6. &.§.12.glos.1.nume.6.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Res specialiter obligata sufficiens præsumitur ad debiti satisfactionem.*

2 *Prior creditor habens specialem,& generalem hypothecam, non potest in præiudicium posterioris creditoris vti generali hypotheca nisi priùs fiat excussio in speciali.*

3 *Dotalis hypotheca non est admittenda: nisi præmissa excussione,quam induxit text. in Auth. hoc si debitor.De pignoribus.*

4 *Creditor, cui per sententiã iudicis est addicta,res vt eam obtineat iure hypothecæ,& pignoris, poterit iterum petere eiusdem rei iudicialem subhastationem.*

De creditore habente specialem simul & generalem hypothecam.

CAP. XVIII.

PRIOR CREDITOR & si pluribus vtroque iure priuilegijs munitus sit aduersus posteriores creditores: si tamen habeat specialem aliqua in re hypothecam, & item generalem in omnibus debitoris bonis: non poterit impedire posterioris creditoris hypothecam quo ad alias res debitoris,præter illam specialem nec poterit aduersus posteriorem creditorem hypothecaria agere: nisi prius constet rem illam speciali hypotheca sibi obligatam non sufficere ad prioris debiti solutionem: quemadmodum sancitum est in.l.2.de pigno. quem tex. dicit non esse alibi Bald.in capit.2.de offi. legat. & Cremẽsis in singu.53. Quæ quidem constitutio solet in praxim adeò frequenter incidere, vt non immeritò hoc in loco exponenda sit aliquot explicitis interpretationibus.

Primò constat in hac specie, rem specialiter obligatam præsumi sufficientem ad satisfaciendum priori creditori†: nisi contrarium ab eo probatum fuerit:sicuti scribit glosſ. in dicta.l.2. verbo. redigere. quam sequuntur Salycet. ibi.1. oppositum Iason in princ. Instit. de actionib. numero nonagesimoquarto. Paul. Parisius consilio quinquagesimo.numero vigesimooctauo. libro primo.& Anto. Fanensis. 5. parte.de pignorib. mẽbro.2.ad finem.Ripa in.l.priuilegia.nume.22.ff. de priuil.creditor.

Secundò ad eiusdem constitutionis intellectum obseruandum erit:parum, aut nihil refert, sit ne traditum pignus vel non,priori, aut posteriori creditori: vtroque etenim casu obtinet,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& admittenda est ea decisio secundum gloss. in
2 dicta.l.secunda † in fine. quam omnes interpretes inibi expressim, vel tacitè probant: & idem suadet ratio, quæ Cæsarem ipsum legislatorem mouit, vt statueret, non fore admittendum priorem creditorem habentem generalem, & specialem hypothecam aduersus posteriorem creditorem, nec impedire eiusdem posterioris creditoris hypothecariam actionem: nisi priùs constet, rem priori creditori speciali signo, & nomine obligatam non sufficere ad prioris debiti satisfactionem. hoc enim ea ratione constitutum est, quòd specialis hypothecæ prosequutio prætermitti non debeat in præiudicium secundi creditoris: & idē erit siue debitor ipse, siue extraneus, siue prior, aut posterior creditor res generaliter priori hypothecæ obligatas possideat: cum eadem sit vbique ratio. licèt Fulgosi. in dicta. l.secunda. teneat, non esse locum illi decisioni prio re creditore possidente.

Tertiò eadem constitutio procedit, & obtinet, etiam quando posterior creditor habet generalem tantum hypothecam: nedum specialem & generalem simul, nec specialem tantùm. Eadem est enim ratio vtrobique: cùm ipsa lex nolit priorem creditorem habentem specialem hypothecam: ex qua valeat sibi satisfieri, posse vti generali hypotheca in præiudicium secundi creditoris: ergo siue secundus creditor habeat generalem, siue specialem in ea re, à qua petit, & conatur excludere primum creditorem, iure obtinebit. quod notant Barto. in secund. column. in dicta.l.secunda. Salycet. in.l. qui generaliter. ff. qui pot. in pigno. habean. Paulus Parisius in dict. consilio quinquagesimo. numero trigesimoquarto. Antoni. Fanensis in dict. tractat. octaua parte. membro primo. numero vigesimo. versic. temperando. Ripa in dicta.l.priuilegia. numero vigesimo. tametsi glos. in dicta. l.secunda. versicu. accepisti. Bald. & Salycet. ibi. Socinus in consilio 198. columna secunda, & vltima. libro secundo. senserint dictam.l.2. tantum obtinere, vbi secundus creditor haberet hypothecam specialem in ea re, ad quam agit, vel quam defendere vult à priori creditore.

Quartò adnotandum erit, eandem Cæsaris responsionem procedere, siue prior creditor habeat primo specialem hypothecam, & postea generalem: siue primo loco generalem, & postea specialem: etenim nihil interest quo ad veram dictæ.l.secundæ. rationem hic scripturæ, & verborum ordo, cùm ex eo non mutetur ipsa rei substantia: atque eam.l. interpretantur Salycet. & Fulgo. ibi. Antoni. Fanensis in dict. tract. quinta part. membro secundo. numero quinquagesimo primo. & Paris. in dicto consilio quinquagesimo. numero. 38. & Ripa dicta.l.priuilegia. numero. 21. quanuis Petrus à Bellapertica & Alberic. in dict.l.secunda. eam decisionem tantùm admittendam esse censeant: cùm primò scripta fuerit specialis hypotheca, & postmodum generalis, quasi hæc secunda sit appositа tunc in subsidium primæ, & sic hypothecæ specialis. Vnde secundum eos non idem erit quoties hypotheca generalis præmittitur, & specialis subsequitur, quod profectò parum refert.

Quintò animaduertendū est dict.l.secundam admittendam esse, quoties prior creditor cum posteriori contendit ratione hypothecæ: quasi secùs sit, vbi prior creditor agit contra possessorem & extraneum: & possessor velit eum excludere ab actione hypothecaria, ex eo, quòd non egerit priùs ad rem specialiter sibi obligatam, quæ debiti satisfactioni erat sufficiens: nam in hac specie priori creditori non obstat possessoris extranei, qui creditor non est, nec ius pignoris habet, exceptionis obiectio. Etenim dict.l.secunda. statuta est in fauorem posteriorum creditorum: & ideò minimè prodest extraneo possessori. atque ita tenuerunt Doctor. communiter in dicta.l.secunda. Soci. in dict. consilio. 198. & consilio. 75. libro quarto. Paulus Parisi. consilio. 59. nume. vicesimo nono. Anton. de Fano de pigno. 5. part. membro. 2. numero. 51. & part. 8. membro. 1. numero vigesimo.

Sextò à proximo intellectu deducitur, posse creditorem agere hypothecaria actione aduersus debitorem ipsum, vel aliquem ex eius hæredibus possidentem quamlibet rem ex his, quæ in generalem hypothecam veniunt: minimè priùs petita, nec discussa ea re, quæ specialiter ei fuerat obligata. ac tandem poterit creditor eam actionem in iudicium deducere ad rem sub generali hypotheca comprehensam aduersus eius possessorem in solidum. l. creditoris. ff. de distra. pignor. notat in hac specie hunc sextum intellectū Carolus Molinæ. in consuetu. Parisi. titul. 1. §. 11. numero. 13.

Septimò constat eandem constitutionem tūc procedere: cùm prior creditor habeat hypothecam specialem, & generalem. Quòd si is habuerit generalem tantùm hypothecam: quam & posterior habeat, prior tamen sit ita amplior posteriori, vt res quasdam contineat, quæ vel quia iam tempore

tempore posterioris hypothecæ, patrimonium debitoris exierant, vel ex alia causa, non fuerint
3 sub posteriori hypotheca comprehensæ, nequaquam prior creditor poterit a posteriori repelli ex eo, quòd priùs non egerit ad res illas, quæ priori, non posteriori hypothecæ submitturtur: etiā si ex eis esset facilis debitæ pecuniæ satisfactio, si quidem non obstante hac exceptione liberum erit priori creditori agere hypothecaria ratione cuiuslibet rei, quæ in priorem, & posteriorem hypothecam venerit. quod visum est Philippo Corneo consil. ducentesimo quadragesimoseptimo. libro primo. colum. penultim. cui subscribit Antonius Fanensis dict. membr. secundo. part. 5. numero quinquagesimoprimo. qua in re oportet iterum longiùs repetere veram rationem decidendi, quæ aptari valeat dictæ.l.secundæ. Non enim ea constitutio rationem habet ex eo, quòd generalis hypotheca videatur constituta in subsidium specialis: nam si ea ratio obtineret, omninò deficerent quartus, quintus, & sextus intellectus. Imò quod in dicta.l. secunda. sancitum est ex eo procedit, quòd in damnum & præiudicium secundo creditoris non est omittenda prioris creditoris specialis hypotheca cum generali concurrens. Beneficium enim istud conceditur à lege secundo creditori, vt possit primum excludere ab actione hypothecaria virtute generalis hypothecæ propositа: non discussa priùs speciali, quam etiam habebat hypotheca. Sic sanè omnibus creditoribus consultum esse vult lex æquissima. Præterea, si prior generalis hypotheca tantùm in subsidium foret constituta: tunc sufficiente speciali ad debiti satisfactionem, haberet secundus creditor solus generalem in alijs rebus, nec diceretur in ea potior. l. qui generaliter. ff. qui potior. in pignor. habeant. Item & pro Cornei responso adest ratio satis vrgens: siquidem prior creditor habens tantùm generalem hypothecam, quæ plures res comprehenderit, posset agere ad rem specialiter obligatam secundo creditori: & tamen præter illam rem alias habet sibi obligatas. ita tandem adnotauit Salycet. in dicta l.secunda. in princip. & idem sentire cæteri Docto. ibi. nam & creditor, qui generalem tantùm hypothecam habet, liberè potest agere actione hypothecaria aduersus quamlibet rem debitoris sibi obligatam: penes quemcunque easit: & id quidem in solidum admittitur. l. Moschis. ff. de iure fisci. dicta.l. creditoris. ff. de distract. pigno. quarum ipse memini hoc lib. capitulo septimo. numero septimo.

Octauò in controuersiam deduci solet, sitne locus dictæ.l.2. quando prior creditor hypothecam habet ex causa † dotis? & sanè videtur, eam decisionem in hoc casu non fore admittendam: imò vxorem posse agere hypothecaria pro dote, omissa speciali hypotheca, aduersus res comprehensas sub generali, etiam si posterioribus creditoribus fuerint iure pignoris, & hypothecæ obligatæ. Nam & in hac dotali hypotheca non est necessaria excussio, quæ alioqui requiritur authoritate text. in authenti. hoc si debitor. C. de pignoribus. sicuti tenuerunt Baldus Nouellus in tracta. de dote, octaua parte. priuileg. vlti. & Roman. in.l. si constante. in principi. ff. soluto matrimonio. super tertia parte Bar. secunda quæstio. secundum quos hypotheca dotalis omninò admittitur, etiā si nulla fiat discussio in ipso principali debitore: quod maximè conducit ad hanc quæstionem, quam modò tractamus. Sed nihilo minus tenendū est dict.l.secundam. etiam procedere vbi prior creditor hypothecam habeat ex dotali causa, secundum Bald. ibi. Romanum consilio. 187. Ripam in dict.l.priuilegia. numero decimonono. & Aymonem consilio. 77. numero decimoquinto. & probatur, ac deducitur à vera ratione illius constitutionis. Præsertim quòd dotalis hypotheca non habet hac in re priuilegium aliquod: & ideò iure communi est censenda. Etenim Romani, & Nouelli sententia, quanuis maximis rationibus in disputationis examine defendi posset, tandem falsa est & corruit: cum & discussio requisita in dict. authen. hoc si debitor. necessaria omninò sit & in hypotheca dotali secundum glos. in.l. vbi adhuc. verb. qui potiora iura. C. de iure doti. & ibi Cinus vndecima quæst. ac Bald. & alij, præsertim Salycet. quæstione duodecima. Bartol. & Alexand. in dicta.l. si constante. secunda quæstio. tertia part. quam sententiam communem esse fatentur Iaſ. in dict.l. si constante. numero ducentesimo primo, & ducentesimo octauo. Ioann. Crottus ibi. prima, & secunda lectu. super eadem. q. Bart. Ioan. Lupi in capit. per vestras. §. trigesimoquarto. Anto. Fanensis in tracta. de pignoribus. 8. parte. membro primo. numero vigesimotertio. qui eam diligenter examinat. Nec obstat ratio, quam in contrarium fortissimam esse censet Iason in dicta.l. si constante. ex Salyceto in.l. vltima. quarto notabil. C. de iure dotium. nam ad eam respondebitur ex his, quæ tradidere Deci. in consi. 5. & consil. 301. Ripa in.l. prima. ff. soluto matrimo. numero. 14. & 15. Anto. Fanensis in dict. primo memb. nume.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vicesimotertio & vicesimoquarto. Sic sanè constat, priorem creditorem habentem hypothecam generalem, & specialem ex causa dotis repelli posse à posteriori habente generalem, nisi priùs facta fuerit excussio in re specialiter iure pignoris obligata. atque ita memoria teneo in lite satis controuersa propter magnitudinem rerum, de quibus agebatur, in hoc Regio Prætorio concordi iudicum suffragio semel, & iterum pronuntiatum fuisse. Imò licèt Ioan. Lupi in dict. §. trigesimoquarto. dubitet an iure pontificio admittenda sit Bart. oponio: cuius modò mentionem fecimus, an potiùs ob æquitatem locus sit Romani, & Nouelli sententiæ, mihi profectò videtur adhuc in foro Ecclesiastico, & iure Canonico idem quod iure Cæsareo seruandum fore: cùm nulla hac in re inter vtrumque ius constituatur differentia.

Nonò est præterea obseruandũ eandem. l. secundæ constitutionem procedere, etiam si prior creditor in re specialiter obligata, tantùm habeat specialem hypothecam: in alijs verò rebus generalem: adhuc etenim priùs est excussio præmittenda in re specialiter obligata, quàm agere possit ad rem generali obligatione comprehensam in præiudicium posteriorum creditorum. Siquidem satis est ad rationem dictæ. l. quòd prior creditor è re specialiter obligata possit consequi debitæ pecuniæ satisfactionem. quam interpretationem ego deduco à Salyceto ibidem in vltimis verbis contra Petrum & Alber. in ea. l. 2. Socin. consil. 75. lib. 4. ad finem. & Antoni. Fanensem dict. membro secundo. numer. quinquagesimoprimo. quorum sententia mihi non placet. Decimò fortassis locus non erit dict. l. 2. quoties hypotheca in hunc modum concepta sit: quòd specialis non deroget generali, nec generalis speciali. Hæc etenim clausula hunc intellectum admittit, vt specialis hypotheca non impediat aliquo modo vsum generalis, ac si ea minimè fuisset adiecta. Hoc ipsum est, quod multis, ni fallor, malè conceptis verbis explicare voluit Barth. Chassanæus in Catalogo glori. mundi. 12. part. considerat. 99. col. 10. Adhuc tamen hic intellectus mihi valde dubius est: atque ideo difficilimè eã interpretationem in praxi admitterem.

Verùm hoc in capite de actione tractamus hypothecaria: in qua iuxta vtriusque iuris regu-
4 las per sententiam iudicis † creditori res obligata tradita: vt eam obtineat iure pignoris & hypothecæ, donec sibi debita pecunia fuerit soluta. at ipse creditor tradita sibi re: videns quòd iure tenetur fructus rei in sortem ipsam principalem imputare: & ea ratione cogitur particulares solutiones admittere, petit à iudice vt diem constituat possessori ad pignoris solutionem: & decreto iudiciali permittat ipsius pignoris solennem venditionem si intra diem res ipsa vel à debitore, vel ab extraneo possessore, à quo eam per sententiam habuit non fuerit solutione debiti à pignore liberata: quæritur an ea petitio iusta sit, & admittenda? nam quo ad exterum possessorem, à quo res actione hypothecaria euicta est, constat, eum minimè teneri ad solutionem debiti: & ideò ipse non est in mora, quanuis pecuniam debitam vllo vnquam tempore non soluerit, nec pignus liberauerit: qua ratione cessant ea, quæ à iure statuta sunt de vendendo pignore conuentionali, iudiciali, & Prætorio. de conuentionali inquam in. l. prima, & secunda. C. de distrac. pigno. l. vltima. C. de iure domi. impetra. Bartol. in l. vltima. ff. de distract. pignor. optim. text. in. l. si pupillus. §. si pupillus. ff. de rebus eorum. l. secunda. C. de præd. minor. de iudiciali, & prætorio in l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudicata. vbi post alios Alexand. columna quinta. latiùs Ant. Fanensis de pignoribus, sexta parte principali. memb. 1. Sed nihilominus cùm hæc quæstio in praxim incidisset, vidi non semel eam ita definitam fuisse, vt dies certa constituta fuerit, intra quam liceat possessori, à quo res abducta fuit, solutione debitæ quantitatis pignus, & sic rem ab eo euictam liberare: hoc addito: quòd si intra eã diem non fuerit solutum nec liberatum pignus, tunc solenni, & iudiciali subhastatione vendatur ad satisfactionem creditoris, quod quidem pluribus probatur rationibus. Prima, ne creditor cogatur inuitus particulares solutiones recipere: quas quidem omninò recipere cogeretur computatione fructuum pignoris in ipsam sortẽ principalem. Et tamen iure apertissimum est, non fore creditorem cogendum particulares solutiones recipere. l. tutor. §. Lucius. ff. de vsuris. traditus per gl. Bar. Alex. & Ias. in. l. quidam existimauerunt. ff. si cert. peta. nec iure prõbari potest, creditorem cogendum esse, pecuniam creditam ex fructibus pignoris habere: & consequi. at si non posset rem per sniam iure pignoris traditã vendere: dubio ,peul cogeretur creditor fructus pignoris loco pecuniæ creditæ recipere. Secunda ratio hanc sniam omninò probat: nam iudicis pronuntiatio, quæ creditori iubet rem tradi in pignus, nihil aliud agit, q̃ declarare, rem illam iure pignoris, & hypothecæ ad creditorem pertinere quod manifestum est: sed ius pignoris, & hypothecæ
4 hoc habet à lege, vt vendi possit res ipsa data in pignus à creditore authoritate iudicis. l. 2. l. 3. l. creditor hypothecas. C. de distract. pigno. l. 41. titu. 13. part. 5. Igitur sicut creditor posset absque hac declaratione vendere: rem sibi in pignus à debitore obligatam: ita poterit vendere rem iure pignoris ei à iudice addictam: quodcunque id pignus sit. text. optimus hac in quæstione in. l. vltima. titulo. 27. parti. tertia. Tertiò, cùm hic creditor rem euicerit à possessore: quid obsecro iuris habet is possessor in re, vt possit impedire pignoris venditionem? profectò nullum aliud ius habet, quàm quòd soluendo pecuniam creditori debitam potest rem ipsam ab eo euictam repetere. argumen. l. primæ. C. qui potior. in pignore habean. l. potior. §. vltimo. ff. eod. titul. tex. in specie. l. mulier. ead. rubri. l. Paulus. §. vltimo. ff. quibus mod. pignus vel hypothe. solua. notant Baldus, & Alexan. in. l. si res obligata. ff. de legat. primo. Antoni. Fanensis de pignoribus. quinta parte. membro tertio. num. 26. Ergo dum ipse possessor extraneus, à quo creditor rem iure pignoris euicit, non soluerit debitam pecuniam, non habebit ius impediendi pignoris venditionem: nec audiendus erit, & si aduersus creditorem petentem pignoris subhastationem obiecerit, q̃ ex fructibus eiusdem pignoris paulatim creditam pecuniam habeat. Iudex verò in hac controuersia tempus constituet intra quod res pignori & hypothecæ data possit à creditore liberari: quo-que elapso venditio solenniter fiat, arbitrarium quidem: cùm nullibi in iure certum hac in re sit tempus definitum. l. prima. ff. de iure deliberan. & ferè in hac quæstione tradunt Doct. in. l. cùm proponas. C. de bonis auto. iudic. possid. & Antoni. à Fano. dict. membro primo. num. octauo. post Alexan. in dict. §. in venditione. col. 5.

4 *Decurionatus, & publica officia matrimonio constante acquisita, communicantur vxori quo ad æstimationem.*

5 *Ius patronatus ecclesiasticum matrimonio constante a marito acquisitum. communicatur vxori.*

6 *Decurionatus, & similia officia empta à patre filio imputantur in legitimam, & conferuntur quo ad æstimationem.*

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *An ex titulo contractæ societatis transeat dominiũ absque traditione, & quid de possessione?*

2 *Quo pacto acquisita matrimonio constante acquirãtur pro parte dimidia vxori quo ad dominium, & possessionem?*

3 *Intellectus Regiæ, & Taurinæ constitutionis. 53. de dote data filiæ a patre soluto matrimonio, an censeatur data de acquisitis matrimonio constante?*

Adnotantur aliqua de bonis acquisitis matrimonio constante.

CAPVT. XIX.



CONTRACTA INter duos omnium bonorũ societate, absque vlla traditione, dominium omnium rerum, quæ tempore contractus erãt acquisitæ, communicatur. textus in. l. prima. §. vltimo. & l. secunda. ff. pro socio. Regia. l. 46. titul. vigesimo octauo. parti. tertia. facit. l. sexta. titu. decimo. part. quinta. traditur frequentissimo omnium consensu in. l. traditionibus. C. de pactis. Quin & earundem rerum possessio absq; traditione transfertur: sicuti censet gloss. in prima opinione in dicta. l. secunda. & inibi Ricard. Iacob. de Arenis, Rainer. Bartolus, & Albericus. idem Alberi. in. l. sequenti. Bald. & Fulgosius in l. prima. eodem titu. quorum opinio communis est. in his tamen bonis, quæ post contractam societatem per alterum ex socijs acquirunt, non acquiritur nec dominium, nec possessio alteri socio, tametsi lege societatis sint inter eos dividenda. textus optimus in. l. si quis societatem. ff. pro socio. quam differentiam expressim adnotauit Rodericus Suares in. l. prima. titulo. de acquisitis matrimon. const. libr. tertio Fori. versic. Quæritur vlterius vtrum in meliorem. Folio vigesimo tertio. columna prima, & secunda. Albericus in dicta. l. prima. §. vltimo. & Fulgosi. ibi dum scribit: nihil esse impossibile respectu rerum præsentium, tametsi loco præsentiũ vitio excusoris, ac Typographi, sit absentium. idem tenet Bal. satis in specie in ea. l. prima. §. primo. ex quibus ni fallor, ita est accipienda sententia gloss. in dict. l. secunda. quam & authoritas Odofredi confirmat. qui in dicta. l. prima. §. vltim. eadem distinctione

Universidad de Deusto
Biblioteca

vtitur. & his non citatis Andr. Tiraquellus. idem tradit ita distinguens in tracta. de constitu. secunda part. amplia. 30. numer. 6. &. 8. nam & si actus ineundæ societatis habeat vim constituti, & idē respiciat bona præsentia, & futura. l. 3. §. cùm specialiter. ff. pro socio. ita tamen est interpretandus, vt bona præsentia, & item futura nomine societatis quæsita vtrique socio quo ad dominium & possessionem quærantur: bona verò futura quæsita nomine proprio communicanda sint: non tamē ipso iure absque traditione socio quærantur: cuius nomine non fuere titulo emptionis, aliove habita. l. si societatem vniuersorum. l. si fratres. §. socium vniuersa. ff. pro socio. cùm satis sit, actum ineundæ societatis habere vim constituti, & fictæ traditionis quo ad bona præsentia, nè dentur duæ fictiones alioqui, si actus societatis vim habeat taciti, & ficti constituti, & demum bona futura quo ad eundem effectum contineat: quod est contra text. in. l. prima. C. de dotis promission. vbi prohibitum est, plures in eadem re fictiones constitui. Sic tandem est intelligendus text. in dict. l secunda. quanuis Ioan. Lupi in rubric. de donationibus inter virum & vxorem. §. 66. num. vigesimoquarto. & Chassanæ. 4. in consuetudi. Burgundiæ. rubr. 4. §. secundo. versic. sunt ergo. oume. sexto. adnotauerint ex glos. in dict. l. secunda. etiam acquisita per alterum ex socijs post contractam societatem communia ipso iure vtrique fore quo ad dominium, & possessionem. ad idem citat dictam glos. Didacus à Segura in tracta. de bonis lucr. const. matri. numer. 44. quod quidem nec à glos. deduci verè potest, nec iure receptum est: nisi dixeris id lege Regia probari titulo vicesimooctauo. l. quadragesima sexta. part. tertia. quam adducit ad hanc quæstionem idem Ioannes Lupi. §. sexagesimoquinto. numero vndecimo. ex qua nihil de possessione statuitur: licèt expressim quo ad dominium probet, vtriq; socio acquiri in rebus adhuc post contractam societatem per alterum proprio nomine quæsitis. Eandem verò constitutionem & de possessione intelligit Rodericus Suares in dicta l. prima. versicul. Quæritur vlterius. ad finem. & profectò ratione societatis ita intelligi æquum est. Ex quibus quantum ad matrimonij societatem infertur. Primò, ex lege, aut consuetudine,
2 quæ inter virum & vxorem communia esse statuerit omnia bona, etiam quæ tempore contractus vir, & vxor obtinebant: dominium, & possessionem vxori acquiri statim matrimonio contracto pro parte dimidia omnium rerum, quas maritus tempore contractus iure dominij possidebat. Secundò infertur iure Cæsareo inspecto: & stante lege, quæ acquisita matrimonio constante communia viro, & vxori, esse censeat: omnia bona, quæ nomine societatis, & sic viri & vxoris fuerint empta, aliove titulo quæsita: quo ad partem dimidiam eorum, tam iure dominij quàm possessionis ad vxorem pertinere. Tertiò deducitur in eadem specie, rem à marito constante matrimonio proprio nomine quæsitam, si leges Cæsareas, & communem resolutionem sequamur, nec quo ad dominium, nec quo ad possessionem, etiam dimidiæ partis vxori acquiri: licèt inter eam & maritum res eadem sit iure communionis dividenda, & communicanda. quod expressim notat Ancharra. consil. 102. numero sexto. incipit. Quæstio est talis. nec tamen per hoc licet marito liberè res istas matrimonio constante quæsitas alienare: sed tunc demū cùm id fecerit ex causa absque fraude, & dolo iuxta leges Regias, ac municipales, & consuetudines. quod tradit Ioannes Lupi in dicto. §. 66. numer. 24. &. 25. l. quarta. titul. quarto. libr. quinto. ordi. Hodie. l. quinta. titul. nono. libro quinto Recopilationis. &. l. 205. inter Styli leges. & præterea Bald. consil. 235. libro secundo. licèt inibi sentiat contrarium eius, quod in hac tertia illatione asseruauimus: & idem teneant Ioan. Lupi, Chassanæus, Didacus à Segura, & Rodericus Suares. Quartò ex præmissis constat, iure Regio partitarum posse defendi sententiam Baldi in dict. consil. Ioannis Lupi, Chassanæi, Didaci à Segura, & Roderici Suares in præcitatis locis scribentium, dominium rerum à marito acquisitarum matrimonio constante in vxorem quo ad partem dimidiam transferri absque aliqua traditione. Hoc etenim ad similitudinem societatis contractæ poterit ex. l. Regia. 46. adnotari. Hodie. l. 6. titul. decimo. libro quinto Recopil. quin & idem erit quantum ad possessionem: sicuti asserit Segura, & sentire Ioan. Lupi, Rodericus, & Chassanæus dum ad hanc quæstionem adduxere glo. in dict. l. secunda. ff. pro socio. quæ in dominio, & possessione loquitur. Nec oberit quod lege Regia. Hodie. l. 5. titu. nono. libr. quinto Recopila. maritus potest alienare absque consensu vxoris res integras, acquisitas quidem per eum matrimonio constante, quarum dimidia pars vxori competit ratione communionis. Quia hæc communio inter virum & vxorem quo ad acquisita matrimonio constante non est propriè in actu: sed in habitu, & credito: siquidem ipse maritus solus est actu dominus propter authoritatem administrationis, & alienandi potestatem: quam habet non sanè absolutam: cùm absolutè dominus non sit: sed tantùm ad onus communionis, quæ est inter ipsum, & vxorē: aut saltem ex aliqua causa, quæ præsumptionem doli & fraudis excludat: nec ea alienatio ei permittitur in vltima voluntate: sed tantùm inter viuos: vnde hæc communio, soluto matrimonio, ipso iure exit in actum, & in veram, atque actualem dominij, & possessionis societatem: sicuti eleganter explicat Carolus Molinæus in consuetudinibus Parisiensibus. §. vigesimoquinto. columna prima. ipsoverò matrimonio constante istthæc communio quo ad dominium, & possessionem quodammodo est impropria, & impedita propter administrationem marito competentem, quæ non est prorsus libera: sed quemadmodū dictum est intra limites quosdam continetur, quos excedere, & trāsgredi minimè valet.

Ex his plura deduci poterunt, quæ hic libenter omittimus propter varias causarum species: & præsertim ex eo, quòd facilimū sit post hanc resolutionem rectè intellectam, & Regijs constitutionibus diligenter examinatis: multa adnotare, quæ ad praxim vtilia sint quo ad alienationem acquisitorum, matrimonio constante marito permissam. Illud verò non est prætermittendum, quòd ratione huius societatis, & oneris ad eam spectantis, Taurina constitutione statutum est, capitul. quinquagesimotertio. Hodie. l. octaua. titul. nono. libro quinto Recopilationis. Dotem à solo marito constante matrimonio promissam, aut datam filiæ, & donationem propter nuptias filiò constitutam soluendas & deducendas esse ex bonis acquisitis post contractum matrimoniū, & lege Regia communibus, aut communicandis inter virum & vxorem parentes filiorum eorundem, quibus dos data fuerit. Quasi onus istud constituendi dotem, & donationem propter nuptias filijs pertineat ad onus ipsius societatis, saltem quo ad hunc effectum, vt data, vel promissa hoc titulo etiam à solo patre in dubio censeantur promissa, & data ex bonis viro, & vxori communibus, & ea ratione ex eis sunt soluenda, atque deducenda. idem alia ratione probatur. Etenim onus istud constituendi dotem filiabus, & donationem propter nuptias filijs, contractum est matrimonio constante: veluti debitum quoddam æris alieni: quod satis manifestū est, & tamē debita omnia matrimonio constante contracta omninò soluenda sunt & deducenda ex his, quæ acquisita fuere tempore ipsius societatis coniugalis: quemadmodum cautum est. l. decimaquarta. titul. vigesimo. libr. primo. Fori. l. Stili. 207. l. quinquagesimanona Tauri. Hodie l. octaua. titul. nono. libr. quinto Recopilationis. passimque id receptum est: & iure societatis maximam æquitatem habet: cum damna, & commoda vtriq; socio communicentur. l. si non fuerit. §. Aristo. ff. pro socio. nam & apud Gallos idē moribus obtentū extat, sicuti constat ex Chassanæo in consuetudi. Burgundiæ. rubric. quarta. §. nono. nume. primo. & sequentib. atque ita hanc rationem esse, quæ locum fecit Taurinæ constitutioni quinquagesimotertio. Hodie dict. l. octaua. titul. nono. libr. quinto Recopilationis. asserit & probat Ioannes Lupi in rubri. de donationibus. §. sexagesimosexto. nume. septimo.

Ex quo infertur quid dicendum sit, vbi pater soluto iam matrimonio filiæ dotem dederit, aut promiserit: an ea data censeatur, vel promissa ex bonis acquisitis constante matrimonio inter eū, & vxorem defunctam matrem ipsius filiæ, quæ nuptui traditur? Etenim quibusdam visum est, eam dotem deducendam, & soluendam fore de bonis ipsius patris, non de bonis acquisitis matrimonio constante, quod potissimè probatur ex. l. vlti. C. de dotis promiss. & ex eadem Taurina constitutione, argumento sumpto à contrario sensu: dum dicit lex: durante matrimonio: quasi secùs sit cùm eo soluto pater filiæ, aut filio dotem vel donationem propter nuptias dederit, aut promiserit. Etenim ea datio, aut promissio facta præsumitur de bonis ipsius patris: non de bonis filiorum. dict. l. vlti. res autem matrimonio constante acquisitæ, eo soluto statim quo ad partem dimidiam inter bona filiorum, & hæredum vxoris connumerantur: atque ideò ex eis non debet censeri constituta dos. Contrarium tamen in praxi frequentiori iudicum suffragio receptum est, vt tandem si pater matrimonio soluto filio, aut filiæ eiusdem matrimonij donationem propter nuptias dederit, aut promiserit, dotemve constituerit: ea datio, & constitutio facta præsumatur ex bonis illo matrimonio constante quæsitis, potius quidem quàm ex bonis proprijs ipsius patris. Quod probatur ab eadem ratione Regiæ constitutionis, quæ onus respexit ipsius societatis, & communis, coniugalis, processit etenim onus hoc dotē constituendi filiabus, & donationem propter nuptias filijs ab ipso matrimonio, quo constante filij fuere progeniti, quamobrem etiam si his filijs dentur

Universidad de Deusto
Biblioteca

dentur donationes & dotes matrimonio soluto: ea tamen datio quædam est solutio debiti legalis contracti quidem matrimonio constante & eius causa: sic sanè post huius operis primam editionem video hanc opinionem probatam fuisse à diligentissimo simul & eruditissimo Gregorio Lopez in doctissimis ad partitarũ leges commentarijs in.l.6.titu.10.parti.5.

Cæterùm hoc in contractu sæpissimè & illud quæritur: an decurionatus, publica munera scribæ, & tabellionis officia, empta matrimonio constante à marito †: sint communia lege Regia ipsi, & vxori? Et profectò videtur, non esse hæc officia vxori communicanda: primò quia vxor est incapax horum munerum, nec ea potest iure obtinere, nec in his Reipublicæ seruire: quod manifestè constat: ergo horum officiorum partem habere non potest. Siquidem Regia lex, quæ in hac re statuta est, & dictat acquisita matrimonio constante communia esse viro, & vxori, intelligenda est modò vxor capax sit acquisitioni, & rei, quæ fuerit à marito acquisita. iuxta.l. primam. & ibi notata. C. de sacrosanct. eccles. Deinde & secundò eadem opinio autoritate probatur. Nam & eam expressim affert Guilielmus Bened. vir non leuis authoritatis apud Gallos in his, quæ ad forenses pertinent controuersias, is inquam in capit. Raynuntius. de testamentis. verbo. Et vxorem nomine Adelasiam. numer. septingentesimo octuagesimo septimo. ita hoc probat, vt etiam asseueret nec vtilitatem, nec æstimationem horum officiorum, & munerum communicandam fore ipsi vxori, nec ea mortua eius hæredibus. idem tenent Chassanæ. in consuet. Burgundiæ. rubric. quarta. §. secundo. versic. Additio ista consuetudo. numero quinto. quibus suffragatur. quòd hæc munera, & officia publica empta à patre cuidam ex pluribus filijs: nec cum fratribus mortuo patre communicatur: nec imputatur in legitimam, etiam quo ad æstimationem: sicuti visum est Nicolao de Vualdis in tracta. de successione ab intesta. columna decima. & Guilielmo Benedicto in dicto capitul. Raynuntius. verbo, duas habens filias. numero sexagesimo secundo. quia officia ista non transeunt in hæredes, nec vendi possunt absque licentia principis: qua ratione eorum venditio impossibilis censetur. l. apud Iulianum. §. si constat. ff. de legatis primo. Vnde deducitur, hæc publica officia empta, aut matrimonio constante acquisita per maritum, minimè fore communicanda vxori, etiam quo ad æstimationem eorum.

4

Ego verò contrariam sententiam censeo iure veriorem esse in hunc sensum, vt decurionatus officium, & similia, quæ fuerint per virum matrimonio constante acquisita, quantum ad eorum iustam æstimationem vxori esse communia, & pro parte dimidia eidem competere. Hoc probatur ex eo, quòd hæc officia empta sint pecunia communi viri & vxoris: & ideò æquissimum est, ea quo ad æstimationem viro & vxori esse communia: alioqui liceret maritis mille fraudibus vti aduersus vxores ad effugiendam acquisitionem matrimonio constante communionem: quæ veteribus huius regni moribus inducta fuit, pluribusque regijs constitutionibus matura, & præuia deliberatione hactenus est stabilita. Non obstant, quæ in prioris sententiæ comprobationem adducta fuere, & adduci solent. Primùm etenim nihil impedit posterioris opinionis praxim, quòd isthæc officia publica indiuidua sint. Nam & in indiuiduis communio viri & vxoris locum obtinet: siquidem marito ædificante Ecclesiam matrimonio constante, & ex ea causa, aut alia, acquirente ius patronatus Ecclesiastici †: ius istud est etiam vxori commune: habetque in eo vxor partem indiuisam soluto matrimonio, iusque præsentandi, & idem in eius hæredes transmittit: sicuti censet Ioannes Lupi in rubric. de donationibus inter virum & vxorem. §. sexagesimo primo. numero vicesimotertio. Et tamen ius hoc patronatus indiuiduum est. text. in capit. primo. de iure patronatus. vbi gloss. & item gloss. in capitu. piæmentis. decimasexta. quæstione septima. textus in. l. quædam mulier. ff. familiæ herciscundæ. l. Carmelia pia. ff. de iure patronatus. Saltem quo ad substantiam: licèt quo ad præsentandi ius, & eius exercitium sit diuiduum: quemadmodum probatur in Clemen. plures. de iure patronatus. tradunt Baldus in capitul. Quanto. de iudicijs. Cardinal. in dicta Clementina. Plures. columna tertia. Rochus Curtius, de iure patronatus. verbo, ius. quæstione sexta. Sic & in alijs indiuiduis, quæ vendi, & æstimari possunt, vxor partem dimidiam habebit. Item non oberit. quòd vxor capax non sit huius muneris publici: id etenim procedit quo ad ipsum officium: non quo ad eiusdem officij æstimationem. Deinde cùm facilimè à principe soleat impetrari licentia vendendi hæc publica munera: eorum venditio possibilis est censenda. quod in.d. §. si constat. satis probatur: quem ipse ita intelligendum esse ostendi in Epitome de sponsalib. secunda parte. capitulo tertio

terrio. nume. octauo. Multò minùs nocet posteriori sententiæ quod vltimo loco adducebam de his officijs non imputandis in legitimam, nec conferendis: quia illud falsum est † respectu æstimationis iustæ, quæ quidem & in legitimam imputatur, & etiam confertur ex eo, quòd isthæc officia soleant facili principis licentia vendi. Vnde licèt imperator in.l. omni modo. §. imputari. C. de inoff. testamen. responderit, hæc & similia publica munera, & militias in legitimam esse imputandas eo, quòd vendantur, & ea ratione sensim insinuet, munera & militias, quæ minimè vendantur, non fore in legitimam imputandas: attamen paria sunt, quòd militiæ vendantur, & vendi liberè possint: & quod facili licentia principis vendi soleant. hoc sensere Bartol. in.l. prima. §. nec Castrense. ff. de colla. bono. Bald. & Paulus Castrensis in dict. §. imputari, scribentes, officia publica & militias, quæ ex communi vsu non venduntur, nec vendi possunt sine licentia principis, non esse imputandas, nec conferendas. Quasi hi Doctor. aliud forent responsuri de militijs, quæ facili licentia principis vendi consueuerint, & in specie quod publica officia, quæ vendi solent facili licentia principis, conferenda sint, & imputanda quo ad earum æstimationem: tenent Iason in.l. illud. C. de collatio. nume. sexto. & Francis. à Ripa in.l. in quartam. ff. ad legem Falcidiam. numero. 163. quibus tandem probatum erit: æstimationem decurionatus, similium que munerum acquisitorum matrimonio constante per maritum communicandam esse omninò vxori, quod in hoc Regio Prætorio sententia iudicum quandoq; obtentũ fuisse certò scio.

6

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1. *Causæ meri, & mixti imperij: an iure Pontificio possint delegari?*
2. *Intellectus capit. in Archiepiscopatu. de raptoribus.*
3. *Intellectus capit. quod sedem. de off. ordin. & capit. aqua. de consecra. eccles.*
4. *Episcopi, & vrbium prætores, vicarios constituere possunt ad ciuilia, & criminalia negotia.*
5. *Intellectus capit. vltim. de offic. ordi.*
6. *Voluntaria iurisdictio: an delegari valeat?*
7. *Vicarius Episcopi: an possit conferre beneficia Ecclesiastica ex generali commissione?*
8. *Iurisdictio voluntaria: an possit extra territorium exerceri? Et inibi intellectus capit. statutum. de præbend. in sexto.*
9. *Episcopi Romæ habitantes non possunt in eadem vrbe beneficia Ecclesiastica conferre.*
10. *Delegatus ad ea, quæ principi reseruata sunt, non potest subdelegare. & nume. 5.*
11. *Delegatus legati Cardinalis à latere Romani Pontificis destinati: non potest subdelegare.*

De meri & misti imperij, ac iurisdictionis delegatione.

CAPVT. XX.



IN IVRISDICTIONIS delegandæ tractatu plura tradi solent, quæ summa contẽtione difficilem examinationem, ac disceptationem habent: è quibus ad quarũdam decisionum faciliorem intellectum aliquot compendio quodam attingam: quæ iuris Pontificij constitutionibus maximè conuenire videtur †, quibus præmittendum est, quo nammodo distinguãtur ea, quæ sunt meri imperij ab his, quæ misti esse censentur: & rursus quod discrimen sit inter hæc, & ea, quæ sunt simplicis iurisdictiõis: qua in re non admodum contentiosus ero, etiam si videam satis dubias, & difficiles esse Bartol. definitiones: quia hæ frequentiori interpretum calculo receptæ hactenus fuere in.l. Imperium. ff. de iurisdi. om. iudi. & in ca. quod sedem. de off. ordi. quo in loco And. Alciat. 5. nota. post alios. quorum ipse meminit Paulus à Monte Pico & iuniores quidem præsertim Longouallius in dicta.l. Imperium. communes definitiones reprobare validis rationibus conantur: verè contendẽtes, merum Imperium, item mistum, & iurisdictionem simplicem à Iurisconsulto congruè definiti in dict. l. Imperium. cui addenda est Regia.l. 18. titul. 4. parti. tertia. Horum sanè controuersam disputationem missam facimus, illud tantùm tractaturi, an sit in hac materia inter ius Pontificium, & Cæsareũ aliquod discrimen. Nam, etiam si concedamus ea quæ sunt misti Imperij minimè esse delegabilia: quod validissimis Iurisconsultorum autoritatibus euertere contendunt Fulgo. in.l. 1. ff. de off. eius cui est mandata iurisdict. Alciat. in

7 8 9 10 11

Universidad de Deusto
Biblioteca

ciat.in dict.cap.quod sedem.numer.69.Longo-uallius in dict.l.Imperium.Folio.45.§.venio ad tertium articulũ. communem improbantes sententiam,qua iam diu obtentum est,non tantùm ea, quæ meri sunt Imperij esse indelegabilia. dicta.l.1.in princ.l.nemo potest gladij.ff.de regul. iuris.l.solet.ff.de offi. proconsul. & legat.in quo nulla ferè est controuersia:sed & ea,quæ sunt mixti Imperij:idque ex eadem.l.prima.adnotatum est, & à Doctoribus ibi aduersus Fulgosium alijs rationibus, & responsis maximo conatu defensum: attamen id verum est iure Cæsareo. siquidem iure Canonico causæ meri, & mixti Imperij delegari possunt:vnde Archiepiscopi, Episcopi,& alij iudices Ecclesiastici merum,& mistum imperium habentes: poterunt illi alteri committere,& delegare:sicuti asserunt glo.in cap. in Archiepiscopatu.de raptoribus. gl. in dict.ca.quod 3
sedem.item glo.in dict.capit.peruenit.95.distin. quarũ sententiam communem esse fatentur Panor.Imola, & Alciat.nu.76.in.d.c. quod sedem. & Iuniores in dict.l.1.præsertim Curtius Iunior nume.26.Alexan.Iason,Purpurat.nu.492.& Iacobus de Nigris. colum.13. Huic opinioni primum suffragatur text.in dict.cap.in Archiepisco
2 patu. vbi inferior à Principe † & ordinarius iudex, qualis erat Rex Siciliæ, causas criminales, quæ ad merum imperium pertinebant, omninò delegauit. Sed profectò pluribus rationibus parum vrget ille textus. Etenim quanuis Rex Siciliæ subditus sit Romano Pontifici, Clemen. Pastoralis. de re iudi. Rex tamen & verus princeps est, habens ea omnia iura, quæ principibus iure conueniunt, & eis speciali priuilegio reseruantur, agnoscit etenim Romanum Pontificem iure feudi, & in recognitionem supremæ potestatis:ipse nihilominus omnem,& integram iurisdictionem in regno habet,& eam exercet,& exequitur: nec tenetur appellationem admittere à proprijs eius sententijs:notat Baldus in titul.quæ sint Regalia.capit.1. in fine. colliguntur & alia, quæ hunc intellectum manifestissimè probant ex Matthæo Afflict. quæstio. 2. & decimatertia præfationis consti. Neapolitanarum. Vnde sicut ipse Siciliæ Rex potest alicui nobili merum imperium sibi competens in aliqua vrbe concedere, vt id perpetuò iure feudi habeat:ita poterit & meri imperij ac mixti causas delegare. Deinde ea delegatio,cuius meminit ille tex.fieri iurè potuit: quemadmodum & inferior à Principe iudex ordinarius ex causa potest ea, quæ sunt meri & mixti imperij delegare.l. prima. in princip.ff.
de off.eius.tex.in authen.de collatori. §.ad hæc. & in dict.cap.quod sedem. Quæ autem obsecro maior causa ad hæc deleganda esse, aut contingere potest, quàm quod Siciliæ Rex minimè valeat ipsemet ea expedire, quæ pertinent ad animaduersionem scelerum,tot negotijs alioqui ad Reipublicæ vtilitatem impeditus? & maximè, quòd in dict.capit. in Archiepiscopatu. causa illa iustissimè per Regem fuit Episcopis delegata: quia quodammodo ad religionem pertinebat. & ideo per prælatos Ecclesiasticos poterat diligentiùs,& vtiliùs examinari,& expediri. Quibus tandem fit, nullo pacto posse opinionẽ communem deduci ex dicta constitutione,& Romani Pontificis responso.

Secundò eidem opinioni communi adstipulatur tex.in cap.Aqua.de consecra.eccles. vel alta.qui probat, ea quæ sunt † ordinis Episcopalis delegari posse:& tamen ea grauissima sunt,& ardua,atque ad merum vel mixtum imperium pertinentia:& specialiter Episcopis ratione ordinis concedunt.argu.l.primæ.in princi.ff.de off.eius. Sed & huic probationi facilimè occurritur:si interpretemur, hanc delegationem fieri posse iusta causa: nempè ipso Episcopo absente, vel impedito: quod satis expressum est in.d.c. Quod sedem.sic sanè itidem respondetur.c.suffraganeis. de electione. Forsan dices ex hac responsione constare,sacros ordines,Episcoporum consecrationes à delegatis episcopis ministratas:cùm nulla fuerit delegandi iusta causa,nullos esse, neque eum effectum,& vim habere,quàm alioqui iure diuino, & humano essent habituræ, si à proprio Episcopo ministrarẽtur. quod perquàm durum est. Nam & Hostiensis, quem cæteri sequuntur in dict.capit.quod sedem. indistinctè tenent, ea quæ sunt ordinis fore delegabilia, etiam si delegans nullam habeat iustam delegandi causam. At si rem istam exactè pensitemus:non oberunt hæc,quæ modò diximus, ei opinioni, qua probatur,non posse delegari quæ sunt ordinis, nisi delegatio ex iusta causa fiat: cùm & si Episcopus delegatus ea expedierit, & gesserit, eam vim ab eo gesta habebunt,quam habuissent, si absq; delegatione forent expedita. Non me latet Hostiẽsis sniam frequentiori Doctorũ calculo receptã esse, & posse defendi etiam refragante Alciato, speciali quadam ratione: siquidẽ ea,quæ sunt ordinis,delegari non possunt nisi alteri Epo,qui & ordinis potestatem absque vlla delegatione habeat:cui solum deficit non potestas ordinis, quæ sufficiens est ad eam actionem: sed licentia, &
permissio

permissio Episcopi proprij illius diœcesis: quia iuxta Canonicas sanctiones inhonestum, & illicitum censetur quenquam Episcopum exercere potestatẽ ordinis in ea diœcesi, quæ sibi commissa non fuerit, & in eos, qui sibi subditi non sint. Quo fit vt in hac specie, non sit vera, nec 4
propria ordinis delegatio. Quam ob rem in his, quæ iure diuino ad solam potestatẽ ordinis pertinent:& si iura Canonica ex causa punierint vtentem ea potestate in aliena diœcesi, & item ipsos quibus ministratum est, vel suspensione ordinũ, vel alia pœna: nihilominus quod actum fuerit ex potestate ordinis vim omninò habet. At in his, quæ ex institutione ecclesiæ ordinis potestate applicantur: non solùm Canones potuerunt ministros,& eos,quibus ministratũ est, alia pœna punire:sed & ipsosmet actus irritos facere, & habere.quod constat ex his, quæ doctissimus Alfonsus à Castro diligenter scripsit libr.2. de iusta hære.punit.ca.22.ita quidem mirum non erit, si iure Pontificio permissum sit etiam absque vllo iusto impedimento,ea quæ sunt ordinis alteri ordinis potestatem habenti delegari. tametsi videam,q̃ Romanus Pontifex in dict.cap.quod sedem. causam iusti impedimẽti exegerit ad hanc delegationem: eam verò ad honestatem quandam pertinere communis interpretatio censet.

Tertiò, adducitur in fauorem communis sententiæ text.in cap.vlti.ne cleri.vel mona.in.6.ex quo apparet, inferiorem à principe causas meri Imperij posse delegare. Sed id ex eo obtinet, q̃ episcopus habens merum Imperium non potest illud exercere in causis, quæ sanguinis pœnã requirũt. impedit etenim ipse ecclesiasticus ordo.

Quartò,citatur pro communi tex.in Clem.1. §.1.de hæret.quo probatur,episcopum posse causas hæresis delegare,& alteri committere.Nam, vt inibi expressum est, hæreticæ causæ inquisitores non possunt de ea cognoscere, nec eam tractare regulariter absque episcopo, vel eius vicario, aut delegato. Igitur delegari poterit causæ hæreseos cognitio:eiusque punitio. Huic tamen authoritati respondent Felin.in dict.cap. quo sedem.& alij ibidem, esse speciale in causa hæresis fauore fidei.quod & Card.adnotauit in dict.Clemen.1.§.1.nam quod Alciat.in dict.capit. quod sedem.num.77.admonet dicens tex. in dict. §.1. permittere capitul.vacante sede,delegationem: non tamen Episcopo,qui eius vicarium generalem debet causis illis hæreseos examinandis præficere:non admodum conuenit:cùm idem text. in fine mentionem faciat delegati ipsius Episcopi, & delegati capituli sede vacante.

Quintò,qui communem sententiam sequuntur,citant pro ea text.in cap.licèt.de off.vicar.& in capit.cùm episcopus.de off.ordi.in.6.Quibus permissum est episcopis per se, vel per alios iurisdictionem ciuilem †,& criminalem exercere. His tamen respondetur, id obtinere in Episcopis,qui pares censentur proconsulibus, qui olim à Senatu Romano mittebantur ad prouinciarũ administrationem: & hi legatis delegabant iurisdictionem, merum, & mixtum imperium. l. solent.ff.de offic.proconsul.quæ quidem responsio minimè congruit:cùm ex dicta.l.solent. constet manifestè disparem esse delegationem factam à proconsule eius legato ab ea, quæ per Episcopos fit,iuxta text.in dict.cap.licèt.cùm legatus,pconsulis ex vi delegationis non posset causas meri Imperij definire per sententiam: tametsi eas posset examinare. dict.l. solent. in princip. ideo verior est responsio,quòd text.in dict.capi. licèt. obtineat in officialibus, qui ab Episcopis constituuntur, & hi vicarij appellantur. Nam & isti quadã conscientia,& permissione iuris exercent mandatam sibi à prælatis iurisdictionem:& ideò Episcopis tacitè permissum censetur iure canonico hos vicarios constituere, atque eis iurisdictionem demandare, vt eorum locum teneant,viceque gerant: qua ratione dicuntur vicarij iudices ordinarij, & ordinariam habent iurisdictionem.glo.in cap.2.de offic.vicarij.libr.6. & in cap.Romana.in princ.verb.generaliter. de appellat.in.6.& in capi.perlectis.21.distinct.Felin.in rubri.de offic.delegat.numero.4.Alexan. nu.17.Iason nu.2.in rubri. ff.de offic.eius,cui est mand.iurisd.Matth.Afflict.in constit. Neapol.libro.1.rubr.59.nu.12.Panor.in cap.decernimus. nume.12.de iudic.& idem in capi.si quis contra clericum.num.35. de foro compe.in repeti.quorum opinio communis est,& profectò iure probatur quicquid iã contrarium scribat Alciat. in rubri.de offic.ord.5.iudicum specie.siquidem satis erit, vt vicarij habeant iurisdictionem ordinariam,q̃ generaliter,tacito consensu principis, legis,aut reipublicæ ab Epis constituantur,vt eorũ vice & loco iurisdictionẽ generaliter exerceant. Qua ratione idem erit dicendum in iudicibus secularibus, qui apud Hispanos à rectoribus ciuitatum delegantur, & eorũ locum tenentes appellantur. Nam & hi ordinariam habent iurisdictionem,& eam exercẽt consensu principis, licèt ab ipsis rectoribus,non à principe nominentur,habent etenim rectores ciuitatũ apud nos ius istud
consti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

constituendi vicarios, etiam absque vllo impedimento. Atque ita hos habere ordinariam iurisdictionem etiam iure ciuili asserit Paul. Castrensis in rubri. ff. de offi. aff. & Curti. Iunior in rub. ff. de offi. eius. nu. 19. contra Alexan. inibi, qui voluit, vicarios istos iure ciuili non habere ordinariam iurisdictionem. His tandem probatio communis sententiæ refellitur: & ea ratione verior est opinio quorundam iuris vtriusque interpretum, qui existimarunt, nullam esse differentiam inter ius canonicum, & ciuile in delegatione meri, & mixti Imperij: imò probatissimi iuris esse, ita iure canonico ea, quæ sunt meri, & mixti Imperij esse indelegabilia, sicut iure ciuili. quam sententiam aduersus communem tenuerunt Imola, Felinus, & Alciatus nu. 76. in dict. cap. quod sedem. Anania in. d. c. in archiepiscopatu. Deci. in. l. 1. colum. sexta. & ibi Iaco. de Nigris col. 13. ff. de off. eius cui est manda. iurisdictio. sensit Innoc. capi. super quæstionum. de offic. delegat. col. 3. communis tamen sententia adeò obtinuit, vt difficilium sit eam in praxi refelli.

In hac verò disputatione adhuc communi sententiæ adstipulatur tex. in cap. vlti. de off. ord. in hæc verba. His, quibus ex officio in certis casibus competit illos absoluere, qui pro violenta
5 manuum iniectione incidunt † in canonem sententiæ promulgatæ, licet alijs huiusmodi absolutione committere, cùm viderint expedire. Qua quidem constitutione probatur, ea quæ iure speciali magistratibus conceduntur à lege, vel rescripto principum delegari posse. Et tamen hæc iure ciuili sunt indelegabilia. tex. in dict. l. 1. ff. de off. eius, cui est mand. iurisd. à qua & illud deducitur, meri, & mixti Imperij causas non posse delegari. Igitur constat ex his maximam differétiam constitui inter ius canonicum, & ciuile in harum causarum delegatione. idem manifestiùs apparet, si præmittamus iure Pontificio latam esse excommunicationis sententiã, cuius absolutio Romano Pontifici tantùm competit, in eos, qui manus iniecerint violentas in clericos. capit. si quis suadente. 17. q. 4. Quæ tamen absolutio speciali quodam iure quandoque Episcopis committitur. cap. mulieres. cap. de monialibus. cap. peruenit. cap. quod de his. capit. vlti. de senten. excom. Quòd si probauerimus communem sentẽtiam: facilis erit interpretatio dict. text. in capi. vlti. de off. ordi. cùm iure Pontificio merum, & mixtum Imperium delegabilia sint. At si nullam in hoc differentiam inter ius canonicũ, & ciuile admiserimus, superest adhuc difficultas: cur ea quæ speciali quodam iure: & nominatim lege, vel cano ne alicui tribuuntur, possunt delegari, & alteri committi. contra Iurisconsulti responsum in dicta. l. 1. in princ. Et, vt simul elegantem iuris Pontificij constitutionem ab alijs obiectionibus tutemur, aduersus eam item opponitur tex. in cap. vlti. §. vlti. de off. delega. quo palàm probatur, potestatem absoluendi, vel excommunicandi alicui datam, ab eo alteri delegari non posse. idem instituit ille text, de potestate prædicandi, dispensandi cum irregularibus, iniungendi pœnitentias, hæc etenim demandari alteri non possunt. vnde Doct. in. l. Imperium. ff. de iurisdi. omni. iudic. ex eo capite adnotarunt, voluntariam iurisdictionem non posse delegari. glo. in. l. ab ea parte. ff. de probat. Felin. in dict. capit. quod sedem. nu. 2. Bald. in. l. 3. nu. 6. C. quando prouo. non est necessa. Deinde & tertiò obstat prædictæ constitutioni, quòd habens specialem commissionem à principe ad expediendum aliquid, quod sit principi reseruatum, non potest id alteri delegare secundum Bald. in capitu. vlti. de off. delega. ex eo, quòd negotium graue, & arduum sit, & ad id videatur electa industria delegati. idem notant. Barba. col. 3. in dict. capit. vlt. de off. ord. Felin. in dict. capit. quod sedes. col. 2. post Anto. & Imol. ibi. Alex. in. l. 1. ff. de off. eius. nume. 6. & ibi Iason nu. 28. quam opinionem sequuntur asserentes, eam esse communem Lancelo. Dec. col. 2. & Iacob. de Nigris col. 15. in ea. l. 1. vnde habens potestatem legitimandi, creandi tabelliones, & dispensandi, non potest si delegatus sit, & ex commissione principis eam potestatem habeat, delegare. Et tamen in dict. capi. vlti. habens potestatem absoluendi ab excommunicatione, cuius absolutio Papæ reseruatur, optimè poterit eam alteri delegare. Quibus tandem effectum est, vt difficilis sit interpretatio illius responsi. Et sanè Bald. in dict. cap. vlti. scribit, eum text. procedere non in iurisdictione delegata: sed in ordinaria competenti alicui ex priuilegio speciali: nam hæc delegari poterit: sicut & ea, quæ iure ordinario, & communi data est. sequitur eandem Baldi adnotationem Iason in. l. à Diuo Pio. col. 1. ff. de re iudi. idem in. l. à iudice. in prin. C. de iudi. Ego verò non inficior, iurisdictionem ordinariam alicui datam priuilegio speciali, delegari posse, si cuti & ea delegatur, quæ absque priuilegio iure communi ad aliquẽ pertineat. ambiguo tamen, quæ sit ratio cur in dict. cap. vlti. ea quæ iure speciali, & nominatim ordinario iudici lege, vel canone tribuuntur, delegari possint, Iurisconsulto refragante

refragante in dicta. l. 1. ideò dici potest, delegationem, cuius Romanus Pontifex meminerit in dicto capit. vlti. factam fuisse tantùm quo ad quendam actum, & nudum ministerium, nempe simplicem absolutionum. Quod quidem nudum ministerium absolutionis episcopus quoties viderit id expedire, delegare, & committere poterit: quemadmodum deducitur ex ratione text. in cap. super quæstionum. §. nos autem. de off. delega. atque ita iuxta hanc interpretationem nihil in ea constitutione decisum est, quod iurisconsulto in dict. l. 1. refragetur.

Secundò, illud fortasis non incongruè Pontificiæ responsioni aptabitur: quod ea delegatio iure permissa fuerit in fauorem animæ, & eius vtilitatem: nè periclitetur excommunicatione ligata: vnde ad faciliorem huius seruitutis libertatẽ, erit item liberum prælatis absolutionem hanc alteri committere. sic etenim responderunt Lancelot. Deci. col. 2. & Curt. Iunior num. 80. in dict. l. 1. ff. de off. eius. Et præterea ius hoc absoluendi excommunicatos propter clericorum percussionem, ego cẽseo episcopis competere, & alijs prælatis iure officij ordinario: & ita iure magistratus eo ipso, quòd quis episcopus, aut prælatus sit. Nã & si huius excommunicationis absolutio sit Romano Pontifici reseruata propter grauem iniuriam clericorum ordini illatam: nihilominus iure Pontificio statuti sunt quidam casus, in quibus iustissimis rationibus ad reipublicæ vtilitatem, episcopis, & alijs prælatis ratione officij ordinarij, non quidem specialiter ob negotij pondus, i-
6 mò quia tunc non ita conuenit criminis punitionem augeri, & extolli, permissum est, quòd Christianis absolutionem ab hac excommunicatione ministrent. Etenim quod iurisconsultus scribit in dict. l. prima. tunc obtinet, cùm propter causarum pondus, & grauitatem specialiter lege, senatusconsulto, aut decreto principis negotia magistratibus committuntur: quæ alioqui non subeant eorũ cognitioni, nec examini. Et ideò causæ meri Imperij, atque item mixti, propter earũ pondus specialiter committuntur iudicibus, nec ab eis delegari possunt: quæ quidem ratio satis aliena est à responso Romani Pontificis in dicto capitul. vltim. cùm inibi negotij qualitas efficiat facilem iuris canonici commissionem, qua prælati in absoluendis excommunicatis vtantur, & eiusdem absolutionis delegationem: quoties id visum prælatis æquum fuerit. Ex quibus mihi libuit aliquot inferre ad intellectum dicti capituli vltimi.

Primùm, deducitur eius conciliatio cum cap. vltim. §. vltimo. de offic. delegat. siquidem text. ille procedit in eo, qui habet potestatem absoluendi ex commissione Romani Pontificis, ex commissione, inquam, nudi ministerij: is etenim delegare nudum illud ministerium, à quo delectus fuit per Papam, minimè potest. At in dicto capitu. vltim. de offic. ordin. potestas absoluendi competit ex officio ratione dignitatis, siue illi dignitati hoc tributum sit iure communi, siue priuilegio. vnde subinfertur, potestatem exercendi nudum ministerium ex officio, aut dignitate adhuc iure priuilegij alicui competentem, delegari posse. quod adnotauerunt glo. Ioan. Andre. Imol. Panormita. & alij in dicto capitul. vltim. de offic. ordin. Felin. in dicto capitul. vltim. de offic. delegat. Secundò deducitur, potestatem absoluendi, & sic nudum hoc ministerium competentem alicui ex simplici delegatione, alteri mãdari non posse. text. in dicto. §. vltimo. Deinde & tertiò, apparet iudicem delegatum, cui non nudum ministerium, sed & iurisdictio commissa fuerit, posse absolutionem ab excommunicatione alteri delegare. gloss. omnium consensu recepta in dicto capitu. vltim. de offic. ordi. quam sententiam admittunt Doctor. in dicto. §. vltim. de offic. delegat.

Secũdò infertur, iurisdictionem voluntariam competentem alicui ex commissione legis, Senatusconsulti, aut canonicis, delegari posse: quod in dicto capi. vltim. satis probatur: quando
6 hæc voluntaria iurisdictio non † sit tanti momenti, quin per alium expedire valeat. idem colligitur ex. l. apud proconsulem. ff. de manumis. vindicta. quam ad hoc citat Bald. in. l. secunda. ff. de offic. proconsi. & lega. facit ad hæc text. in capitu. secundo & tertio. de offic. Archipres. & in capitulo primo. §. vltim. de temporib. ord. in. 6. quibus probatur iurisdictionem voluntariam alicui lege datam posse alteri committi. Quòd si voluntaria iurisdictio à principe data sit per rescriptũ, ea alteri per delegatum committi non poterit. text. in dicto capitul. vltim. §. vltim. cùm delegatus ad nudum tantùm ministerium, non possit id alteri demandare. atque ita difficultatem istã componit, & explicat Longuallius in dicta. l. Imperium. Folio trigesimosexto. Nec quidquã oberit, quòd voluntaria iurisdictio iure speciali, & priuilegio quodam detur à iure alicui ratione dignitatis, aut officij. Etenim ex eo, quod ea potestas, dignitati, vel officio perpetuo datur, iam ordinaria potiùs dicenda est, quàm delegata. Et

Universidad de Deusto
Biblioteca

ideo potestatis ordinariæ iura habet, & sequitur: iuxta notata per Abb. Cardin. & Felin. in capit. licet. de offic. ordi. Barto. Alexand. & Iason. in. l. 3. ff. de offic. eius cui est mand. iur. Ergò iurisdictio voluntaria competens alicui, siue speciali iure, siue priuilegio: modò ratione officij, aut dignitatis perpetuo à canone, vel lege data sit, delegari poterit: nisi ea iurisdictio magni sit momenti. Nam ea ratione obtentum est, episcopum non posse potestatem conferendi beneficia committere alteri, quàm eius vicario generali. gloss. vlti. in capit. statutum. de præbend. in. 6. & in capitu. deliberatione. verb. cuicunque. de offic. delega. eod. libr. Oldrad. consil. 77. Cardin. in capi. cùm dilectus. 2. colum. de consuetudi. Abb. in capitu. constitutus. numero. 5. & in capit. vltim. numero. 6. de concess. præbend. Rota Antiqua. 288. & 327. Ioan. de Selua in tract. de benef. secunda parte. quæst. 21. Et est communis sententia Doctor. in dicto capit. statutum. & in capitu. deliberatione. quod satis iustè obtinuit ex eo, quòd collatio beneficiorum maximi sit momenti, & requirat sedulam, ac diligentissimam prælatorum examinationem, & curam. eandem sententiam asseruit gloss. quam ibi Dominic. & Franc. sequuntur in capitulo vltimo. de offic. vicarij. quo in loco Romanus Pontifex perpendens rem hanc se
7 riam esse statuit †, collationem beneficiorũ minimè censeri commissam ab episcopo, vicario, quem generalem constituit, nisi expressim eius delegatio, & commissio fiat. sic nec eidem vicario vi, & ratione generalis commissionis non cẽsetur data potestas inquirendi, corrigendi, aut puniendi subditorum excessus, nec priuandi quem quam ecclesiastico beneficio, officio, aut administratione. capit. licet. de offic. vicar. eod. libro. Hæc siquidem grauiora sunt, & maiora, quàm, vt in generalem delegationem veniant. Est igitur necessaria specialis commissio collationis eccle
8 siasticorum beneficiorum, nec continetur sub generali delegatione, quæ per episcopum fit vicario totius diœcesis. Huic verò sententiæ non obstat text. in capit. ex frequentibus. de institut. Quia licèt ibi expressum sit, vicarium generalẽ posse beneficia ecclesiastica conferre: habet tamen ea constitutio varias interpretationes, vt demum vicarius conferre possit beneficia, non quidem ex generali commissione exercendi iurisdictionem: sed vi, & ratione specialis delegationis, secundum Dinum in reg. prima. de regul. iur. in. 6. numero. 14. quam interpretationem & Panormi. sensit in dicto capit. ex frequentibus. Qui tamen subiungit aliam quam Imola, & doct. probarunt, asseuerantes illum text. tractare non de libera collatione beneficiorum: sed de institutione, quæ fit ad patronorum præsentationem: quã vicarius generalis absque speciali commissione ministrare, & impartiri poterit: quod etiam tenuerunt gloss. in dict. cap. ex frequentibus. verb. officialium. Roma. singu. 601. gloss. in capit. vlti. de offi. vicarij. in. 6. inibi communi omnium suffragio recepta. idem gloss. in capit. cùm in illis. §. cùm autem. de præb. in. 6. Selua de beneficio. secunda parte. quæstio. 14. eandem opinionem sequũtur dicentes eam communem esse Rochus Curti. in tractat. de iure patro. verb. competens. quæstio. 31. & Lamberti. 2. libr. de iure patronatus tertia part. quæstione prima. articul. 5. idem eam tenet dict. secunda part. quæst. 4. Quin & tertiò poterit intelligi text. in dict. capitul. ex frequentibus. de institutione: quæ non confert titulum benefficij: sed habenti iam illum, vel vicario dat authoritatem administrandi animarum curam, iuxta text. in capit. primo. de capell. mona. in. 6. nam vicarius episcopi generalis absque speciali commissione potest habenti beneficium, vel eius vicario authoritatem hanc exercendi animarum curam impartiri, secũdum Imol. & communem in dict. capi. ex frequentibus. præcedens verò intellectus adsumi potest à text. in capit. primo de institut. libr. sexto. vbi constat, vacante sede episcopali transire in capitulum, & collegium canonicorum, ius instituendi præsentatos à patronis: quanuis non possit capitulum vacante sede beneficia libera collatione conferre.

Obiter verò ex his, quæ diximus de iurisdictione voluntaria competenti alicui iure speciali, vel priuilegio: ratione tamen perpetuæ dignitatis, vel officij, quibus perpetuò ius hoc specialiter tributum sit à lege, vel canone, colligitur
8 quid dicendum sit de iurisdictione † voluntaria competenti ex priuilegio: an ea possit extra territorium exerceri? Cui quæstioni præmittendum est, voluntariam iurisdictionem exerceri posse extra territorium. l. secunda. ff. de offic. proconsul. gloss. & Docto. in capitu. nouit. de offic. legat. & in capitul. pen. eod. titul. Hostien. & alij in capit. quia diuersitatem. de concess. præben. & in capitul. post electionem. eod. titu. Bald. & Alberi. in l. emancipari. ff. de adoptioni. gloss. & ibi post alios Iason in. l. vltima. ff. de iurisd. omni. iudic. vbi Hippolyt. numero. 7. & Deci. columna prima. testantur, hanc sententiam communem esse. vnde apparet, episcopum posse beneficia ecclesiastica conferre

conferre existens in aliena diœcesi. gloss. in dicto capitul. nouit. Ioan. de Selua latè in tracta. de benef. 3. part. quæstio. 40. & 63. Fatentur omnes, qui præcedentem conclusionem probarunt, & Ioann. Crottus in capi. vltim. de const. in. 6. Imò & ipsius episcopi vicarius habẽs potestatem conferendi beneficia, potest ea conferre extra propriam diœcesim: sicuti notant gloss. in capit. statutum. verb. per se ipsos. de præben. in sexto. Rota Antiquior. de offic. vicar. 5. Domi. in capitu. vltim. & in capit. licet. de offic. vicar. in sexto. gloss. in pragmatic. sanct. titul. de collatio. §. & quia. verb. vicario. Rebuffus in tract. nominationum. quæstio. 14. numer. 65. & 27. Selua de benefi. 2. part. quæstio. 14. columna tertia. Antoni. Corset. in tracta. de excell. Regis. quæst. 80. Nicola. Boerius in decisi. 30. vbi scribit, ita sententia iudicialiobtentum fuisse, tametsi contrarium tenuerint Bald. in dict. l. secunda. ff. de offici. proconsul. Barba. in dicto capit. nouit. numero. 17. & Franc. in capit. vltim. de offic. vicar. in sexto. quorum opinio ex eo corruit, quòd cùm hæc iurisdictio voluntaria sit, & posit extra territorium exerceri: nulla potest congrua ratio constitui, nec dari quo minus eiusdem vsus vicario episcopi etiam extra territorium sit licitus. Illud tamen est adnotatione dignum, quòd si episcopus beneficium vacans alicui contulerit eo die extra diœcesim, quo eius vicarius alteri intra territorium contulit: præferendus erit habens titulum à prælato, etiam si vicarius speciale mandatum habeat ad conferendum beneficium: secundum Calderin. consil. secundo. de off. vicarij. & Cæsarem Lamberti. de iure patro. secundo libr. tertia part. quæstio. secunda. artic. tertio. Ex quibus & illud constat, an hæc voluntaria iurisdictio, quæ in conferendis beneficijs exercetur, possit per episcopos, & prælatos intra curiam Romanam ad vsum, & praxim deduci: ita quidem, vt inibi commorantes valeant beneficia, quorum collatio eis competit, conferre? Et sanè posse id fieri probatur ex
9 communi omnium sententia, qua obtentum est, iurisdictionem voluntariam † exerceri posse extra territorium: atque ita in specie, prælatos quibus competit beneficiorum collatio, posse beneficia conferre existentes in Romana curia, tenẽt Francisc. Pauinus in tract. de potesta. cap. sede vacan. quæstio. prima. secunda parte. colum. tertia. Præposit. in capitul. qui in aliquo. columna. vltim. 51. distin. Hierony. Paul. in practi. cancellar. Folio quadragesimo octauo. Rebuffus in tract. nominat. quæstio. 14. numero. 28. Ludoui. Gomez in regul. de non iudican. iuxta formam suppli. quæstio. tertia. Probus in dict. capit. statutum. numero. 9. receptum tamen est secundum eosdem in praxi, quòd episcopi non possint beneficia conferre etiam ea, quæ vacauerint extra curiam, dum ipsi præsente Summo Pontifice curiæ adsint: imò oportet eos ad hunc collationis actum curiam exire. idem asserit Aeneas de Falconibus in tracta. reseruatio. quæst. quarta principali. quæstio. 10. quo in loco citat decisionem Rotę in Antiquis. 573. quam & Pauinus adduxerat: quæ præmittit iure ipso secluso praxi, hanc voluntariam iurisdictionem posse exerceri in ipsa curia Romana præsente inibi Summo Pontifice. Dubitat tamen ipse Aeneas existimãs iurisdictionem voluntariam minimè posse exerceri in curia præsente ipso principe, ex. l. secunda. ff. de offic. proconsul. omnes, inquit iurisconsultus, proconsules statim quam vrbem egressi fuerint, habent iurisdictionem non tamen contentiosam, sed voluntariam. Igitur intra vrbem nec voluntariam habent. Potuisset vrgentiùs adduci text. in. l. vltim. ff. eod. titul. vbi Proconsul vrbem ingressus, deponit Imperium. Cuius loci authoritate Fulgosi. & Corasius ibi adnotarunt episcopos Romam ingressos nec sacerdotia conferre posse. ad idem facit text. in capit. nisi. de off. leg. & in. l. 4. §. si tam vicinum. ff. de damno infect. quo fit ipsum Romanæ curiæ stylum non omninò aduersari his, quæ iure communi statuta sunt. illud profectò minimè potest negari, Episcopos, Archiepiscopos, aliosq; prælatos Romanam curiam habitantes nequaquam posse admittere resignationes simplices, nec permutationes beneficiorum ecclesiasticorum, quæ sint propria cuiusque diœcesis: cum ex hoc in curia Romana vacare dicantur, & eorum collatio palàm ad Summum Pontificem pertineat. capitu. secundo. de præb. in. 6. Ab eadem radice deducitur, quòd Albert. scripsit in. l. emancipari. ff. de adoptio. asseuerans, episcopum in aliena diœcesi posse subditis conferre primam ordinis ecclesiastici tonsuram. cui accesit Rebuffus in dict. tract. nominatio. quæstio. 14. numero. 29. Nam idem Alberi. in. l. vltima. ff. de iurisd. omni. iud. & Panor. in capit. ex tuarum. numero. 11. de authorit. & vsu pallij. expressim tenuerunt episcopum non posse in aliena diœcesi ordines conferre, etiam proprijs subditis. Et enim prior Alb. sententia obtinet in primæ collationis tonsuræ: posterior verò in ministerio sacrorum ordinum, quæ conferuntur ab episcopis celebrantibus diuina officia indutis vestibus Ponti

Universidad de Deusto
Biblioteca

ficabilis: siquidem quanuis episcopus in aliena diœcesi iure valeat sacra missarum solennia vestibus Pontificijs celebrare. gloss. in clem. vltim. verb. etiam celebrare. & ibi Cardin. de priuileg. Abb. in capitulo primo. columna secunda. vt lit. pend. idem in capit. antiqua. in fine. de priuil. Host. in capit. vltim. de aut. & vsu pallij. gloss. in pragmat. sanctione. titul. de spectaculis in ecclesia non ædendis. verb. benedicunt. nequaquam tamen poterit simul & vestibus Pontificijs celebrare, & sacros ordines etiam subditis conferre absque diœcesani licentia, sicuti visum est gloss. in dict. Clemen. vltim. Anto. & Panor. in capitu. extuarum. numero. 11. & in dict. capitul. vltim. de aut. & vsu pallij.

Cæterum, vt quæstionem propositam absoluamus, quibusdam placet prænotatam conclusionem veram esse in voluntaria iurisdictione competenti iure communi, & ordinario: & secùs esse in voluntaria iurisdictione, quæ quidem competat iure speciali, vel priuilegio, vt tandem hac nemo vti valeat extra territorium secùdum Roma. in sing. 48. & Curt. Iunior. in dict. l. vltim. colum. 1. ff. de iur. omni. iud. quam sententiam Roman. adnotauit ex capitu. statutum. de præb. in. 6. quo decisum est, ecclesiastica beneficia, quæ Romani Pontificis collationi, ex eo quòd in curia vacauerant, reseruata sunt posse post mensem à die vacationis numerandum, si à Romano Pontifice collata non fuerint, per episcopos ipsos intra propriam diœcesim habitantes, non extra conferri. Mihi verò vt plurima egregiè placent, quæ Ludo. Rom. vir quidem non vulgaris eruditionis in illo singularium conclusionum opere adnotauit: ita sanè visum est quandoque eũdem authorem aliqua iurisconsultis, & Romanis Pontificibus, dum nimis properè festinaret imposuisse, quæ omninò aliena sunt à legislatorum iudicio, & sensu: atque ita præsentiarum ei contigisse suspicor: quippe qui censeam eius adnotationem minimè probari in dict. cap. statutum. & deinde falsam fore: quod palam erit, si obseruemus, episcopum iure ordinario collatorem esse omnium beneficiorum, quæ sint propriæ diœcesis. gloss. & omnes in cap. quanquam. verb. secùs. de elect. in. 6. traditur in cap. cùm venerabilis. de excep. l. 1. tit. 16. part. 1. Selua docet latè. 2. part. de benef. quæst. 1. & quæst. 22. optimus tex. in ca. nouit. & ca. quanto. de his quæ fiunt à prælat. Hæc verò ordinaria episcoporum potestas per reseruationes Romanorum Pontificum, vel canonum tollitur, & interim dum viget earum vis suspenditur: sicuti iure manifestum est. Quibus adamussim consideratis apparet in dict. cap. statutum. non probari Romani conclusionem. Quia in ea constitutione statutum est, beneficia vacantia in curia post mensem conferri posse à prælatis in propria quidem diœcesi, non in aliena: non ea ratione quòd iurisdictio voluntaria in hac specie competat iure speciali, & priuilegio: sed ad euitandas fraudes quibus prælati vtebantur, constituentes procuratores: qui statim elapso mense in curia, vel loco proximo eidem beneficia conferrent, & Romanorum Pontificum collationes præuenirent: quemadmodum glo. communiter recepta in dict. cap. statutum. verb. per ipsos. euidenter adnotauit. Et præterea licet in specie. d. c. statutum. collatio beneficiorum competeret prælatis iure speciali, & priuilegio: potiùs foret priuilegium id extendendum, quàm restringendum: quippe quod episcopis iure eis antiquitus competenti donaret. glo. in dict. cap. statutum. verb. numerandum. Præsertim quòd, vt tertiam rationem constituamus, non competit eo casu episcopis collatio beneficiorum iure speciali, nec priuilegio: sed iure communi, & ordinario cessante, & extincta reseruatione per lapsum mensis, vt in eo capite apertissimè probatur. Quartò idem tex. iuxta communem interpretationem probat contrariam conclusionem: siquidem secundum omnes speciale inibi statuitur in beneficijs vacantibus in Curia, quòd ea non possit episcopus conferre extra propriam diœcesim: consequitur ergò in alijs casibus ius commune permittere episcopis collationem beneficiorum intra alienam diœcesim: modò ea ad ipsos pertineat. Deinde & quintò: si Romani opinio vera esset, Archidiaconi, Abbates, & similes prælati non possent conferre beneficia extra territorium: cùm eis competat collatio iure speciali: quod falsum, & absurdum est: præsertim quòd hi territorium non habeant. Vltimò, Romani sententia maximè falsa foret in casu, quo episcopis, & dignitatibus iure communi competeret collatio beneficiorum ratione priuilegij dati ab ipsomet iure perpetuo ipsi dignitati: quia tunc ea collatio iam ordinaria est, & ratione dignitatis, vel officij competit. Quam ob rem id habet peculiare, vt omninò minimè sequatur conditionem eius iurisdictionis, quæ speciali hominis priuilegio personæ datur: quod in dict. capit. vlti. de off. ord. probatur.

Tertiò, principaliter apparet ex hac resolutione, Baldi sententiam, qua probare conati sumus 10 habentem potestatem † delegatam à principe ad exercendum ea, quæ principi specialiter sunt reseruata, nequaquam eam alteri posse committere, procedere in eo, cui hæc potestas à principe data sit: nam is eam alteri delegare nequit, etiam quo ad quandam, & certam specialem subdelegationem, secundum omnes, tametsi Deci. in capi. tertio. columna tertia. de offic. delegat. Præposit. in cap. per venerabilem. qui filij sint legit. §. quod autem. colum. 37. & Mart. Laud. in repe. l. primę. ff. de offic. eius cui est mandata iurisd. assecuerent, subdelegationem in hac specie fieri posse ad certam legitimationem, vel dispensationem: licèt generalis subdelegatio fieri non possit. At si ex officio, aut dignitate habeat quis ius exercendi ea, quæ principi supremo iure sunt reseruata: quãuis id contigerit causa priuilegij dati eidem dignitati: tunc existimo eam potestatem delegari optimo iure posse. Et id deducitur à decisione text. in dict. capit. vltim. de offic. ordin. cùm ista potestas iam ordinaria sit ex eo, quòd ratione dignitatis competat perpetua ipsi, qui eam dignitatem obtinuit, eiusque in eadẽ legitimis successoribus: atque ita est intelligenda responsio text. in dicto capit. vltim.

Superest modò & hoc in loco, cùm de delegatione causarum tractemus, duo componere Romanorum Pontificum responsa, quæ maximè contraria videntur: nempe tex. in. c. cùm Bertholdus. de re iud. & in. c. cùm causam. de appella. Horum prius admittit subdelegationem eius, qui delegatus est ab inferiori ordinario, vel delegato iudice, qui quidem princeps non sit: posterius autem eam subdelegationem palàm improbat, statuens regulam iuris, qua obtentum est, delegatũ inferioris à principe non posse subdelegare. idẽ expressim probat Regia. l. decimanona. tit. quarto. parti. tertia. notatur in. l. à iudice. C. de iudic. & in capit. super quæstionum. §. si verò. de offic. delegat. Et sanè receptum est, etiam post litis contestationem delegatũ inferioris à principe non posse subdelegare. glos. in dict. cap. cùm causam. quam Docto. ibi approbant omnium ferè consensu. & in dict. §. si verò. Iaso. post alios in dict. l. à iudice. Socinus in. l. prima. ff. quis & à quo appellandum sit. col. 3. qua tandem supposita conclusione, quidam responderunt text. in dict. cap. cùm Bertholdus. procedere in delegato legati Romani Pontificis: is etenim propter authoritatem dignitatis subdelegare poterit ad exemplũ legati proconsulis, qui subdelegare potest. l. legatus. ff. de off. proconsul. vbi iurisconsultus scribit, legatum proconsulis iudicẽ dare posse: ita etenim affirmatiuè legendus est is locus: quod gloss. ibidem innuit: atque ita absque negatione legi in Pandectis Florentinis affirmãt Angelus Politianus lib. Miscellaneorum. cap. 78. Budæus, Corasius, Euguinarius in dic. l. legatus. Ant. August. libro. 1. emendat. ca. 3. Nebrissensis in lexico iuris ciuilis. verbo, non. & id palàm apparet ex. l. cùm prætor. §. is quoque. ff. de iudic. is quoque, inquit Paulus, cui est mandata iurisdictio iudicem dare potest. vt sunt legati proconsulum, idcirco parẽ constituentes legatum legati Romani Pontificis legato proconsulis existimarunt, eum posse subdelegare Bal. in. l. à iudice. C. de iudic. Angel. in dic. l. cùm prætor. §. 1. Panor. in. c. cùm Bertholdus. nu. 22. quorum opinionem asserit communem esse Feli. in dict. cap. super quæstionem. nu. 17. Sed hæc interpretatio, nec conuenit tex. in. d. c. cùm Bertholdus. nec vera est. Primum etenim 11 constat legatum Apostolicæ sedis†, cuius meminit text. in. d. c. cùm Bertholdus. non fuisse legatum de latere: de quo Bal. Angel. & Fel. prædictã constituere conclusionem. Vnde manifestè fallitur Brunellus, dum in tract. de legato. conclusi. 10. tradit tex. in dict. cap. cùm Bertholdus. procedere in legato de latere: atque inibi de eo tractari. deinde falsum est, quòd delegatus legati etiam de latere similis sit legato proconsulis. Qui quidem proconsulis legatus eius ferè vicaria vtebatur potestate, quam & si à proconsule acciperet, à lege tamen eam habebat ex nominatione proconsulis: & ideò iudex ordinarius dici potuit: sicuti de vicario episcopi superiùs adnotatum est. Idem profectò constat, siquidem legatus proconsulis constituebatur ad cognitionem omnium causarum in vniuersum totius prouinciæ: atque ideò eiusdem legati officium inter alia Romanæ reipu. munera publica connumeratur: quo fit nimirum esse, quòd is subdelegare posit: nam delegatus ad vniuersitatem causarum subdelegare potest vnam, aut alteram causam, secundum glo. in dic. l. legatus. & in. d. cap. cum causam. & in. d. cap. super quæstionum. §. si verò. quas Doct. communiter sequuntur Iaso. in. l. à iudice. nu. 8. C. de iudic. Fel. in dict. cap. super quæstionum. nu. 17. fatẽtur eam communem esse opinionem Purpur. in. l. more. num. 98. ff. de iurisd. omni. iudi. & inibi Cur. Iunior, nu. 67. licèt ipse & Dec. in dict. capit. cùm causam. de appell. conentur contrariam in hoc tutari sententiam: quod modo non disputo: sat etenim est non esse parem delegatum legati etiam Cardinalis legato proconsulis: inter quos maximum verè discrimen est, & iure ipso palàm

Universidad de Deusto
Biblioteca

constituitur. Est tamen ad interpretationem.d.l. legatus: obseruandum, quòd regulariter maxima inest differentia inter hæc duo: mandare iurisdictionem, & dare iudicem. Nam mandare iurisdictionem iudex dicitur, qui iurisdictionem suam omnem, vel speciem aliquam delegat, & generali causarum cognitioni aliquem præponit ipsius loco: dare autem iudicem est, alicui vnam, aut alteram causam committere, aut delegare ex his quidem causis, quæ suberant cognitioni delegantis, probatur que discrimen istud in.l.1.§.vlt. cum l.sequen.ff.quis & à quo app.sit.vbi Soci. hoc adnotauit colum.5.optimus text.in dict.l.cùm prætor.§.1.& in dict.l.legatus.glos.in.l.1.§.qui mandatam.ff.de off.eius cui est mandat.iurisd.à iudice.C.de iudic.l.sæpè.in fin.&.l.seq.ff.de off. præsid. Nec tamen inficior quandoque ex subiecta materia verba supradicta confundi. quod apparet ex.l.vlti.ad finem.C. vbi & apud quos.l.1. in princip.ad finem.ff.de offi.eius.&.l.placet.C. de iudic. Tandem fit, vt cùm potissimum differat legatus proconsulis à delegato legati etiam à latere Romani Pontificis destinati, nequaquam huic delegato legati liceat subdelegare: quemadmodum asseuerant Alberi. Paul. & Iason in dict.l.à iudice. Roma.in.l. & quia.ff. de iurisd. omni. iudi. Collecta.in dic.cap.cùm Bertholdus. Archid. Io. And. Anchar. Domi. & Fran.in cap.2.de off. leg. in.6. Dec.in cap. si pro debilitate.col.3.de of.deleg.vbi testatur, hanc opinionẽ communem esse: atque dubio procul quidquid Fel.dixerit, hæc posterior sententia frequentiori Docto. consensu recepta est, & iure verior: tametsi Alexan. in.l.more.ff. de iurisd. omn. iudi. nume. octauo. & Franc.in dict.cap.cùm causam.quæst.8.de appel lat. Bald. & Angel. sequuti, priorem existiment iure probatissimam esse. Quibus minimè patrocinatur text.in cap.secundo.de offic.leg. nam licèt ex eo pares censeantur proconsules, & legati Cardinales: non sic pares iudicandi sunt legati proconsulum, & delegati legatorum Cardinalium. Quam ob rem aliter componẽda sunt prædicta decretalium responsa.

Et profectò quibusdam visum est text.in dict. cap.cùm Bertholdus. ex eo procedere, quod delegatus inferioris à principe possit articulum causæ, & si non totã causam delegare. scribit etenim Inno.in dict.cap.cùm Bertholdus. posse delegatum inferioris à principe subdelegare articulum causæ, qui tamen iurisdictionem non requirat: qualis est simplex examinatio testium: idem probant inibi Anchar.in Heri.& Panor. numero decimonono. idem Ancha.in Clem.1. nume.4. de offic.delegat. quorum opinio communis est secundum Felin.in dict. cap. cùm Bertholdus. vbi delegatus non tantùm subdelegauit articulum causæ absq; iurisdictionis exercitio, sed & totam ipsam causam: quod colligitur ex illis verbis: præfatis Abbatibus committentibus alijs vices suas, ipsi subdelegati testes super prædicto articulo receperunt: à quibus dictus clericus vocem ad nos appellationis emisit. Qua quidem oratione manifestum fit, delegatos articulũ sibi commissum, & totum subdelegasse: alioqui à subdelegatis appellandum foret ad delegantem, non ad Romanum Pontificem. Quòd si hæc vera sunt, quemadmodum apertissimi iuris esse censeo ex ca. super quæstionum.§.porrò. de offic.delega. certissimum erit, minimè posse admitti prædictam interpretationem. ideò forsan magis expeditum erit, subdelegationem, cuius mentio fit in dict.cap. cùm Bertholdus. nullam fuisse, nec iure potuisse fieri: & tamen de hoc in ea Decretali tractatum non est, vel ex eo, quòd litigantes hanc disceptationem omiserint: aut tandem quia iam ad curiã Romanam causa delata, parum intererat de hac re tractare: imò potiùs oportebat de iure, & meritis, ac iustitia causæ agere. quod glo.in.d.c.cùm Bertholdus. & in dict.c.cùm causam. insinuat: ac sensit Cardi. post alios in eo. c. cùm Bertholdus.

FINIS.

DIDACI COVARRVVIAS A LEYVA TOLETANI, EPISCOPI SEGOVIENSIS, SVPREMIQVE Hispaniarum Senatus Præsidis meritissimi, Variarum ex Iure Pontificio, Regio, & Cæsareo Resolutionum, Liber Quartus.

Ex capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *ROMA in tribus rusticas, & vrbanas triginta quinque olim diuisa fuit.*
2 *Titi Liuij locus ex Plinio, ac rursus Plinius ex Macrobio expenditur.*
3 *Quæ nomina Romanæ tribus olim habuerint?*
4 *Valerij Maximi, & T. Liuij historia quædam tractatur obiter.*
5 *Quæ fuerit prærogatiua tribus?*
6 *Athenæ quot tribus habuerint? & earum nomina ex Græcis authoribus.*
7 *Quod ius liberti apud Romanos ex manumissione habuerint, & de latinis, ac dediticijs libertis.*
8 *Liberti olim in tribu Romana censebantur: in eaque suffragium ferebant.*
9 *Legatum tesseræ explicatur.*
10 *Quam vtilitatem liberto attulerit tribus legatum apud Scæuolam?*
11 *Ius Italicum quid sit apud Iurisconsultos?*
12 *Intellectus ad.l. Titia Seio. & ad.l. mortuo boue.§. primo. ff. de legat. secundo.*
13 *Viri clarissimi qui dicantur.*
14 *Heres ex testamento ad factum obligatus, cogitur præcise facere.*

Quot, & quæ fuerint olim Romæ tribus: & Scæuolæ Iurisconsulti responsum de legato tribus, quo in sensu sit accipiendum.

CAPVT. I.

PATRONVS LIBERto statim tribum emi petierat, libertus diu moram ab hærede patroni passus est, & decedens hæredem reliquit clarissimum virum. Quæsitum est. an tribus æstimatio hæredi eius debeatur? respondi, deberi, idem quæsijt, an & commoda, & principales liberalitates, quas libertus ex eadem tribu vsque in diem mortis suæ consequuturus fuisset, si ei ea tribus secundum voluntatem patroni sui tunc comparata esset, an verò vsuræ æstimationis hæredi eius debeantur? respondi, quicquid ipse consequuturus esset, id ad hæredem suum transmittere. Hæc Scæuola libr.17. digestorum. & capit. 35. de legat.3.

Et sanè cùm patronus voluerit, ipsius impensa eius libertum in aliquam tribum Romæ adscribi: vnde multa commoda ex publicis largitionibus, & Cæsarum liberalitatibus consequuturus foret: nec hæres patroni hoc fuerit exequutus, mortuusque sit libertus relicto hærede, qui vir clarissimus erat, & in tribu censebatur, minimeque indigeret emptione tribus: Accursius, & alij non satis intellexere, quid in hoc responso Scęuola docuerit. Qua ratione, licet breuius posset compendio quodam huius loci interpretatio explicari, nos tamen conabimur de Romanis tribubus, aliquot hoc in loco adnotare, quo expeditiùs Iurisconsulti, & veteres Historici, à quibus non rarò mentio fit alicuius Romanæ tribus, planè intelligi valeant.

Fuere autem Romanæ tribus numero triginta quinque, ex Cicerone contra Rullum, & Philippica.6. & in.3. in Verrem actione, atque illic

Universidad de Deusto
Biblioteca

Asconio Prædiano. T. Liuio. libro primo. & libr. 6. item libro trigesimotertio. ac rursus libro quinto decadis. 5. & Plutarcho in Gracchis. Siquidē
1 Romanus ager primū † diuisus est sub Rege Romulo in partes tres, quæ tribus ea ratione appellatæ fuere, quòd tres essent: Tatiensis, Ramnensis, & Luceres: authore. M. Varrone libr. quarto. de lingua latina. idem scripsere Dionysius. libro secundo. de antiq. & Plutarchus in Romulo. Ex quibus & illud constat, quamlibet ex his partem in alias decem, quæ curiæ dicerētur, diuisam fuisse. Huic nominis rationi accedit, & Columella libro quinto. capitulo primo. quo in loco, inquit, si
2 cuti tribus dictæ primum à partibus populi tripartito diuisi, quæ tamen nunc multiplicatæ pristinum nomen possident. idem Asconius obseruauit, qui tamen falso existimat, tribus Romanas à raptis Sabinis nomina accepisse: cùm hoc non de tribubus, sed de curijs Liuius libro primo scripserit, & ne hoc quidem placuerit Plutarcho in Romulo. Seruio tamen in octauum AEneidos placuit, curijs data fuisse nomina triginta Sabinarum, quibus iam enixis interuenientibus pax facta fuerit: sed & tribus à tributo dando nomen accepisse idem Liuius tradidit illud adijciens, Romulum sanè in triginta curias populum Romanum diuisisse: quod & Pomponius Iurisconsultus retulit in. l. secunda. ff. de origi. iur. vt obiter mirer, Festum, & Budæum scripsisse, Romæ fuisse trigintaquinque tribus, quæ & curiæ dictæ fuerint: quum tribus à curia maximè differret, esset que curia apud Romanos decima tribus pars ex Romuli diuisione, qui tres tribus constituit, & earum quamlibet in decē curias diuisit, quas Græcè dici φρατρες, auctor est Dionysius in dicto libro. 2. aut φρατριας, vt asseuerat Appianus libr. 3. de bellis ciuilibus. tametsi apud Græcos φρατρες tertia tribus pars esset: quod & Homeri interpres adnotauit Iliad. libro. 6. Cicero tamen libr. secundo de officijs: quos Græci δημους, id est vicos dixere, curias esse censet: ita enim de Cimone, qui à vico Lacia Laciades dicebatur, scripsit: Theophrastus quidem scribit, Cimonem Athenis, etiam in suos curiales Laciadas hospitalem fuisse. Ita enim instituisse, vt omnia præberentur, quicunque Laciades in villam suam diuertisset. Hæc Cicero. ea fortasis ratione, quòd ex Herodoto. in Terpsichore olim quælibet tribus Atheniensis ex decem vicis, qui δημοι dicebantur, constaret: sicut & Romana ex curijs decem. Demum Seruius Tullius vrbem in quatuor tribus diuisit, pagos autem rusticorum in triginta & vnam: quod idem Halicarnassæus libr. 4. optimè tradidit asseuerans à locis quatuor vrbanas tribus dictas esse Platinam, Suburranam, Collinā, & Esquillinam: quorum nominum M. Varro, Titus Liuius, & alij meminere. Reliquas verò tribus præter has quatuor vrbanas, extra Romam in pagis fuisse. M. Varro sentire videtur adnotante Petro Victorio libro decimosexto. Variarum lectio. capitulo vigesimoquarto. sed & Liuius libro nono, inquit. Quintus Fabius simul concordiæ causa, simul nè humilimorum in manu comitia essent †, omnem forensem turbam excretam in quatuor tribus coniecit, vrbanasque eas appellauit. Hæc Liuius, non quòd tunc primum habuerint initium quatuor vrbanæ tribus, quæ ex eodem auctore libro primo. à Seru. Tullio fuerant institutæ, sed quòd reliquæ tribus essent rusticæ, & laudatissimæ eorum, qui rura colebant. quod Plinius libro decimooctauo. capitulo tertio. probat dum inquit, iam distinctio, honosque ciuitatis ipsius non aliundè erat. Rusticæ tribus laudatissimæ eorum, qui rura haberent. Vrbanæ verò, in qua transferri ignominiæ esset, desidiæ probro. Itaque quatuor solæ erant à partibus vrbium in quis habitabant. Suburrana, Pallatina, Collina, Esquilina. Nundinis vrbem reuisitabant, & ideo comitia nundinis haberi non licebat, ne plebs rustica auocaretur. Hæc Plinius. cuius locum obiter expendat lector ex Macrobio libro primo Saturn. capitulo decimosexto. fortasis enim legendum erit. Et ideo comitia nisi nundinis haberi non licebat, ne plebs rustica auocaretur. Etenim si comitia fieri possent internundinis, rustica plebs extra ordinem auocaretur. quod Plinius negat. Rursus ex eodem Macrobio forsan videbitur, nihil fore immutandum, ne rustici auocarentur à legibus recipiendis, quæ trinundino dabantur, vtque ipsis facultas foret componendi lites, aut denique transigendi. quod explicat Alexandr. ab Alexand. libro quarto. dier. genial. capitulo tertio. Adhuc tamen lectioni quam nos aduersus vulgò receptam obseruauimus patrocinantur ipse Macrobius Halicarnass. libro septimo. & Columella in præfactione de re rustica. Denique nihil temerè mutandum esse censeo: sed diligenter obseruandum quod Gruchius, Sigonius, & Paulus Manutius hac de re adnotarunt. Ex his verò, quæ de tribus Romanis adnotauimus, intelliges quę de censoriſibus scribit Liuius libro quinto decad. quinta. Hoc, inquit, cùm ita seruatum esset, negabat Claudius suffragij lationem

tionem ini ssu populi censorem cuiquam homini, nedum ordini vniuerso adimere posse. Neque enim si tribu mouere posset, quod sit nihil aliud, quàm mutare iubere tribum, ideo omnibus quinque, & triginta tribubus emouere posse, id est ciuitatem, libertatemque eripere, non vbi censeatur finire, sed censu excludere. Nonne latet, eundem Liuium libr. secundo. memoriæ prodidisse consulibus Ap. Claudio, & P. Seruilio Romæ tribus vnam, & triginta factas fuisse. & libr. sexto. anno fermè tertio post Romam à Gallis captam tribus quatuor ex nouis ciuibus additas, easque trigintaquinque tribuum numerum explicuisse. Potiùs tamen sequor Dionysium, ex quo à Seru. Tullio Romam in quatuor tribus vrbanas, agrum verò Romanum in vnam, & triginta rusticas diuisum fuisse, superius adnotaui. Quod si quis sequi malit Liuij sententiam, non admodum refragabor, modò sit illud ex omnibus ferè authoribus constitutissimum, Romanam vrbem in quinque & triginta tribus olim diuisam fuisse, quarum quatuor vrbanæ, reliquæ omnes rusticæ censerentur, nec numerum maiorem vnquam apud probatæ fidei authores legi. Nam quod idem Liuius postquam libro sexto, dixerat, trigintaquinque tribus eo tempore fuisse hoc numero expletas. libr. septimo, duas, libro octauo, duas, libr. nono. duas libr. decimo, duas. & Lucius Florus in epitome libr. decimonono. duas tribus additas esse commemorant, ipse interpretarer, has tribus iam equidem veteres, ciuibus, & tribulibus auctas fuisse, vel ex rusticis pagis in vrbem translatas: alioqui plures essent Romæ tribus, quàm triginta quinque: quod Liuio, Ciceroni, & alijs probatissimis authoribus admodum repugnat: tametsi Lælius Taurellus de militijs ex casu, existimet, vrbem Romam in tribus diuisam esse, initio quidem vnam, & triginta, deinde & supra quadraginta ex secundo, & sexto, necnon septimo, nono, ac decimo Titi Liuij libris, cuius demum ætate ad quinque & triginta redactæ essent: vt primo eius libro in actis Seruij Tullij Regis proditum est. Vbique etenim Liuius subindicat, Romam eius ætate, & multò priùs, nempè à Tertiò anno post vrbem captam à Gallis in triginta quinque tribus tantùm diuisam fuisse: quod ex libr. trigesimotertio. constat. Nam L. Furio Purpureone, & M. Claudio Marcello consulibus, bello Macedonico cum Philippo anno ab vrbe condita Quingentesimo Quinquagesimooctauo. ea, inquit, Rogatio in Capitolio ad plebem lata est, omnes quinque, & triginta tribus vti rogatæ iusserunt. idem libr. primo. sensit, post expletum numerum tribuum trigintaquinque, ad ejus ætatem nullam in numero isto mutationem contigisse. Quod ex Cicerone, & Pædiano itidem probatur: & quia nomina tribuum, quorum Liuius vbique meminit, ad trigintaquinque & triginta veteres tribus communi Doctissimorum hominum opinione referantur. Sed & Lucius Florus libro nono. commemorat, tunc adiectas fuisse tribus Velinam, & Esquilinam: cùm authoribus Varrone, & Dionysio, multò antè initium habuerit Esquilina tribus. Qua ratione par est, has duas tribus adiectas esse: non quod tunc initium habuerint, sed quòd nouis fuerint ciuibus auctæ: quo in sensu, & quæ Liuius post librum sextum scripsit accipienda fore existimaueram priusquam opus elegans Nicolai Gruchij de comitijs legissem: is etenim libro secundo. validis profectò coniecturis censet, apud Liuium libro secundo. legendum esse: tribus vnam, & viginti. Rursus apud eundem libr. sexto, vigintiquinque. non trigintaquinque, ex Dionysio libro septimo. M. Coriolani iudicio, qui asseuerat eo tempore vnam & viginti tribus tantum Romæ fuisse. qua ratione obseruata omnia conuenire videntur, quæ de tribuum numero à veteribus authoribus traduntur: præter Dionysij locum: etenim is author libro quarto Venonio accedit, qui, vt ipse interpretor, scripserat, à Seruio Tullio agrum Romanum diuisum fuisse in vnam, & triginta tribus. Quibus quatuor vrbanæ adiectæ trigintaquinque tribus efficiunt. Censet enim Gruchius, vel sibi parum constare Dionysium, vel locum illum in numeris corruptum esse: atque ita emendandum, vt probet, à Seruio Tullio constitutas fuisse viginti tribus vrbanas, & rusticas: vel vt ipse opinor, agrum ab eo diuisum in sexdecim tribus: quibus adnumeratæ vrbanæ, & Claudia tribus efficiunt numerum vnius, & viginti. Sed etsi hæc vera sunt apud Florum libro. 19. non est legendum: Esquilina, quia olim vetus erat ex vrbanis quatuor: sed Sapinia, vt censet Gruchius: vel Veturia, aut Mentina, siue Menenia, quod mihi magis arridet. Ex quibus lector expendere poterit, quid hac in re sit magis veritati consonum. Sunt etenim multa apud Liuium, Dionysium, ac Florum mutāda. Sed & Diodorus Siculus lib. 19. omnino sentit, & Faleri nam, & Ostentinam tribus eo anno his, quæ priùs Romæ erant, additas fuisse. Sed, vt constet, quam

Universidad de Deusto
Biblioteca

incertâ hac in re omnia sint, obseruandum erit, Appianum libro primo. de bellis ciuilibus. scripsisse, bello Marsico maxime vigente, Italos ferè omnes à senatu ciuitate donatos, ex hisque nouis ciuibus decem tribus triginta quinque adiectas fuisse, vt tandem numerus tribuum fuerit quadraginta & quinque. Sed Velleius Paterculus libro secundo. eandem rem tractans scribit, nouos ciues in octo tribus ex veteribus selectas adscriptos fuisse, vt suffragium ferrent, ne tamen potentia eorum & multitudo, veterum ciuium dignitatem frangeret, plusquam possent recepti in beneficium, quam auctores beneficij Cinna inomnibus tribubus eos se distributurũ pollicitus est. Hæc Paterculus. Ex quo & Epitome Liuij libro octuagesimo. & 84. Socios omnes, quibus Romana ciuitas data fuit, in omnes veteres tribus distributos fuisse, suspicatur Carol. Sigonius in libro tertio. de antiquo iure Italiæ. capitulo primo. & 3. Dion vero libro quadragesimo quarto. tradit, tribum quandam ex veteribus Iuliam à Senatu in honorem Iulij Cęsaris appellatam fuisse. Idem in Flauiæ & Vlpiæ tribuum nominibus in honorem Vespasiani, & Traiani factum fuisse scribit idem Sigonius libro primo. De iure ciuita. Roma. capitulo tertio. & id adnotari posse ex Dionis loco scribit Onuphrius in ciuitate Romana pagina. 540. Ex quibus illud constat, tribus veteres ex omniũ testimonio triginta quinque fuisse ad Ciceronis, Liuijque ætatem, quarum nomina ex Liuio, Cicerone, Varrone, Lucio Floro, & alijs autoribus, quorum paulò antè mentionem fecimus, constare videntur, licet de vna, & altera sit controuersia. Alia verò nomina, quæ ex inscriptionibus, & quorundam testimonio traduntur diligenter, & erudite ab Honofrio Panuinio, vel ad veteres tribus, quarum nomina mutata fuere in principum, aut gentis alicuius fauorem, vel ad eas, quæ triginta quinque veteribus additæ fuerunt, pertinere videntur. Qua in re nihil, quod certum sit asseuerare possum. Habuere & apud Romanos curiæ propria nomina. Nam & curiæ Tifete, item Titiæ, Forienſis, Velliensis, & Velitiæ meminit Festus Pompeius, & Fauciæ Liuius lib. 9.

Tribus verò Romanæ propria quædam apud auctores nomina habuere, quæ hoc in loco libẽtissimè adscribam existimans, illud obseruatione dignum esse, q̃ Asconius tradit. 2. in Verrem actione. Moris, inquit, fuit cùm aliquis ciuis Romanus ostendendus esset, significaretur aut prænomine suo, aut à nomine, aut à cognomine, aut à cognatione, aut à tribu, in qua censebatur, aut à curia, aut à censura, aut si erat Senator, eques Romanus à curia sua. Sic alibi ait. L. Claudium Palatina. Hactenus Asconius. His additipulatur Quintilianus libro. 7. capit. 4. Propria liberi, quæ nemo habet nisi liber, prænomen, cognomen, nomen, tribũ, habet hæc addictus. His sanè verbis Quintilianus ferè idem cum Pædiano tractat, quæ longiùs ipse persequar, siquidem Alexander ab Alexandris. lib. 1. dier. genial. ca. decimo septimo. vir alioqui diligentissimus non satis diligenter rem istam mihi indagasse videtur: qua ratione & Volaterranus notari poterit. lib. 6. cap. 1. Diligenter tamen rem istam expendisse mihi videtur Paulus Manutius in Ciceronis familiares epistolas: cuius adnotationes ingenuè fateor, anno vno post quam hæc scripseram me primùm legisse.

AEmilia tribus. Huius meminere Liuius lib. octauo. decad. 4. & Cicero ad Atticum. epistol. 29. Basilicam habeo, non villam, frequentia Formianorum. At quam partem Basilicæ? tribum AEmiliam, sed omitto vulgus.

Anienſis tribus. cuius meminere. T. Liuius libr. vltim. decad. 1. & libro quarto. decad. tertia. dum scribit. Eo die cum sors prærogatiuæ anteiuniorum exisset: admonuit etenim diligentissima obseruatione Antonius Augustinus Ilerdensis Episcopus legendum esse. Eo die, cum sors prærogatiuæ Anien. Iuniorum exisset. L. Florus in epitome. libro decimo. Cicero pro Plancio. & ais, inquit, prioribus comitijs Aniẽsem à Plotio. idem Cicero libr. epist. fami. 8. epistol. 8. L. Atteius. L. F. Ant. Capito. id est. ex tribu Anienſi. rursus illic. L. Attilius. L. F. An. Capito. quo in loco miserè se torquent Rutilius, & Camerarius. Extat inscriptio apud Vuolphangum Lazium. libro quinto. de Roma. repub. capitulo. 22. cuius initium est.

M. VIVIVS. C. F. Anienſi.

Et capit. sequenti altera.

TER. EX OMNVS. TER. F. AN. VER. MIL. LEG. XVI. AN. XL. STIP. XVI. H. S. E. AVRELIVS. D. S. P.

Collina tribus constat ex testimonio. M. Varronis lib. 4. de lingua Lati. Plinij. libro. 18. capit. 3. Dionysij libro. 4. Roma. antiqui. L. Flori. in Epitome. libro. 20.

Corneliatribus. Cuius mentio extat apud. T. Liuium lib. 8. decad. 4. & Marmoream inscriptionem, quæ Mathelicæ apud Italos legitur, eiusq; mentio fit in eo libro, quide inscriptionibus his Fuggerorum impensis typis est traditus.

C. ARIO.

C. ARIO. C. F. COR.
CLEMENTI. MILI
TI. IX. COH. PRAET.

Reliqua eiusdem inscriptionis missa facimus, ne præter nostrum institutum in his plus æquo immoremur. Caius igitur Arius ciuis Romanus significatur à prænomine, à nomine familiæ, à patris prænomine, & à tribu, atque cognomine, & alijs, quæ quis poterit ex eadem inscriptione facilimè adnotare, præsertim obseruauit, eum fuisse ex tribu Cornelia.

Claudia tribus ex Liuio, qui libro. 2. de Ap. Claudio inquit. Nam Ap. Clausus, cui postea Appio Claudio fuit Romæ cognomen, cùm pacis ipse auctor à turbatoribus belli premeretur, nec par factioni esset, ab Regillo magna clientum comitatus manu Romam transfugit. His ciuitas data, agerq̃ue trans Anienem, vetus Claudia tribus, additis postea nouis tribulibus, qui ex eo agro venirent, appellata. Dionysius libr. 5. de eodem Claudio. Senatus, populusque ipsum in Patritios adlegit, partemq̃; vrbis ei concesit quantam voluisset, vt domos sibi, & suis ædificaret: agrumque ei adiecere ex publico inter Fidenas, & Pincentiam vt illum sorte inter suos diuideret, ex quibus postea tribus facta est, quæ adhuc hac ætate Claudia vocatur. Hæc Halicarnasseus. Virgilius libr. 7. AEneidos.

Ecce Sabinorum prisco de sanguine, Magnum,
Agmen agens Clausus, magniq; ipse agminis instar,
Claudia nunc à quo diffunditur & tribus, & gens.

Crustumina tribus, aut Clustumina: nam & per L. legitur. Huius meminit Cicero in oratione pro Plancio. quid cũ Crustumina? idem pro L. Cornelio Balbo. Obiectum est etiam, quod in tribum Crustuminam peruenerit. Titus Liuius libr. 1. decad. 5. permissu, inquit, omnium ita locutus fertur Sp. Ligustinus tribus Crustuminæ. Ex eodem inscriptionum libro constat, Interamnæ in platea extare marmoream inscriptionem, cuius hoc sit initium.

A. POMPEIO. L. F. CLV.

Esquilina tribus ex Varrone libr. 4. de ling. latina. Liuio lib. 5. decad. 5. Dionysio libr. 4. Plinio lib. 18. capi. 3. L. Floro in epito. libr. 19. & Sexto Pompeio. qui & plerunque aliarum meminit.

Falerina tribus apud Liuium lib. 9. & duæ Romæ additæ tribus, Vfentina, & Falerina. idem. L. Florus tradidit. post Diodorum Siculum lib. 19. sic apud Iosephum lib. 13. de antiquit. cap. 17. C. Sempronij, C. F. Falerina. mentio fit expressim. apud Vuolphangum Lazium lib. 5. de Roma. repub. capit. decimo. extat inscriptio ex Neapoli, cuius est initium.

L. BONVS. L. F. FAL. CELER.

Fabia tribus. Ex Horatio libr. primo. epistol. 6. ad Numicium.

Hic multam in Fabia valet, ille Velina.

Suetonius in Augusto capitu. 40. Fabianis, & Scaptiensibus tribulibus suis die comitiorum, ne quid à quoquam candidato desiderarẽt, singula millia numum asse diuidebat. Extat apud Vuolphangum Lazium lib. 9. de repub. Rom. ca. 5. in scriptio quædam ex Austria, eius est initium.

C. IVLIVS. C. F. FAB. ANTIOCHVS.

Galeria tribus. cuius meminit Plinius libro. 7. capitul. 49. de vitæ spatijs scribens. Vnus centum quadraginta. M. Mutius. M. F. Galeria, Fœlix. ita etenim legendum est, quanuis vulgò legatur Galerius. Huius tribus frequẽtissima extat mentio in marmoreis inscriptionibus. Apud nouam Carthaginem.

GN. CORNELIVS. L. F. GAL.
CINNA. IIVIR MVRVM
LONG. P. CII. EX. D. D. FF. I. Q. P.

Tarraconæ in Hispania citeriori.

Q. CAECILIO GAL. RVFINO.
Q. CAECILII VALERIANI. F.
SAGVNTINO OBLEGATIONEM. QVA GRATVITA APVD
MAXIMVM PRINCIP. HADRIANVM AVG. ROMAE FVNCTVS
EST. P. H. C.

Lemonia tribus apud Ciceronem in oratione pro Plancio. Quid Plancio cum Lemonia? idem in Philip. 9. & cum Ser. Sulpicius. Q. F. Lemonia Rufus ita de repub. meritus sit. & apud Vuolphangum Lazium libr. sexto. de Roma. republi. capit. primo. extat inscriptio ex Auxino Italiæ, cuius est initium.

L. PRAESENTINO LEM. PAESTO.

Mœtia tribus, aut Mæcia, siue Metia ex Cicerone ad Atticum epistol. 84. libr. quarto. tribus, inquit, habet Pontinam, Velinam, Mætiam, pugnatur acriter. Liuius lib. octauo. tribus propter hos additæ Mætia, & Scaptia. Est & Caraualli à Genua ad Mediolanum inscriptio, cuius initium tantùm adscribam.

Q. ATTIO. T. F. MAEC. PRISCO.

Narnienſis tribus. cuius meminere Cicero in oratione contra Rullum. ab Otriculana vsq; ad Narnienſem nomina vestra proponat. Liuius

libro. 6.

Universidad de Deusto
Biblioteca

libro.6.&. L. Florus in epitome. quibus in locis legitur Armiensis, pro Narniensis. Vt quidam existimarunt: vulgarem tamen lectionem probant Onuphrius, & Sigonius ex veteribus inscriptionibus, & ex Arno Tusciæ amne, quæ quidem lectio & mihi potius placet.

Otriculana tribus apud Ciceronem in dicta oratione contra Rullum, ab Otriculana ad Narnienſem.

Ofentina tribus, quæ & Vfentina, & Oufentina: cuius meminere Liuius libr. 9. &. L. Florus in epitome. tribus duæ additæ Romæ Vfentina, & Falerina. & Diodorus Siculus lib. 19. Extat Marmorea inscriptio, cuius meminit Alciat. in Cornelium Tacitum libr. 16. ex Agro Comensi.

L. CALPVRNIVS. L. F. OVFFABATVS.

Item Comi in AEde sanctæ Fidelis.

P. ATILII. P. F. OVF. SEPTITIANI.

Palatina tribus: cuius. M. Varro lib. 4. Plinius libr. 18. cap. 3. L. Florus in epitome lib. 20. Cicero. 3. in Verrem actione. & Asconius Pædianus in. 2. meminere. Extat inscriptio Tarraconæ.

C. MARIO. C. F. PAL. VERO GERVNDENSI. omnibus Honoribus functo Flam. Prou. Hispa. Citer. Illic. & altera.

L. NVMISSIO. L. F. PAL. MONTANO TArraconem. Omnibus honoribus in rep. Sua functo Flam. P. H. C.

Papyria tribus: ex Sexto Pompeio, &. T. Liuio libr. octauo. tribus omnes præter Polliam antiquarunt legem. Polliæ sententia fuit, puberes verberatos necari, coniuges, liberosque sub corona lege belli venire: memoriamque eius iræ Tusculanis in pœnæ tam atrocis authores mansisse ad patrum ætatem constat, nec quenquam ex Pollia tribu candidatum Papyriam ferre solitum. Hæc Liuius. Sed & Marmorea inscriptio apud Astigim huius tribus meminit.

T. DOMITIVS. T. F. PAP. CLEMENS.

Sed & aliæ inscriptiones illic leguntur, in quibus huius tribus mentio fit non semel.

Pollia tribus, ex Liuio libr. octauo. proximè citato. & Valerio Maximo lib. nono. capitul. 10. qui de Tusculanis idem quod Liuius scribens, quam ob causam, inquit, Popilia tribus, in qua plurimùm postea Tusculani in ciuitatem recepti potuerunt, neminem vnquam candidatum Polliæ tribus fecit magistratum. ex quo loco duo liben ter obseruabimus. T. Liuium Papyriæ tribus meminisse in ea re commemoranda, in qua Valerius Maximus Popiliæ meminerit. Item Latinos, aliosque Italiæ populos in ciuitatem Romanam receptos, in aliquam ex Romanis tribubus adiectos, conscriptosque fuisse. Sic Formiani in AEmiliam tribum ex Cicerone ad Atticum epist. 29. T. Liuio libro octauo. decad. 4. quo in loco inquit, rogatio perlata est, vt in AEmilia tribu Formiani, & Fundani, in Cornelia Arpinates ferrent.

Popilia tribus apud Valerium Maximum in dicto capit. decimo. & Ciceronem epist. octaua. libro octauo epistolarum famil.

C. SCRIBONIVS. C. F. POP. CVRIO.

Pontina, siue Pomptina tribus ex Cicerone ad Atticum epistol. 84. tribus habet Pontinam, Velinam, Mæciam. pugnatur acriter. idem Cicero in dict. Epistol. 8. L. Iulius. L. F. Pom. Liuius item libr. 7. Eodem anno duæ tribus Pontina, & Publicia additæ. Extat & inscriptio in Saltu Mariano, quam, quia elegans est, integrã subijciam.

C. SVBERIVS. C. F. POMPT. CALENVS. QVI OCVLOS AB OCCIDENTE ITALIA AVERTENS CVM MVLTIS AMICIS TRANQVILLITATEM EXPETENTIB. HISPANIAM VENI: VBI SAEVISSIMÒ COORTO BELLO MORTEM CVM VITA COMMVTAVI. VOS FILII IN VIV. PARENT. PIENTISS. IN MORTVVM PIENTIORES PATERN. CINERES EX HISP. EXPORTATE, COMMVNIQVE SEPVLCH. CONDITE, QVO AVITIS CINERIBVS IMMIXTI SACRO GAVDEANT ANNIVERSARIO PARENTARI.

Publicia tribus, cuius meminit Liuius libr. 7. extat, & de ea marmorea inscriptio Romæ, quæ traditur à Marliano libr. 5. antiq. Roma. capit. 6. quæ quidem significat sepulchrum. C. Cellij sepremuiri Epulonũ, ad portam Hostiensem mœnibus vrbis inclusa.

C. CE-

C. CESTIVS. L. F. POB. EPVLO. Pr. Tri. Pl. VII. Vir Epulonum.

Est & altera inscriptio Tergesti in Histria, cuius meminit Vuolphangus Lazius libro quinto. de Rom. rep. capit. octauo.

Q. PETRONIVS. C. F. PVB. MODESTVS.

Pupinia tribus, ex Sexto Pompeio, & Alexandro ab Alexandris.

Quirina tribus apud Ciceronem libro octauo epistol. famil. epistol. octaua. C. Septimius. T. F. Quirina. idem Cicero in oratione. pro. P. Quintio inquit. L. Albius Sex. F. Quirina. quo in loco falsò legitur Quirinas. Extat & Marmorea inscriptio Eboræ in domo Lucij Resendij, cuius initium est.

L. VOCONIO. L. F. QVIR. PAVLO.

Item Tarraconæ.

C. ATTILIO. C. F. QVIR. CRASSO Segontino omnibus honoribus in Rep. sua functo. Flam. Prou. Hisp. Citer.

Aloræ in agro Malacitano.

C. CAECILIO. Q. F. QVIR. BASSO Ex decreto municipij Mal. V Aleria. Q. F. Macrina vxor honore contenta impensam remisit.

Romulia tribus, aut Romilia ex. M. Varrone libro quarto. de ling. lati. Cicerone. 2. in Verrem actione. Ex eadem familia. Q. Verrem Romilia. Eodem contra Rullum. Respondit à Romilia tribu se initium esse facturum. Huius & Asconius meminit in eadem Secunda in Verrem actione.

Sabatina tribus apud Liuium libro sexto. & Sextum Pompeium.

Scaptia tribus: cuius meminere Suetonius in Augusto capi. 40. Liuius, & L. Florus lib. 8. item Sextus Pompeius.

Sergia tribus ex Asconio Pediano in Cornelianam, Frontino libr. 2. de Aquæ ductibus. Alexandro ab Alexandris, & Marmoreis inscriptionibus, quarum vna extat in Rupe Martensi Tuccitani municipij.

Q. IVLIVS. Q. F. T. N. SERG. CELSVS.

AED. IIVIR Bis de suo dedit.

Altera in eodem oppido.

L. IVLIO. L. F. SERG. CVlleoni IIViro Col. Aug. Gem.

Stellatina tribus ex Liuio libro. 6. & marmoreis inscriptionibus, quarum duæ extant Vrbini, earumque initia subijciam.

C. VESINO. C. F. STEL. Vindici,
C. CESTIO. C. F. STEL. Sabino.

Suburrana tribus, cuius meminere. M. Varro libr. quarto. Sext. Pomp. Plinius libr. decimo octauo. capitul. tertio. Dionysius Halicar. libro. 4. & Lucius Florus in Epitome lib. vicesimo. Hanc verò tribũ suburbanam appellauit Varro, quòd ea sic olim dicta fuerit. Sed & idem censet à regione vrbis Succusa, dici Succusanam, atq; ideo scribi tertia litera. C. non. B. quod Quintilianus explicat libro primo. capitul. decimotertio. scribens, Suburra, cum tribus literis notatur. C. tertiam ostendere. quo fit, vt his literis. Suc. Suburranam tribum intelligamus. Extat inter vrbis Romæ inscriptiones, & epigrammata inscriptio hæc.

D. M.
M. CAECILIO SP. F. SVC. RVFO SOLIARIO ABLVCO SEMELES EX TESTAMENTO EIVS CALVISIA ZOSIMA ET M. CAECILIVS CALIPPVS HAEREDES FECERVNT.

Huius etiam tribus mentio fit in alia inscriptione, quæ Romæ extat ante arcum Septimi, Seueri Augusti, eiusque meminit Onuphrius Veronensis in commentarijs Reipublicæ Roma. quo in loco tribus hæc his literis significatur. SVC. Sed & is author aliam tradit inscriptionem, in qua eadem tribus per. B. literam tertio loco scribitur hoc ordine: SVB. Terentina tribus apud Ciceronem in oratione pro Plancio. non enim tribum Terentinam. Liuium libr. decimo. L. Florum in Epitome. Et rursus Ciceronem libr. octauo. epist. Famil. epist. octaua. M. Oppius. O. F. Ter. id est tribu Terentina.

Tromen-

Tromentina tribus ex Sext. Pomp. & Tito Liuio libr. sexto. apud quem corruptè legitur Pomentina: sicut & apud. L. Florum Promentina. Extat marmorea inscriptio apud Caietam.

L. ATTILIO. L. F. TROM.
Et Tarraconæ.
L. GRAVIO ROMANO VIVIO TROM. SECVNDO, TRIB. LEG. III. AVG. FLAMINI PROV. HISP. CITER.

L. AVFIDIO. Q. F. VELINA, SECVNDO PALMENSI OMNIBVS HONORIBVS IN REP. SVA FVNCTO FLAM. PH. C.

Volitina tribus ex Cicerone pro GN. Plancio. tu autem Laterensis quas tribus edidisti? Terentinam credo, aut Volitinam. & ex lapide, qui Venetijs est in æde. S. Vitalis.

CN. NVMERIVS. CN. F. VOL. FRONTO.

Et alio lapide Veronæ apud diuum Florianum.
C. LIGVRIVS. L. F. VOL. ASPER.
Extat integra inscriptio apud Rhenanum lib. 3. de rebus Germ.
Veientina tribus apud Ciceronem pro G. N. Plancio. Quid, inquit, cum Veientina?
Vetuaia tribus, quæ & inter alias connumeratur ab Alexandro ab Alexandris, & Volaterrano. quin idem Alexand. libr. 4. dier. genial. cap. 3. scribit, prisci fuisse moris, vt Veturia tribus prærogatiuam haberet suffragiorum, vtque priùs in suffragium iret pro suo candidato. Prærogatiuæ enim sunt tribus, quæ primæ suffragium ferunt ante iure vocatas: & hæ tribus † prærogatiuæ, quos vellent consules dicebant fieri: secundæ iure vocatæ, quod in his sequente populo, vt sæpè contingit, prærogatiuarum voluntatem iura omnia complerentur, authore Asconio. 2. in Verrem actione. Præter quem multa de prærogatiua Budæus ad legem Iuliam de ambitu. Et Sigonius libro tertio. De antiquo iure Prouinciarum. capit. tertio. Illud mihi verius videtur, tribus prærogatiuas sorte fuisse eductas ex Cicerone Philipp. 2. idemque ex Appiano in historia Gracchorum adnotauit Nicolaus Grucchius libro secundo. de comitijs.

Illud verò lectorem admonere non prætermittam, ad hanc prærogatiuam pertinere, quod Liuius libro nono, scribit. Papyrius, inquit. C. Iunium Bubulum magistrum equitum dixit: atq; ei legem Curiatam de Imperio ferenti triste omen diem diffidit, quod Fauniæ Curiæ fuit principium duabus cladibus insignis: Captæ vrbis, &

L. AEMILIVS SATVRNINVS.
Velina tribus, cuius meminerunt Cicero ad Atticum Epistol. 84. tribus habet Pontinam, Velinam, Meciam. idem Cicero in Bruto. Prudens etiam. T. Annius Velina. Horatius libro primo. epistо. ad Numicium.

Hic multum in Fabia valet, ille Velinas

Persius Satyra. 5.

Libertate opus est, non hac, qua quisque Velina,
Publius emeruit Scabiosum tesserula far.

Inscriptio item Marmorea Tarraconæ.

Caudinæ pacis: quod vtroq; anno eiusdem Curiæ fuerit principiū. Mater Licinius tertia etiam clade, quæ ad Cremeram accepta est, abominandam eam curiam facit. idem ferè de tribu Sergia scribit Frontinus de Aquæ ductibus libro. 2. Lucius, inquit, Chrispinus Cons. populum iure rogauit, populusque iure sciuit in foro pro rostris AEdis Diui Iulij Po. Ro. & Iulias tribus Sergiæ principium fuit. Pro tribus sex. L. F. Varro. Fortasis enim idem est principium curiæ, & principium tribus quod prorogatiua tribus, seu prærogatiuæ curiæ: nam id ius sorte contigisse planius asseuerari potest, obiter tamē locus Frontini castigandus erit ex obseruatione diligētissima Petri Chaconij, viri alioqui omnigena eruditione insignis, qui sic legendū esse censet. Lucius Crispinus Cons. populum iure rogauit, populusque iure sciuit in foro pro rostris AEdis Diui Iulij pridie Calend. Iulias, tribus Sergiæ principium fuit, pri. Tribus sex. L. F. Varro. vt sit idem principiū, quod prærogatiua: princeps tribꝰ sit Sextus. L. F. Varro. aut deniq; primus, qui vel magistratus electione primus ex tribu suffragium ferebat, id enim, quod de primo, aut de Principe diximus obseruari potest ex Cicerone in oratione pro Plantio, & in oratione pro domo sua. Pro rostris autem AEdis Diui Iulij apud Frontinum intelligo pro AEde Diui Iulij. Suetonius in Augusto capit. 100. Verum adhibito honoribus modo bifariam laudatus est pro AEde Diui Iulij à Tiberio, & pro rostris sub veteribus à Druso Tiberij filio. De eadem re agens Dionysius lib. 56. Fertro, inquit, posito ad rostra, pro illis Drusus, quandam

quandam orationem. De scripto recitauit: cæterùm pro rostris Iulijs Tiberius ex Senatus consulto hanc ad populum habuit orationem. Hæc Dionys. Sed & ex Liuio in dicto libro nono. intelligi planè poterit Ciceronis locus in primo de Diuinatione. Prærogatiuam, inquit, maiores omen iustorum comitiorum esse voluerunt.

Et hæ quidem fuerunt quinque & triginta tribus Romanæ, in quas olim vrbs illa diuisa fuit, quas vel à conditoribus, vel à locis, à quibus duxere originem, nomina habuisse constat. Nec Plutarchus in Romulo scribit, eas nomina propria consequutas fuisse à Sabinis Fœminis, quæ raptæ fuerunt. Tametsi Volaterranus id falsò ex Plutarcho adnotauerit.

Sapiniam verò tribum quidam inter Romanas censere videntur: & tamen Liuius libro. 31. & 33. Vmbriam Italiæ regionem tribum Sapiniam appellat. Quam ob rem locum illum Lector expendet diligentiùs. Nam Paulus Manutius, & Nicolaus Grucchius huius meminere Veturiam omittentes. Nec tamen desunt qui apud Liuium libro. 26. Veturiam tribum agnouerint, alijs existimantibus eo in loco non fieri vllam Veturiæ. tribus mentionem: atq; ita locum illum legendum esse, vt nulla fiat Veturiæ mentio. Sed & Cicero libro. 13. Epistо. famil. epistо. 10. ac Iosephus libr. 13. de antiq. capitul. 17. Mentinæ tribus mentionem fecerunt de Romanis ciuibus tractantes: & fortasis illa est vera tribus, quæ omissis Sapinia, & Veturia numerum triginta quinque tribuum integrum efficit. Extant & inscriptiones quædam de Mentina tribus: quarum & Paulus Manutius in lexico meminit.

Etenim quam Cicero his literis, Men, scripsit, eandem Iosephus Mentinam integro nomine significauit. Suspicatur tamen Onuphrius apud Ciceronem, & Iosephum intelligendum esse tribum Meneniam ex quadam inscriptione, quæ extat Feltriæ: atque ideo Iosephi locum emendandum esse censet. * Sic & Sigonius non semel hanc tribum Meneniam dictam fuisse scribit, tametsi ex inscriptionibus minimè videam posse probari Mentinæ nomen potiusquam Meneniæ: cum vbique in eis his literis, Men, tribus hæc significetur. *

Simili propèratione respublica Athenienſis ciues habuit in tribus, quas Græci φυλάς vocant diuisos. Ex multis etenim Atticæ pagis, & oppidis vna vrbis Athenarum quasi conflata est à
6 Theseo, qui Athenas † ipsas ἄστυ appellauit, quasi nomen hoc omnibus vrbibus commune, illi per excellentiam quandam conueniret, authore Plutarcho in Theseo: item Isocrate in Helenes Encomio, quibus & Thucidides adstipulari videtur libro secundo. etiam si paulò aliter hoc ipsum scripserit. quod & Cicero libr. secundo. de legibus commemorat. vt ille, inquit, Cato cum esset Tusculi natus in. P. R. ciuitatem susceptus est. ita cum ortu Tusculanus esset, ciuitatem Romanam habuit, alteram loci patriam, alteram iuris: vt vestri Attici, priusquam Theseus eosdem migrare ex agris, & in Astu, quod appellatur, omnes se conferre iussit. Hæc Cicero. Athenas siquidem, vt dixi, hoc nomen obtinuisse constat ex Isocrate in oratione de iugo. Lycurgo contra Leocratem, AEmilio Probo in Alcibiade. & Terentio in Eunucho. Actu. 5. scena. 6. inquit enim senex. an in Astu venit? aliud ex alio malum. Sic & Alexandria dicta est per ἐξοχὴν πόλις, & Roma, vrbs. Tribus vero Athenienses fuere decem numero, authoribus Tito Liuio libr. 1. decad. 4. Plutarcho in Cimone. Xenophonte libr. de reditibus. Vlpiano Demosthenis interprete in oratione contra Timocratem: Demosthene ipso in epitaphio. Pausania in Atticis, qui ab initio quatuor tantùm Athenis tribus fuisse, sed post earum numerum ad decem auctum ex testimonio Herodoti in Terpsichore tradidit. Earum nomina hęc sunt. Cecropis, Erechtheis, AEgeis, Pandionis, Acamanthis, Leontis, Oeneis, Hippothoontis, Antiochis, AEantis, ex Demosthene, & alijs præsertim Pausania. Ex quo obseruandum erit, tribus Athenienses hæc nomina à quibusdam priscis Heroibus accepisse: qui ex eo dicti fuere Eponymi, quòd ab eis Athenienſium tribus nomina acceperint, quorumque statuæ Athenis fuere propè quingentorū curiam, quos Latinè cognominatores dicere poteris. Hoc præter Pausaniam adnotauit Vlpianus asseuerans, hos Heroas omnes præter Aiacem Salaminium Athenienses fuisse. Sunt & quidam, qui existiment, postea numerum istum auctum esse alijs duabus tribubus, nempe Antigoniade, & Demetriade: quod Plutarchus tradit in Demetrio. & Diodorus Siculus libro. 20. Pausanias tamen duas tribus, quæ decem veteribus additæ fuerunt, ab Attalo, & Ptolemæo Philadelpho nomen accepisse, scribit. * Sed & Stephanus de Vrbib. in dictione Agnus. Attaliæ tribus Athenienſis meminit ex Phrynico. * Quælibet autē tribus apud Athenienses in vicos, quos δήμους appellabant, distinguebatur: sicuti ex Demosthene, Plutarcho, Stephano de Vrbibus, & Suida facilimè

Universidad de Deusto
Biblioteca

cilimè percipiet lector. Nam ciuis Athenienſis nomine proprio,& patris,atque vici nominabatur, vt inde cognoſceretur,qua ex tribu, & cuius filius, & quòd ciuis Athenienſis eſſet. id ipſum conſtat ex Demoſthene in controuerſia de nomine. Vicorum verò nomina hoc in loco minimè adſcribam exactè, ne longior ſit, quàm fortaſsis par eſt, noſtra hæc obſeruatio: aliquot tamen ex Græcis auctoribus adducam, vt interim conſtet, Alexandrum ab Alexandris mirè hallucinatum fuiſſe, dum vicos Athenienſes, tribus eſſe cenſet, atque ideo numerum earum maiorem multò, quàm à probatiſsimis authoribus ſit traditus, poſtea fuiſſe, falſo crediderit. Demoſthenes cùm eſſet ciuis Athenienſis non ſemel his verbis ſignificatur: Demoſthenes Demoſthenis.F. Pæanienſis. Quibus cognoſcitur, Demoſthenem ciuem eſſe Athenienſem, Demoſthenis filium, & ex tribu Pandionide, cuius erat vicus Pæanicus ex Suida: & eodem Demoſthene in oratione contra Mediam. & in oratione de corona. Prætore, inquit, Mneſiphilo pridie Calend. Quintiles Pandioni de tribu præſidente Demoſthenes Demoſthenis. F. Pæanienſis retulit. vnde apud Suidam, & Plutarchum errare videntur qui latinè ſcripſerunt: Demoſthenes Demoſthenis. F. & Cleobulæ ex municipio Pæanienſi: cùm potiùs vertere debuiſſent: ex vico Pæanienſi. Aut ex pago Pæanienſi. Nam & Feſtus δήμους pagos latinè interpretatur. Apud Laertium Plato Colyttenſis dicitur à vico Athenarum Colytteo, qui tribus erat Hippothoontidos ex Demoſthene in oratione de corona. quanuis Suidas, & Arpocration, hunc vicum tribus AEgeidos, & Lucianus in Timone tribus Erechtheidos eſſe ſubindicauerint. Apud Demoſthenem in oratione contra Bœotum de nomine, Thoricius vicus tribuitur Acamanthidi tribui: Dic mihi Bœote, qua ratione nunc in Acamantidem tribum tranſlatus es, & vicum Thoricium, & factus Mantiæ filius, & portionem relictæ ab eo hæreditatis habes? Quo in loco rurſus Hieronymus Vuolphius interpretatur municipium: cùm Thoricius vicus ſit ipſius vrbis Athenarum, non municipium. Plutarchus in Pericle: Pericles, inquit, ex tribu Acamanthide, vico autem Cholargenſis. Apud eundem in Ariſtide, Ariſtides Lyſimachi. F. ex tribu Antiochide, & vico Alopece. item in Themiſtocle. Themiſtocles Neoclis. F. ex tribu Leontide, & vico Phrearrio. idem Plutarchus in Cimone ſcribit. Cimon Miltiadis. F. ex tribu Oeneide, & vico Lacia. Vnde dictus eſt Laciades. Et eadem ratione qui ex eodem vico erant dicti ſunt Laciadæ à Cicerone libr. ſecundo. de officijs, ex Theophraſto. Ex eodem Plutarcho conſtat, Phocionem Athenienſem fuiſſe ex vico Melita: & ideo tribus Cecropidos: authoribus Suida, & Stephano, qui & Laciadarum meminit ex tribu Oenei de. apud Lucianum in meretricio dialogo Dori de: Polemon miles Stirienſis dicitur, & tribus Pandioniæ: ſiquidem Stiria vicus fuit eiuſdem tribus, authore Suida. Vicos verò nomina habuiſſe par eſt à locis, à quibus originem duxere: qua ratione Phyle vicus tribus Oeneidos, authore Suida, fortaſsis nomen habuit à Phyle caſtello ipſius Atticæ munitiſsimo: cuius idem Suidas itidem meminit: meminere & Iſocrates in oratione de pace. Diodorus Siculus libr. 14. AEſchines contra Cteſiphontem, & Antocides de Myſterijs. Demoſthenes in oratione de corona. AEmilius Probus in Thraſybulo: Plutarchus in Demetrio, idem in Lyſandro. & Xenophon in ſecundo Hellanicorum. Decelia item vicus, qui authore Stephano poſt Lyſian Rhetorem in oratione contra Pancleonem fuit tribus Hippothoontidis, nomen habuit à Decelia oppido ipſius Atticæ, à quo & bellum Decelicum: de quo plerique authores tractauere: præ cæteris Diodorus Siculus libr. decimotertio. Thucydides libro ſeptimo. & Plutarchus in Alcibiade. Hoc ipſum & de Sphetio, atque Agnuſio, vicis tribus Acamanthidos authore Suida, adnotari poterit, ſi ea, quæ ſcribit Plutarchus in Theſeo, vbi de Pallantidis agit, obſeruauerimus. Nam & Strabo libro nono. memoriæ tradit, Cecropem primum multitudinem Athenienſium in duodecim Atticæ oppida habitanda digeſsiſſe. Quæ Theſeus in vnam Athenarum ciuitatem denuò congregauit: atque illic horum oppidorum nomina commemorat, quæ vicis Athenienſibus conuenire videntur: ſicuti & quod paulò pòſt idem auctor retulit de numero Athenienſium pagorum ad vicos potius, quàm ad tribus pertinet: cum receptum ſit Athenienſium vrbem, etiam Strabonis ætate decem tantùm, aut duodecim tribus habuiſſe. idem quod Strabo de Theſeo ſcripſit, & Diodorus Siculus libro. 4. ſcripſerat, tradit & Stephanus in lib. de vrbibus ex Characis monumentis, niſi quòd vndecim tantum oppida fuiſſe commemorat, quæ in vnam Athenarum vrbem Theſeus congregauit, illa ex hoc celebritate inſtituta, quæ ab Athenienſibus Synoecia plurali numero dicitur. Verùm ex Iſocra

te in

te in Areopagitico illud planè deducitur, veteres Athenienſis Reipub. Inſtitutores, vrbem ipſam in tribus, regionem in vicos, aut pagos partitos fuiſſe, vt hinc liceat non temere obſeruare, hos vnicos, aut pagos certa conſtituta ratione ad ciuitatis tribus pertinuiſſe. Nam & Pauſanias in Articis, dum Vicorum meminit, eos extra vrbem eſſe cenſuit, & Euſtachius in Nauium catalogo. idque Thucydides ſignificare videtur lib. 2 quo in loco vici meminit, qui dicebatur Acharne, & Ariſtophanis interpres in Ranis ſcribens, Tithraſum vicum Athenienſem hoc nomen accepiſſe, à Tithrante Pandionis filio, & in AEgeida tribũ diſtributũ fuiſſe. Idem & ex Herodoto in Terpſichore libenter ipſe adnotauerim, dum is author meminit vicorum Athenienſiũ, qui dicti fuere Oenoe, & Hyſiæ, & ex eodem libro vltimo. vbi Deceliæ mentionem facit. Sed & Iulius Pollux libro. 9. capitulo. primo. vicos, qui Græcè dicuntur, etiã extra vrbem conſtituit. Vici vero, qui dicebatur Acharne, meminit & Pindarus in Nemeis Ode. 2. quo in loco apud interpretem Ariſtarchus eũ tribuit AEantidi tribui. interpres autem ab eo Diſſenticas tribui Oenopidi, cuius nulla métio eſt apud authores, qui de tribubus Athenienſium ſcripſere, qua ratione cẽſeo, ita locum illum caſtigandũ eſſe, vt de Oenei de tribu intelligatur. cum & Stephanus de vrbibus hunc vicũ Oeneidi tribui adcripſerit. Sic ſanè Hebræi habuerũt ,quas tribus. & quas cognitione, & familias iuſta quadam ratione dixere Latini interpretes nu. 26. Præter hæc & alia, quæ ex varijs locis veterum ſcriptorum adduci poterant, conſtat etiam ex ſacra hiſtoria, Hebræorum gentem in duodecim tribus diuiſam olim ſacroſanctam prouinciam habitaſſe, atque tribum quamlibet vrbes, oppida, & pagos diſtinctos habuiſſe.

His ſanè prænotatis, quo facilius Iuriſconſulti reſponſum interpretemur, Scholia quædam illi adijciam, ex quibus lector eius intellectum, ac ſenſum commodiùs, ac diligentiùs, quam ex Accurſio, Bartolo, Alberico, & alijs percipiet.

Patronus, inquit Scæuola, liberto. Serui etenim quamuis manumitterentur à dominis non ſtatim ciues Romani † efficiebantur. Siquidẽ hi
7 tantum cum libertate ciuitatẽ adquirebant, qui vindicta, teſtamento, aut cenſu manumittebantur, reliqui vero & ſi liberi forent per manumiſſionem, ciues tamen Romani non erant. Vindicta vero manumittebantur apud Magiſtratum, cenſu vero ex eo, quòd ſerui iuſſu dominorum nomen ſuum incenſum vrbis Romę detuliſſent. Non ſtatim quidem, ſed ipſo Luſtrali tantum cẽſo, ſolenni, ac Luſtrali ſacrificio peracto, quod ex Vlpiano in Fragmentis. Ciceronem in Topicis, & lib. primo. de Oratore adnotarunt. Charõdas ad Vlpianum, & Anton. Cont. libr. ſecundo. Subciſsiuarum. capitulo nono. Teſtamento autem qui à Domino vltima eius voluntate in teſtamẽto, aut codicillis liberi eſſe iuſsi ſunt. Hi ſimul cũ libertate ciuitatem Romanã adſequebantur. Liberti autẽ dedititij, id eſt qui tempore ſeruitutis in aliquod vitium incidiſſent, cuius cauſa illud cõfeſsi notis in fronte, & ſtigmatis compuncti, vel in publica vincula cõiecti, verberibuſve affecti, ac deinde gracia cũ domino inita manumiſsi ab eo fuerint, hi nec ciues Romani per manumiſsionem efficiebantur, nec iure ordinario fieri poterant. Suetonius in Auguſto cap. 40. Seruus nõ contentus multis difficultatibus à libertate iuſta remouiſſe. Quum & de numero. & de conditione, ac differentia eorum. qui manumitterentur, curioſe cauiſſet, hoc quoque adiecit, ne vinctus vnquã, totnſve quis vllo libertatis genere ciuitatem adipiſceretur. Latini autem liberti, quorum melior, & honeſtior fuit conditio, eodẽ modo ciuitatem non habebant, eam tamen habere poterant. Hæc breuiter adnotauimus ex Caio primo titulo ſuarum inſtitutionum. Theophilo Inſti. de libertinis. §. & dedititius. ex Iulio Paulo libr. quarto ſentent. titulo. 11. Angelo Politiano capitul. 84. Miſcell. Alciato libro primo parerg. capitul. 14. 15. & 16. Zaſio. in l. 2. ff. de origi. iur. verb. vindicis. & Franciſco Connano lib. 2 commentariorum. cap 4. & 6. Dicebantur & hi liberti Latinæ conditionis liberti ex lege Iunia Norbana. quod Alcia. lib. 10. parerg. capitu. ſeptimo admonet, & conſtat ex Iuſtiniano in. § libertinorum. Iuſtit. de liber. & Boetio in Topicis. Latini tandem liberti, quibuſque ſolenne manumiſsionis deerat, fiunt aut per epiſtolam, aut inter amicos, aut conuiuij adhibitione, id eſt, cùm ſeruus aſsidet menſæ Domini, quod erat ſignum datæ à Domino libertatis. Libertis vero dedititijs & Latinis hoc cõmune erat. quòd nec teſtamẽto capere, nec dare poterant, quia ciues Romani non erant. Quod in ſpecie Caius probat in ſuis inſtitutionibus libr. primo. tit. de ſta homi. Et alij ex eo tradidere. Tradit & ex Saluiano Maſilienſi epiſcopo Iacobus Cuiatius. lib. quarto. obſeruat. capitul. quinto, Latinorum etenim, quorum melior conditio erat, nullæ penitus erant legitimæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

successiones. Quia licet vt liberi vitam suam peragebant, attamen ipso vltimo spiritu simul vitã, atque libertatem amittebant, & quasi seruorũ, eorum bona iure quodammodo peculij ex lege Iunia Norbona manumissores detinebãt. §. sed neque inst. de succes. libert.

Verum & ex his libertis, qui olim ciuitatem ad sequebantur sola ipsa manumissione, reliquos ciues ingenuos priuilegijs, & honoribus non æquiparabant. Nam in postremam tribum reiecti, nullã habebant in suffragijs auctoritatem, quòd raro accideret, vt ad eos vsque descendendũ foret. Tullius Hostilius Rex. auctore Dionysio, li. 4. Libertos omnes, qui à domino manumissi fuissent, ciuitatem statim consequi, & in quatuor vrbanas tribus cõferi, lege lata sanxit. Idq; ad eius vsque ætatem obtinuisse, ipse Dionysius scribit. sed & asconius in † oratione pro Milone testis est, libertinos in quatuor vrbanis tribubus suffragium tulisse. Lucius Florus in epitome lib 20. Libertini, inquit, in quatuor tribus redati sunt, cũ antea dispersi fuissent: Etquilinam, Palatinam, Suburranem, Collinam. Imo ex quatuor his vrbanis tribubus in vnam tantùm coniecti liberti fuere: Etquilinamque sorte in atrio libertatis sunt consequuti, auctore Liuio libro quinto. decad. 5. quanuis Vindicio illi, qui primus vindicta manumissus dicitur à populo Romano, ius datũ fuerit, in qua vellet tribu suffragari, teste Plutarcho in Publicola, qui & idem ius omnibus libertis concessum esse ab Appio Claudio cõmemorat; nec tamen id obtinuisse Liuius sentit libro nono. decad. primæ, quo in loco de libertinorũ filijs Appij Claudij actionem, & conatum intelligit, quorũ aui liberi fuissent: atque ex eo à libertis, & libertinis differre, quod ingenui, licet humilimi forent, quippe qui auum, etsi libertum, liberum habuissent. Etenim libertini tunc dicebãtur non ipsi liberti, sed eorũ liberi ex Suetonio in Claudio capitulo vigesimo quarto. Fortassis ad lectio in Senatum ab Appio Claudio tentata de libertinorum filijs erit accipienda, diuisio vero in omnes tribus de libertinis, & de omnibus libertis: quod Plutarchus existimat. Ex quibus nõ omnino conuenit veteribus historicis quod Lælius Taurellus cẽset de militijs ex casu asseuerãs ipsos libertos tribuũ ius nusquã habuisse nec ipsorũ filios, sed ingenuorũ ex his, qui manumissi essent, procreatorum, qui tũc libertini dicebãtur. Nam & libertinos libertorum filios, etiam si vetustissimam dictionis significationem sequamur ex Tito Liuio L. Floro, & Asconio & adhuc ipsos libertos, qui vindicta, censu, vel testamento essent manumissi, ciuitatem Romanã, & eius tribuum consequutos fuisse ex Plutarcho, & Dionysio probauimus.

At Iustinianus Imperator sublata in vniuersum Latina libertate constitutionem edidit, voluitque, & his modis manumissos pro ciuibus haberi, nihilq; in eos Dominicæ potestatis residere & idem de deditijs obseruari mandauit in l. vnica. C. de deditit. libert toll. & in auth. vt liberti de cætero aureo nõ indig. anul. & in. l. vnica. C. de lati. lib. tol. & in §. vlt. Insti. de liber. qui & in §. sed & deditit iorũ asseuerat, hoc ipsum & à primis imperij Romani incunabulis institutum fuisse. vt ipse opinor, Tullij Hostilij Regis legẽ illam æquissimam subindicans. Sed & ante Iustinianũ Constantinus Imperator seruis manumissis in ecclesia sub aspectu plebis, vel antistium, ciuitatem Romanam datam censeri, lege lata stabiliuit, quæ extat lib. 4. codicis Theodosiani tit. 7. & lib. 1. codicis Iustiniani tit. de his, qui in eccles. manumit. cuius legis mentio fit à Sozomeno li. 1. eccles. histor. capitulo nono, & Nicephoro libro sexto. c. 46.

Tribum emi.) Vt verus, iustusque, ac legitimus ciuis Romanis fieret; cum liberti hoc ius ex manumissione omnino non consequerẽtur, nec fierent viri ciues Romani. Vnde oportebat ciuitatem Romanã impetrare à Republica, vel à principe, aut pecunia data in pretium obtinere. Nam & Romanæ ciuitatis ius pecunia quæri, & parari solitum, constat ex actis Apostolorum capit. 22. accedes enim tribunus dixit Paulo. Dic mihi, num tu ciuis Romanus es? at ille dixit, etiam: Et respondit tribunus. Ego multa summa ciuitatem istam comparaui. At Paulus ait, ego vero & natus sum. Tribus autem legatum ad hoc pertinere, vt quis vere & omnino ciuis Romanus fieret, tribumque Romanum ea ratione obtineret, in eaque censeretur, satis fit manifestum ex his, quæ ad hoc Scæuolæ responsum superius ad notauimus. Qua ratione, mera sunt deliramenta, quæ hoc in loco de tribu ab Accursio, & alijs traduntur. Verã tamen, ac genuinam interpretationem, tametsi breui quodam compendio tradidere Alcia. libro primo parerg. capitulo decimo sexto. & Lælius Taurellus de militijs ex casu ad Anto. Augustinũ. Nam tribus apud Scæuolam nec pro progenie seruorum, vt Accursius somniat, nec pro militia ad hæredem, præsertim clarissimum minime transmittenda; quod Cumanus diuinat, ac veteres quidam & cum his Alberi.

beri. sensere: tametsi hæc vltima interpretatio prasticis sit commodior in argumentum, & huius responsi inductionem. Quod paulo pòst iterum admonebimus.

Huic legato, de quo in hoc responso agitur, si
9 mile videtur, & illud, †quo tesseram frumentariã emi legatario testator iusserit. cuius meminere Iurisconsulti in. l. Titia Seio. in princi. & in. l. mortuo boue. §. primo. ff. de legatis. 2. & in. l. sed etsi susceperit. §. si libertis. ff. de iudic. quibus in locis, licèt alibi alia multa significet, tessera signum est frumentarium, quo exhibito frumentum à principe, vel republica dabatur populo Romano: vel Symbolum ad accipiendas principum largitiones, quod ciuibus tantum Romanis dari Romæ consueuit quandoque ad frumentum, quandoque ad pecuniam, aliquando ad vestem accipiendam. Qua ratione tessera pro iure percipiendi frumentum, & has largitiononnes publicas accipitur: quemadmodum Budæus in dicta. l. sed & si susceperit. diligenter explicat ex Suetonio in Augusto capitulo. 40. Populi, inquit, Romani censum vicatim egit ac ne plebs frumẽtationum causa frequentius à negotijs auocaretur, ter in anno quaternum mensium tesseras dare destinauit. Sed de sideranti consuetudinem veterem concessit rursus, vt sui quisque mensis acciperet. Hæc Suetonius. Tulerat sane Clodius legem Annonariam, teste Asconio Pædiano, vt frumentum populo gratis daretur. Quibus probari poterit, nihil aliud esse tesseræ frumentariæ, aut tesseræ emptionem, quàm emptionem iuris percipiendi principales, & publicas largitiones: & sic ciuem verè Romanum per emptionem tribus in qua Romæ censeretur, fieri. Nec enim alibi, quàm Romæ, nec alijs quam Romanis ciuibus, eisdemque tribulibus eius vrbis, publicæ largitiones donabantur. Idcir co emptio tribus, & emptio tesseræ mihi propè idem esse videntur. quod & Andre. Alciat. sensit in dicto capitulo decimosexto. libro primo. parerg. & post eum Antoni. Vacca in. l. fœminæ. ff. de senator. sed & Imperator in. l. vltima. C. de frument. Alexan. libro. 11. inquit, & tesseræ designentur. Seruius item libro primo. Georg. in illud: Aut numeros impresit aceruis. Tesseras interpretatur, quibus frumentorum numerus designatur. Nam numeros pro literis posuit, quibus numeri continentur.

Cæterùm illud libenter inquirere minimè cũctabor, qua ratione liberto in Scæuolæ responso
10 opus fuerit, tribum emi? †Nam vel hic libertus iusta fuit manumissione manumissus, testamento censu, vel vindicta: & tunc ciuis erat ex ea manumissione Romanus, tribumque vt ciuis habebat: aut fuit libertus dedititius, vel Latinus: & hi cum ciues Romani non essent, testari non poterant, & tamen hic libertus testamentum fecit, hæredemque instituit. Vnde coniectare licebit, eum ciuẽ Romanum fuisse, atque ideo non Latinum libertum, nec dedititium: quod rursus Scæuolæ refragatur, qui sensit, legatum hoc vtile liberto futurũ, vt ciuis Romanus fieret, eoque iure publicas, & principales largitiones consequeretur in tribum Romanam adlectus. Et præter hæc alia deinde coniectura difficilem huius loci rationem efficit. Caius etenim libro primo institutionum. titulo primo. Latini, inquit, patronorũ beneficio, idest, si iterum ab ipsis testamento, aut in ecclesia, aut ante consulem manumitterentur, ciuium Romanorum priuilegia consequuntur. Quod si, auctore Caio, liberti Romani id est, vindicta, censu, vel testamento manumissi ciues erant Romani, & Latini liberti, si iterum à patrono, testamento, cẽsu, vel vindicta manumitterẽtur: ciuium Romanorum priuilegia vt ciues Romani consequebantur: quid obsecro patrono opus erat, liberto emptionem tribus legare: cum facilimè ipso in testamento posset illum iterum iusta manumissione manumittere? Scribit etenim Plinius libro septimo. epistola. Fabato pro socero. Hic nunc proconsul prouinciam Bæticam per Ticinum est petiturus: spero, imò confido, facilè me impetraturum, vt ex itinere deflectat ad te si voles vindicta liberare, quos proxime inter amicos manumisisti. Hæc Plinius. Qui mirè consentit Caio asseuerãs, patronum posse Latinum libertum iterum vindicta manumittere apud proconsulem, vt hic libertus iusta manumissione ciuis Romanus fiat. Quã iterationem superuacuam esse, censet Iustinianus in auth. vt de cætero liber. aur. anul. nõ indig.

Ego verò, illud omnino obseruandum esse cẽseo, tempore quidem Iustiniani iam ex multis tẽporibus dedititios libertos in desuetudinem abijsse, Latinorum verò nomen non admodum frequens fuisse: sicuti idem Imperator asseuerat in §. sed & deditit iorum. Insti. de liber. & in. l. vnica. C. de dedit. libert. toll. ex Plinio etenim constat, eius ætate Latinam libertatem in vsu esse: vt & par sit, adhuc sub Scæuola, Paulo, & Vlpiano eandem in vsu fuisse. Quo fit, vt omnino hoc responsum de libertis iusta manumissione manumissis, non de deditijs, nec de Latinis sit intelligendũ: cùm hi testari non possent, illi verò, vt ciues Romani testamentum dubio procul facere potue-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rint. Quòd si de libertis Romanis est accipienda Scæuolæ sententia: quid obsecro opus erat tribũ liberto emi? vt is ciuis Romanus fieret: cùm iam ex iusta manumissione eam ciuitatem, & idẽ ius esset consequutus.

Lælius Taurellus his obiectionibus facilimè responderet, Scæuolam de liberto iusta manumissione manumisso respondisse, ac de eo, qui testamentum facere poterat: cum ciuis Romanus esset: tribum tamen Romanam nondum haberet, in qua censeretur, principumque, & reipubli. largitates obtineret: ex eo, quòd libertis, etiam iusta manumissione manumissis, tribus Romana minimè Romanorũ legibus concessa foret: & ideo eam sibi emi, aut beneficio principis, vel reipubli. adquiri oportebat. Nam de libertinis libertorum filijs ipse Taurellus intelliget quæ Liuius. L. Florus, & Asconius memoriæ prodidere. Atque ita verum est, hos auctores de Libertinis tractasse. & tamen Dionysius, ac Plutarchus de ipsis libertis scripsere, quæ nos paulò antè retulimus: nisi Græcos auctores de libertinis: idest de filijs libertorũ velit quisquam intelligere: quod dictionis significationi refragatur, & Tito Liuio, qui libro quinto. decad. 5. libertinos hac in re libertos etiam ipsos significare sensit dum inquit. Postremò eo descensum est, vt ex quatuor vrbanis tribubus vnam palàm in atrio libertatis sortirentur, in quam omnes, qui seruitutem seruissent, conijcerent, Esquilinæ sors exijt. in ea. T. Gracchus pronuntiauit, libertinos omnes censeri, placere. Sed & libertinus frequentissimo Latinæ linguæ vsu libertum ipsum significat, & olim significauit: quod libro quarto elegantiarum Valla probat capitulo primo. & Iustinianus inquit, Libertinus est, qui ex iusta seruitute manumissus est. in princi. Insti. de libertinis. & in prin. Inst. de ingenuis. Caius item Iurisconsultus in. l. libertini. ff. de. stat. hom.

Qua ratione omnino erit obseruandum, non omnes ciues Romanos eiusdem conditionis fuisse, nec ea iura, quæ veri, & natura ciues Romani habuerunt, habuisse. quemadmodum Andre. Alciat. alio in tractatu diligentissimè docet libro secundo. dispunct. capitulo vigesimoprimo. Ex quo ipse adnotauerim Italicis, & Latinis olim,
11 quod viciniores Romanis † essent, indultum fuisse non tantùm ius Latij veteris: nempe, vt in legione Romana militare possent, in eaque magistratus gerere: sed & ipsis in societatem adsumptis ius etiã adipiscendi honores in vrbe Romana, vt que cum Romanis tribubus suffragia ferrent. Vnde plerunque & ipsi Latini, magistratus eligebantur: & ea ex causa ius ciuitatis Romanæ, non tantum ius Latij dicebantur habere: quod & Asconius Pædianus in oratione in L. Pisonem scripserat. Erant que ipsi Latini, sicut Romani à vectigalibus multis, & tributis, capitationibusque immunes: & hoc est ius Latij, & ius Italicum, & ciuitatis Romanæ: cuius Iurisconsulti plerunque meminere: quod & alia iura complectebatur. s. vt ciuis hic Romanus flagris subijci ex delicto non posset. Actor. capitulo vigesimosecundo. tametsi quãdoque ius Romanæ ciuitatis pluribus nationibus datum fuerit honoris potiùs causa, & vt aliqua consequerentur commoda, non tamen ea omnia quæ veri, & natura ciues Romani obtinebant: quod explicat Vuolphangus Lazius de Republi. Roma. lib. 12. c. 1. Nam licet Galli ciuitatem Romanam adepti forent, ius tamen adipiscendi honores, aliquãdiu illis detractum fuit: donec Aulo Vitelio, & L. Vipsano Cons. Claudius Imperator vniuersæ Galliæ comatæ illud quoque indulsit. teste Cornelio Tacito lib. 11. quam obrem idẽ Alciatus Pij Antonini constitutionem, cuius meminere Iurisconsultus in. l. in orbe Romano. ff. de statu homi. & Iustinianus in authen. vt liberti de cætero anul. aur. non indig. & quæ ciuitas Romana omnibus Romano imperio subditis tributa est, ita intellexit, vt non cẽseatur omnibus his data immunitas à tributis, & vectigalibus, quæ verè Romanis, & natura ciuibus competebat, etiam si alia multa iura sub ea concessione venerint. Suetonius in Augusto capi. 40. ciuitatem, inquit, Romanam parcissimè dedit, & Liuiæ pro quodam tributario Gallo roganti ciuitatem negauit, immunitatem obtulit affirmans, se facilius passurũ fisco detrahi aliquid, quam ciuitatis Romanæ vulgari honorem. Hæc Suetonius. Ex quo constat, ius ciuitatis Romanæ quo ad omnia eius priuilegia, cõmoda, & honores, parcissimè dari solere. Eadem ratione, vt opinor, quanuis liberti ciuitatem Romanam fuerint ex iusta manomissione consequuti, non tamen ea omnia statim consequebantur, quæ veris ciuibus Romanis competebant. Nam & ante Iustinianum liberti à principe ius impetrabant aureorum anulorum, & restitutionem natalium: quemadmodum apparet ex titulis de iure aureo. anulo. & de natalibus restituendis. Licet hæc Iustinianus in dict. Nouella in vniuersum libertis omnibus concesserit. Sic itidem existimo, libertos, etiam iusta manumissione manumissos, ex eaque ciues Romanos factos, ciuitatem quidem consequi ad plura profectò commoda: non tamen ad ea omnia, quæ veris Romanis

ciuibus,

ciuibus, & ingenuis cõpetebant: & ideo nec quẽlibet libertum in tribu Romana censeri, nec eam habuisse ex sola manumissione, & iure ciuitatis Romanæ: siquidem ætate Vlpiani, Scæuolæ, & Pauli Iurisconsultorum iam ex Pij Antonini constitutione omnes erant ciues Romani effecti quicunque in orbe Romano erant, & tamen apud hos Iurisconsultos legata vel tribus, vel tesseræ, maximæ vtilitatis censentur. Non enim omnes ciues Romani tribum habuerunt: non illi, qui ex beneficio Antonini Romanam ciuitatem obtinuerunt, nec alij, qui speciali beneficio principũ, aut Reipublicæ: idem ius antea fuerant consequuti: sed tantùm ciues verè Romani, vel qui præter Romanæ ciuitatis ius, etiam tribus à Cæsaribus, vel à Repub. impetrauerant. Igitur quod Liuius. Florus, & Asconius, Dionysius, & Plutarchus scripsere de his libertis erit accipiendum, qui Romæ à ciuibus Romanis manumittebantur, vt veri ciues Romani fierent, & in ea vrbe habitarent, in patriam ad habitationem minimè redituri. Alioqui liberti in prouincijs à Romanis ciuibus manumissi, quanuis ciues Romani essent ex ea manumissione, & testari possent, tribum tamen Romanam minimè adsequebantur, nisi vel emptione, vel beneficio Cæsaris, aut Reipub. eam obtinerent. Plinius lib. 10. Epistolarum, à Traiano ius Quiritum Latinis suis petit: idque à Cæsare illi animo indulgentissimo concessum fuit, vt inde coniectari liceat, Latinos illos, ciues Romanos verè factos fuisse. * Hæc planè adnotauimus, vt ius proprium, & perfectum ciuitatis Romanæ ab alijs iuribus distinctum esse, probaremus. Sed & ius Latij à iure Italico in aliquot differre, adnotari solet ex Asconio, & alijs: de quo Carolus Sigonius in lib. de iure Italiæ, & Cuiatius lib. 10. obseruat. ca. 35. diligenter tractauerunt post Alexand. ab Alexandris lib. dierum Genial. lib. 4. capit. 10. Illud profecto adnotauerim obiter, quibusdam doctissimis viris Etymum huius nominis, Hidalgus: quo Hispani nobilem appellamus, diligenter, & seriò inquirentibus placuisse ab Italico dictum fuisse Hidalgum: quasi immunem à tributis, & alijs indictionibus Reipublicæ: ex eo præsertim, quod & olim in Hispania Pacẽses, & Emeritenses, Valentini, & Ilicitani iuris Italici fuerint teste Paulo Iurisconsulto in. l. in Lysitania. ff. de censib. Huius verò Etymologiæ primus autor, quod ipse sciam, fuit Genesius Sepulueda in epistola ad Regem Philippum, vir quidem Græcè, & Latinè apprimè doctus, & omni genere scientiarum, quod ad humanam, ac diuinam Philosophiam attinet, insigniter eruditus. Verum quantum licuerit his, qui Etymos scrutantur, satis compertum est his, qui M. Varronem, Isidorum apud Latinos, & Etymologicum, quod vocant magnum apud Græcos legerint. Mihi planè, ingenuè fateor, nusquam hæc ratio nominis satisfecit. Existimo enim, eam vt ingeniosè ab antiquitate deductã, sic à vera Hispani nominis origine dubio procul alienam esse. Ius etenim Italicum ad immunitatem ab indictionibus, & tributis pertinere non negauerim: sic tamen, vt ad ignobiles pariter, & nobiles referatur: præterquàm quod ius istud Italicum, & alia præter dictam immunitatem complectitur: sicut & nobilitas, quæ Hidalguia dicitur, multa priuilegia iure obtinet, quæ non omnibus de populo, sed tantum nobilibus lege humana concessa fuere. Constatque nomen istud sic esse nobilitati proprium, vt ad eos, qui alio, quàm nobilitatis, iure, vel priuilegio immunes à tributis censentur, minime pertineat. Exempti enim hi ab Hidalguis maximè differunt. Sic sanè & nobiles, qui ex lege alicubi non sunt à tributis immunes: imo speciali quadam ratione, vt in Vuandalia contingit, tributa soluere cogũtur, verè nobiles sunt. Vnde ad veram nobilitatem non pertinet necessario hæc à tributis exemptio: cum ea sit accidens nobilitati priuilegium ex diuersis legibus prouinciarum. Atque ideo vbi tantum nobilibus hæc competit exemptio: signum est nobilitatis, hæc nunquàm tributa soluisse. At vbi omnes tam ignobiles, quàm nobiles à tributis eximuntur: & vbi nobiles, & ignobiles tributa soluere coguntur, alia sunt indicia ad probãdam nobilitatem exigenda: nam vbi nobiles tributa soluere consueuere, non erit ignobilitatis indicium tributa soluisse. Denique his, & alijs rationibus, quas modò non vacat adducere, existimo cõstanter, apud Hispanos nomen hoc Hidalgus, ad nobilitatis conditionem omnino referendũ esse. Quod autem. l. 3. tit. 2. part. 2. docet, esse quidẽ aliquem Hidalgum, qui tamen nobilis non sit, in eum sensum accipiendum erit, vt quanuis genitus ex patre nobili, Hidalguo quidem, ex matre tamen ignobili, quæ Hidalga non sit, nobilis dici non debeat, propter matris ignobilitatem: & tamen quia natus ex patre nobili, eo ꝙ Hidalgus sit, & ipse filius Hidalgus propriè appellatur, & vere nobilitate patris censeri debet, & omnibus vti priuilegijs, quæ præter immunitatem à tributis Hidalguis iure competunt. Idcirco ad nobilitatem nomen istud pertinet, etiã in eo casu, quanuis ratione matris ea nobilitas à propria, & vera

nobilitate quodam modo degeneret. Nam etsi natus ex matre ignobili, patre tamen nobili: nobilis sit. l. cum legitimæ. ff. de statu. homi. l. 1. ff. ad Municipales. l. eos. l. exemplo. &. l. nullus. C. de decurioni. lib. 10. matris tamen ignobilitas tenebras offundit filijs, quibus est impedimento, ne eorum nobilitas, quam à patre sunt adsequuti, illustrior, clarior, atque splendidior sit. Quod multis probat Andr. Tiraq. de nobilitate. c. 18. nu. 26. &. 35. Cæterum vbi nobilitatis conditio lege, vel constitutione, aliave humana institutione sit exigenda: an sit eo casu necessaria nobilitas ab vtroque parente, alibi erit tractandum opportuniùs.

His verò adnotatis mihi potius probatur ex Etymologia, qua Partitarum lex vtitur. l. 2. ti. 21. part. 2. docet etenim, Hidalgos ex eo dictos, ꝙ sint *fijos de algo*: hoc est, *de bien y de buena sangre*. His accedit vsus loquendi frequentissimus apud veteres: apud eos inquam, qui proximiores fuerunt his, qui iuris Italici cognitionem in Hispania habuerunt. Hi siquidem, vt constat ex veteribus constitutionibus, instrumẽtis publicis, & priuilegijs, sic nobiles Hispaniæ nominarunt, vt eos *fidalgos*, & frequenter *fijos de algo* appellauerint. Extat & hic modus loquendi apud Latinos, & Græcos autores. Cicero non semel, ad Atticum tamen libro. 3. epist. 15. Fac, vt velis me esse aliquem, quoniam qui fui, & qui esse potui, iam esse non possum. & libr. 4. epist. 2. Et si vnquam in dicendo fuimus aliquid. Plato in Apologia Socratis οἱ οὐ τοῦτό τι εἶναι, οὐδενὸς ὄντες ἄξιοι. qui se existimant esse aliquid: quùm nullius sint æstimationis. Demosthenes Philippica. 4. Ὡς σὲ μὲν ἐν τῇ πόλει δεῖ τινα φάινεσθαι, τὴν πόλιν δ' ἐν τοῖς ἄλλοις μηδενὸς ἀξίαν εἶναι. Nec eũ illud Aristodeme Dices, cum eo etenim agit. Te oportere in vrbe esse conspicuum, vrbis autem nullam oportere apud Græcos esse autoritatem. Illud siquidem: Te esse conspicuum ex Græco, nihil aliud est, quàm te esse aliquem. Et in Actis Apostolorum ca. 5. Ante hos dies extitit Theodas dicens, se esse aliquem. Et ca. 8. Simon dicens, se esse aliquem magnũ. Plutarchus in Apophthegmatis de his, qui se εἶναί τινας: id est esse aliquos existimabãt: nempè viros non vulgaris æstimationis. Diuus Basilius in Homilia περὶ ταπεινοφροσύνης: inquis, εἶναι δοκοῦσι τινες. Ius verò Italicum vniuersæ Hispaniæ à Vespasiano datum esse ex Caio Plinio adnotauit Reuerendis. Anto. Augustl. Ilerdẽsis Præsul lib. 3. emendat. cap. 9. *

Fortasis libertis ante Cæsarem Augustũ manumissis tribus competebat cum Romana ciuitate: postea verò, ne maiestas Romanæ ciuitatis libertis ad suffragia, & alia admissis pollueretur, illud obtentum fuit, ne liberti, etiam Romæ manumissi, & ciues Romani effecti in tribus Romanas admitterentur, nisi speciali quodam Cæsaris, aut Reipub. beneficio. quod ex Suetonio in Augusto ca. 40. deduci quodammodo poterit: quanuis nec hoc constanter asseuerare ausim. Etiam si. L. Cornelio tribus concessa non fuerit statim, ac ciuitas: quod Cicero pro. L. Cornelio mihi significare videtur.

Libertus diu moram ab hærede passus est, & decedens hæredem reliquit.) Idem erit & si libertus
12 nondum decessisset, † habuisset tamen tribum Romanam, ex causa lucratiua, & ideo alia tribu non indigeret: quod Paulus respondit in. l. Titia Seio. in princ. ff. de leg. 2. Etiam nullam ab hærede patroni moram passus ex eiusdem Pauli Iurisconsulti mente: & adnotauit illic Paulus Castrensis, atque senserunt alij. idem est, si ex causa onerosa libertus hic tribum, aut tesseram habeat: quod omnes admittunt eadem ratione, vel maiori. l. planè. §. ꝙ si rem. ff. de leg. 1. Sic sanè idẽ respondendum foret, etiam si in vita testatoris eo ignorante tribum, vel tesseram legatarius habuisset, ex eleganti ratione iurisconsulti in. l. mortuo. §. 1. ff. de legat. 2. Si Titio, inquit Paulus, tessera frumentaria legata sit, & is decesserit, quidam putãt, extingui legatum. Sed hoc non est verum. Nam cui tessera vel militia legatur, æstimatio videtur legata. Est & eadem ratio apud iurisconsultum in dicta. l. Titia. inquit enim. Titia Seio tesseram frumentariam comparari voluit post diem tricesimum à morte ipsius. quæro, cum Seius viua testatrice tesseram frumentariam ex causa lucratiua habere cœperit, nec possit id, quod habet petere, an & actio competat? Paulus respondit, ei, de quo quæritur, pretium tesseræ præstandum: quoniam tale fideicommissum magis in quantitate quam in corpore consistat. Hæc Iurisconsultus. Vnde apparet, nihil referre ad horum responsorum intellectum: quòd testator legauerit tribum aut tesseram, vel iusserit emi tribum, aut tesserã, licet Bar. Paulus, & alij in. d. l. Titia. hoc discrimẽ considerauerint, excepto Cumano, qui ab eis hac in opinione iure, & verè dissentit. deinde apparet Bart. & alios, Cumanum excipio, falso, & maximo errore intelligere iurisconsultos in his respõsis de legato frumenti, & certa eius mensura, vel de legato vasis, quo frumentum metimur. vtraq; enim interpretatio nec rationem habet, nec digna est veteribus iurisconsultis: præterquam quod secun-

secundum eam minimè constarent sibi nostri interpretes: imo nec sibi constaret iurisconsultus, ex quo tot absurda deduci possent. Primum etenim sequeretur, legata certa frumenti quantitate ad mensuram certam, videri legatum, non frumentum, sed frumenti pretium, & æstimationẽ: quum alioqui in hac specie legatum videatur frumentum potius, quàm eius æstimatio: quod probatur in. l. 2. ff. de vino trit. & oleo legat. Quod secus erit in tribu, vel tessera legata, quæ necessariò, & ex rei natura est ab hærede emenda, nec possit ea res à testatore, nec ab hærede præstari: atq; ideo æstimatio legata videtur: siquidem aliter haberi non potest, quàm si à principe, vel republica emptione, aliàve ex causa adquiratur. Quæ quidem tribus emi non potest, ac deinde legatario tradi: sed necessariò simul emenda est ipsi legatario ad eius vtilitatẽ, eiq; tradenda. Secundò sequeretur, legato frumento ad certã vsq; mensuram, vel ipso vase, quo frumẽtum metimur, quidquã interesse, quod legatarius ante solutionem legati mortuus fuerit: vt aliqui putare potuissent, legatum extingui. Etenim nullus esset adeò stolidus, nedum iurisconsultus, qui in hac controuersia dubitaret: cum in dict. l. mortuo boue. §. 1. Paulus scripserit, quosdam existimasse, morte legatarij extingui legatum: nam dubio procul ad hæredes transmitteretur. Tertiò, si vera est Accursij, Bar. & aliorum interpretatio quæ obsecro causa potuit mouere eundem Paulum iurisconsultum in dict. l. Titia. tessera per legatarium ex causa lucratiua adquisita: vt responderet, deberi æstimationem? nonne potuit frumentum aliud ad eandem quantitatem, & mensuram in eodem genere dari legatario? nonne & aliud simile vas? Præticus ergo obseruabit diligentissimè, hæc iurisconsultorum responsa hodie quò ad eam militiã esse accipienda, quæ emptione haberi possit, nec iure ordinario transmittatur ad hæredes, quæq; ab eodem duplex haberi nequeat.

Hæredem reliquit clarissimum virum.) Hic rursus cum Accursio, & alijs contendendũ erit. Nam si legatum tribus eo modo, quo ipsi interpretantur, foret accipiendum: quid referret, reliquisset libertus hæredem clarissimum virum, an plebeiũ? cum vtrique idem ius competere posset, nec plus
13 iuris, nec minus † clarissimus haberet, quàm plebeius? Sed & Lælius Taurellus ideo clarissimi hęredis factam mentionem censet, quòd is nihil opus haberet tribu, nec eius emptione: atque ideo tribum consequi non posset. Vnde æstimatio pręstanda erat ex. d. l. Titia Seio. Sed eadem ratio plane obtineret, si ciuem Romanum quemlibet libertus hæredem reliquisset: cum & is iure Romanæ ciuitatis tribum haberet, in qua censeretur, nec ei opus esset, aliam sibi emi: posset què ea ratione iure proprio principum, & reipublicæ largitiones consequi, quæ populo Romano tributim dari consueuerunt. Verum ipse in hoc responso clarissimum virum accipio quemlibet Romanæ vrbis senatorem: siquidem senatores Romani clarissimi ætate Scæuolæ iurisconsulti passim dicebantur: sicuti constat ex. l. Fœminæ. ff. de senatori. l. speciosas. ff. de verbo. signi. l. 2. C. de his, qui veni. ætat. impetr. l. custodias. ff. de public. iudi. ad notauit Andre. Alcia. lib. 3. disputct. c. 4. & in. d. l. speciosas. Sed & præter hos etiam dicebantur clarissimi qui senatoria, consularia, pro consularia, aut prætoria ornamenta ex beneficio principis meruerant. l. 2. C. de domestic. & protectori. libr. 12. l. 1. C. de præp. & cubic. tradit Vuolphangus Lazius lib. 2. de Roma. Repub. ca. 1. Dicebantur & olim clarissimi filij senatorum, & clarissimorum. l. fœminæ. ff. de senato. l. si senaror. C. de dignitat. lib. 12. de quibus multa Anton. Vacca in rubri. de senatorib. qui in. d. l. fœminæ. censet, hoc Scæuolæ responsum ea ratione intelligendum, quod clarissimi forent incapaces quorundam legatorũ, & præsertim huius legati, quo tribus eis emenda legaretur: fortasis ex eo, quanuis ipse hoc amplius non explicet, quod licet clarissimi Romæ tribum haberẽt ex Suetonio in Augusto cap. 40. suffragium tamen in eligendis magistratibus minimè ferebãt, nec ex reipublicæ, & principum largitione frumentarias tesseras, quæ plebi Romanæ quolibet mense dabantur, poterant habere. Hæc enim & his similia propria plebis erant: non senatorij ordinis, nec clarissimorum, quibus minimè conueniebant: imo esset illis probro, ac ignominiæ, si cum plebeis æquarentur. Quanquam idem Suetonius in Domitiano cap. 4. scripserit: dieque proximo omne genus rerum missilia sparsit, & quia pars maior inter popularia deciderat, quinquagenas tesseras in singulos cuneos equestris, ac senatorij ordinis pronuntiabit. Hoc etenim ad missilia pertinet. Sic sanè dubiũ erat apud Scæuolam, an vir clarissimus hæres liberti consequi posset, vt illius hæres ea omnia, quæ iure proprio minimè habere potuisset, nec honestè habere poterat.

Respondi deberi.) Tribus etenim legatario eo iam mortuo emi non poterat, vt testator iusserat quod Accursius, & plerique censent: idque verè his rationibus, quas superius adduximus: nec li-

Universidad de Deusto
Biblioteca

berti hæres eo legato indigebat, imo nec poterat nisi quo ad æstimationem, illud obtinere, quia clarissimus erat. Quod si libertus hæredem reliquisset filium, qui commodè posset tribum consequi, & voluntas testatoris aliqua ex causa minimè refragaretur, hæredi foret emenda tribus: tametsi à iurisconsulto hoc in loco non tractetur, an sit soluenda æstimatio, vel ipsa tribus præcisè emenda per hæredem patroni, cùm emptio vtilis foret hæredi liberti: sed illud tantum in controuersiam incidit, an teneatur patroni hæres ad æstimationem, vbi tribus nec emi poterat, nec eius emptio vtilis erat hæredi liberti. Qua ratione Bar to. fallitur, dum existimat, patroni hæredem ad factum ex legato teneri, & ideo post moram ad in
14 teresse: quia, vt inquit † Cuman. solum deberetur tunc æstimatio tribus, non autem commoda, aliæque liberalitates. l. si calendis. ff. de re iudicat. l. fundum. ff. de nouatio. & quia verè patroni hæres, si libertus viueret, cogi posset præcisè tribum emere, argumento deducto ex. l. fideicommissa. §. vltimo. ff. de legatis tertio. & ex his, quæ traduntur in. l. stipulationes non diuiduntur. ff. de verborum obligatio. à Bartol. Alexan. & Iason. numero. 32. à quibus, & alijs frequentius receptum est, teneri quem ad factum præcisè, nec liberari præstando interesse, siue, id quod interest, vbi ex vltima voluntate, & testatoris iussu tenetur facere.

Commoda, & principales liberalitates.) Nempe tesseras frumentarias, numarias, missilia, aliasque reipublicæ, & principum largitiones. Nam sicut tessera frumentaria symbolum erat plumbeum, æreum, aut ligneum, cui inscripta erat nota, qua summa frumenti significabatur: sic & tessera numaria idem symbolum erat cum nota summam accipiendæ pecuniæ significante: quod ex multis Suetonij locis lector facilimè poterit intelligere: & Xiphilino in Tito.

Respondi: quidquid ipse consequuturus esset.) Nec tamen vsuræ debentur æstimationis: cum sit satis æstimationem dari, & omnia illa commoda, quæ, si statim mortuo testatore solutum esset legatum, vel empta fuisset tribus, legatarius consequuturus esset. idem enim est, ac si ab initio data foret tribus æstimatio: & ideo eius quantitatis vsuræ non debentur, nec vt vsuræ olim apud Ethnicos, nec apud Christianos ratione eius, quod interest. Siquidem soluta quantitate quæ debetur, vsuræ ab eo die minimè veniunt in condemnationem.

Iustiniani, & Celsi iurisconsulti responsa de Hippocentauri stipulatione ex varijs authoribus examinantur.

CAPVT. II.

IVSTINIANVS LIbro. 3. institutionum. tit. de inutilibus stipula. inutilem esse docuit stipulationem, qua id promittitur, quod natura esse non potest. veluti siquis Hippocentaurũ fuerit stipulatus, qui natura quidem esse non potest. Idem Celsus respondit in. l. si ita stipulatus. ff. de verb. oblig. quibus Cicero adstipulatur, qui lib. 1. Tusculanarum nu. 142. qui enim, inquit, sapientis viderit id, quod est luce clarius, animo, & corpore consumpto, totoq; animante deleto, & facto interitu vniuerso, illud animal, quod fuerit, factum esse nihil, is planè perspiciet, inter Hippocentaurum, qui nunquam fuerit, & regem Agamẽnonem nihil interesse: nec pluris nunc facere M. Camillum hoc ciuile bellum, quàm illo viuo ego fecerim Romam captam. Idem Cicero libr. 1. de natura deorum. nu. 145. Nam si tantummodo ad cogitationem valent, nec habent vllam solliditatem, nec eminentiam, quid interest, vtrum de Hippocentauro, an de eo cogitemus? Idem libro. 2. nu. 7. Etenim videmus cæteras opiniones fictas, atque vanas diuturnitate extabuisse. Quis enim Hippocentaurum fuisse, aut chimæram, putat? Xenophon libro quarto. de pædia Cyri. Chrisantan refert oratione quadam equites laudasse, maximeque admiratum fuisse, fœlixque existimasse Hippocentaurum animal, si id vsquam fuerit. Quo in loco sensit is autor, animal hoc natura esse non posse. Idem ex Galeno in lib. 3. capitulo primo. de vsu partium. probare conatur Andr. Alciatus libro. 9. parerg. capitul. 13. Diuus Augustinus lib. 18. de ciuitate Dei capitulo. 13. de Centauris fabulã confictam fuisse scribit, quòd equorum, hominumq; fuerit natura coniuncta. Hoc ipsum & Lucretius lib. 5. de natura rerum ostendere videtur.

Sed neque Centauri fuerant, nec tempore in vllo
Esse queunt duplici natura, & corpore bino.

Et rursus.

Ne fortè

Ne fortè ex homine, & veterino semine equorũ
Confieri credas centauros posse, nec esse.

Sed hoc esse contra fidem historiæ asseuerat Ioan. Corasius lib. 5. Miscell. capit. 2. ex eo, quod Plinius Veronensis lib. 7. cap. 3. Claudium Cæsarem scribat, memoriæ prodidisse, Hippocentaurum in Thessalia natum eodem die interijsse. Et nos, addit Plinius, principatu eius allatum illi ex AEgypto in melle vidimus. Cuius rei meminit & Phlegon. Cæsaris libertus. Idem & Tralianus in libello de Mirabilib. & longæuis. Diuus Hieronymus in vita Pauli eremitæ author est, Antoniũ eremitã Hippocentaurum, & Satyrum in eremo vidisse. Nec plura his, inquit, conspicit hominem equo mixtum, cui opinio poetarum Hippocentauro vocabulum indidit. Quo viso salutaris impressione signi armat frontem. Et heus tu, inquit quanam in parte seruus dei hic habitat? At ille barbarum nescio quid infrendens, & frangens potius verba, quàm proloquens indicat iter. Et sic patentes campos volucri transmittens fuga ex oculis mirantis euanuit. Verum hæc vtrum diabolus ad terrendum eum simulauerit, an vt solet, eremus monstruosorum animalium ferax, istam quoque gignat bestiam, incertum habemus. Stupens itaque Antonius, & de eo, quod viderat se cum voluens, vlterius progreditur. Nec mora intersaxosam conuallem haud grandem homunculum videt aduncis naribus, fronte cornibus asperata, cuius extrema pars corporis in caprarum pedes desinebat. Infractusque & hoc Antonius spectaculo scutum fidei, & loricam spei, vt bonus præliator arripuit. Nihilominus memoratũ animal, palmarum fructus eidem ad viaticum, quasi pacis obsides afferebat. Quo cognito gradum presit Antonius, & quisnam esset interrogans, hoc ab eo responsum accepit. Mortalis ego sum, & vnus ex accolis eremi, quos vario delusa errore gentilitas, faunos, satyrosque, & incubos vocans colit, legatione fungor gregis mei, precamur vt pro nobis communem deum depreceris quem pro salute mundi venisse cognouimus.

Hieronymus) Sed & de Satyris Plutarchus in Sylla scribit, prope Apoloniam captum à militibus Satyrum ad Syllam adductum. & quis nam esset per interpretes interrogatum, vix quidquã, quod intelligi posset, pronuntiasse, potiusque vocem asperam equi hinnitu, hircique balatu permixtam emisisse, ab ipsoque Sylla fuisse dimissum. Sed & Satyros esse idem Plutarchus in Numa, Plinius libro. 7. cap. 2. & lib. 6. capi. 30. & libro 8. capitulo. 54. Mela, & Solinus, Philostratus in Appollonio lib. 6. & plerique tradidere. Sed hæc, & quæ Pausanias de Satyrorum insula in Atticis scribit, fabulosa esse existimo, hisque similia, quæ Lucianus de veris narrationibus venustè quidem & eleganter confixerit. Illud sanè obseruandum erit, Centauros prope Pelium Thessalliæ montẽ habitantes primùm equos aut subegisse, aut ad equitãdum domuisse, autore Diodoro Siculo li. 5. Nam & Palephatus lib. 1. incredibilium scribit, Ixionem regem cùm tauri præferoces Larissam, & eam Thessaliæ regionem vastarent, præmium proposuisse his, qui tauros arcerent, iuuenesque è Nephele pago equos manuefactos conscendisse, tauroq; illos abegisse. Vnde dicti fuere cẽ tauri ἀπὸ τῶ κεντᾶν τοὺς ταύρους, à pungẽdis quidem, & stimulandis tauris. Idem ferè Seruius in illud Virgilij libr. 3. Georgicorum.

Frænaque Peletronij Lapithæ, gyrosque dedere.

Simile, de Mari quodam Italo, tradit AElianus de Varia Historia. libro. 9. cap. 16.

Ex his dicti Hippocentauri qui inter eos forẽt stimulandis, & pungendis equis præstantissimi, quique arte equitandi reliquos Centauros præcellerent. Etenim adnotauit Sophoclis interpres in Aiace, apud Græcos dictionem istam. ἵππος, in compositione magnum, & eximium significare. qua ratione ἱππομανὴς. hominem insanissimũ. & maximè furentem: ἱππογνώμονα, magno, & excelso prẽditũ animo: & ἱππόβινον. eũ, qui inexplebiliter venerem consectatur, frequentissimè Græci interpretantur. vt inde par sit Hippocentauros dictos fuisse præclaros, & eximios Centauros. Sophoclis interpreti præter alios consentit Suidas. idè obseruat Aristophanis scholiastes in nebulis & in ranis. Aut sane dicti fuere Hippocẽtauri equites præstantissimi ἀπὸ τῶ ἵππους κεντᾶν. idest abstimulandis equis. Quod apud Pindarũ in Pythijs Hymno secũdo adnotarũt scholiastæ. Nam & illic Pindarus, centaurum natum fuisse fabulatur ex coniunctione Ixionis, cũ nebula, quæ Græcè Nephele dicitur: Centaurum vero cõmistione Thessalicarum equarum genuisse animalia, quæ paulò antè diximus à veteribus dici Hippocentauros. Interpres Apollonij Rhodij libr. 1. scribit, Saturnum transformatum in equum ex Phylira Oceani filia Chironem genuisse, qui ex eo dictus fuerit Hippocentaurus.

Cæterũ quod diuus Hieronymus scribit, quanuis & ipse hoc incertum esse existimet, potest cõmodè dæmonum illusionibus tribui. Nam & sancti viri cum tetris spiritibus congressum frequenter habuerunt, ab illisque diuersis imaginibus, ac

Universidad de Deusto
Biblioteca

multiplici specie propè sunt delusi. Quod passim veteres authores tradidere: & ex iunioribus Alexander ab Alexandris libr. 4. dier. geni. capitu. 19. Sed & diuus Gregorius harum delusionum quandoque in suis dialogis meminit lib. 4. cap. 37. li. 3. capit. 7. & capit. 16.

Præfectus calciatus apud iurisconsultum, quis sit intelligendus, & de militari calciamento.

CAPVT. III.

PAVLVS LIB. SINgulari de officio præf. vig. cap. 3. de offi. præf. vigil. sciendum est, inquit, præfectum vigilum per totam noctem vigilare debere, & coerrare calciatum cũ hamis, & dolabris, vt curam adhibeant, omnes admonere, ne negligentia aliqua incendij casusoria tur. Hæc Paulus. Quid sint hamæ ex Plinio, & Iuuenali docuit Andre. Alciatus in libro quarto. & in. l. ferri. ff. de verbor. signifi. Calciatum præfectum multi adnotarunt dici à iurisconsulto ex eo quod inter vestimenta militaria connumeren tur & calciamenta apud Lampridium in Alexandro, & milites calciati apud eundem dicantur. Nos idẽ obseruauimus & ex Flauio Vopisco in Aureliani militari epistola ad vicariũ suum, quã operæpretiũ me facturũ existimo si adcripsero.

Si vis tribunus esse, imò si vis viuere, manus militum contine. Nemo pullum alienum rapiat. Quem nemo contingat. Vuam nullus auferat. Segetem nemo deterat. Oleum, sal, lignum nemo exigat, annona sua contentus sit. De præda hostis non de lachrymis prouincialium habeat. arma tersa sint. ferramenta samiata. Calciamẽta fortia, vestis noua vestem veterem excludat. Stipendiũ in balteo, non in popina habeat. Torquem brachialem, & anulum apponat, equum saginarium suum defricet, captum animal non vendat, mulum centuriatum comiter curet. Alter alteri quasi seruus obsequatur. A medicis gratis curentur. Aruspicibus nihil dent, in hospitijs castè se agant, qui litem fecerit vapulet. Hæc Aurelianus. apud quem fortia calciamenta, quæ fuerint, & qui fuerint calcei militares, nemo quod ipse sciã huc vsque adnotauit: tametsi id constet ex Iosepho, qui obiter hac de re libro septimo. capitul. tertio. de bello Iudaico, ex codice Latino: at ex Græco libro sexto. capitulo septimo. Iuliani militis in signem fortitudinem commemorans: calceos, inquit, habens creberrimis, atque acutis clauis, vt cæteri solent milites, fixos, dum strato saxeis crustis solo occurreret, labitur, magnoque cum armorum sono deiectus in tergum fugientes reduxit. Ex quibus sanè verbis intelliges quæ dixerit fortia calciamẽta Vopiscus. Eadẽ de Iuliano scribit Egesippus lib. 5. de excidio Hierosolymitano ca. 30. velut, inquit, hic Iulianus, qui tergo imminebat hostium dum alios perimit, & claustro coercet ipsa alacritate incautior, confixum clauis calceamentum gerens, vsu militarium virorũ: non considerauit polito lapide solum stratum, quod cauendum foret, sed quasi in campo præliaretur securus labitur, & ingentem strage sua sonitum dedit. Hac forsan ratione Plautus in captiuis dentes calceatos loco dixit, quasi ferro munitos, vt & pedes militum calciati fortibus sanè calciamẽtis. Ergasilus parasitus de conuiuio.

Nunquam istoc vinces me Aegio, ne postules,
Cum calceatis dentibus ventam tamen.

Sic mulas calceare apud Suetoniũ in Vespasiano ca. 23. id est ferreis soleis munire. Catullus ad Coloniam.

Et supinam animam graui derelinquere cœno
Ferream vt soleam tenaci in voragine mulam.

Obiter tamen apud Vopiscum ferramenta samiata intelligens mucronata, & acuta ex Nonio Marcello, qui testis est, verbum hoc samiare apud veteres in hac significatione receptum fuisse. Apud Hieronymum in epistola de Origenis erroribus. Calciati pedes armati intelliguntur aduersus serpentes.

Adriani Cæsaris rescriptum de muliere prægnante ab AEgyptiorum, & Græcorum legibus deductum fuisse.

CAPVT. IIII.

PRAEGNANTIS MVlieris, quæ damnata sit, corporis pœnam differri quoad pariat, & eadem ratione nec eã torquendam esse, respondit Vlpianus libr. decimoquarto. & 17. ad Sabinum. idque ex rescripto Adriani ad

ad Publium Marcellum in. l. prægnantis. ff. de pœnis. & in. l. Imperator Adrianus. ff. de statu hom. cuius responsi quam plures interpretationes, & intellectus poterit lector deducere ex his, quæ vtrobique à nostris tractantur, & à Guilielmo Benedicto in ca. Rainuntius. verb. & sobolem. num. 60. de testam. Hippo. Marsilio in. l. 1. in princi. nu. 19. ff. de quæstionib. & in practica. §. nunc videndum. numero. 46. Matthæo Afflict. in constitu. Neapol. titulo. 23. numero. 11. Quibus illud nec temerè addere libuit, quod Plutarchus de sera numinis vindicta scribit asseuerans, hoc à Græcis quibusdam legislatoribus ab AEgyptiaca lege trascriptum fuisse. Ita enim inquit, AEgyptiacam verò legem, quæ grauidam donec pariat, in mortis carcere custodire iubet, nonne Græcorum quidam consultè vobis transcripsisse videntur? Idem asseuerat Diodorus Siculus li. 1. Sed & AEliano authore, lib. 5. de varia historia. Areopagitæ cùm fœminam quandam veneficij accusatam, conuictamque mortis pœna damnare constituissent, non prius eã occiderunt, quàm peperisset: ipsam matrem, quæ crimen commiserat, & quæ sola culpam contraxerat, punire volentes, infantem conceptum in vtero, omni culpa immunem ab eo mortis supplicio liberantes. Legis verò quæ apud Romanos erat, meminit maxima cum laude Clemens Alexandrinus lib. 2. Stromatum. Et Phil. in libro. de Charitate.

Ex Capite Sequenti

SVMMARIVM.

1 *Quid furca significauerit apud Latinos.*
2 *Crucis supplicium an idem quod furca fuerit?*
3 *Litera. T. supplicij nota.*
4 *Crucis supplicium à Constantino Magno abrogatũ.*
5 *Crucis signum, & character olim saluationis nota, Hieroglyphica significatione.*
6 *Furcarum erectio capitalis, & criminalis iurisdictionis signum.*

An olim apud veteres furcarum supplicium fuerit in vsu, & de crucis patibulo.

CAPVT. V.

FAMOSOS LATRONES in his locis, vbi grassati fuerint, furca figendos compluribus placuisse, testis est Calistratus Iurisconsultus lib. 6. de cognitionibus in. l. capitalium. §. Famosos. ff. de pœnis. E cuius responso plerique adnotarunt, olim furcarum supplicium apud veteres fuisse frequentissimum. quorum opinioni suffragatur idem Calistratus eadem. l. capitalũ. 1 in eius initio. Summum, inquit, supplicium esse videtur ad furcam damnatio. Vlpianus item in. l. sacrilegij. ff. ad legem Iul. peculat. scribens, proconsules sacrilegos quosdam in furcam suspendisse. Eiusdem supplicij meminere Paulus in l. si quis aliquid. §. primo. ff. de pœnis. Modestinus in. l. tertia. §. is qui. ff. de re milit. Titus Liuius libro primo. lex, inquit, horrendi carminis erat. Duumuiri perduellionem iudicent. Si à duumuiris prouocauerit, prouocatione certato, si vincent, caput obnubito, infœlici arbore reste suspendito, verberato, vel intra pomœrium, vel extra pomœrium. Idem paulò inferiùs, eum sub furcavinctum inter verbera, & cruciatus videre potestis? Quo in loco infœlicem arborem furcam dixit, in qua quis ob crimen laqueo suspendebatur. Plinius vero libro decimosexto. capitulo vigesimosexto. quę dictæ fuerint infœlices arbores explicat. Cicero in oratione pro. C. Rabirio perduellionis reo. Namque hæc tua, quæ te hominem clementem, popularemque delectant. Ilictor, colliga manus: quæ non modò huius libertatis, mansuetudinisque non sunt, sed ne Romuli quidem, aut Numæ Pompilij. sed Tarquini superbissimi, atque crudelissimi regis ista sunt cruciatus carmina, quæ tu homo lenis, ac popularis libentissimè commemoras. Caput obnubito, arbori infœlici suspendito: quæ verba Quirites iam pridẽ in hac rep. non solum tenebris vetustatis, verum etiam luce libertatis oppressa sunt. Hæc Cicero. Sed & furcam veteres latini appellarunt lignum curriculi, cui superfigebatur temo. Id dempto temone, seruorum, qui infamilia deliquerant, humeris per viciniam circunferendum imponebatur contumeliæ causa: atque inde furciferi dicti autore Plutarcho in Martio Coriolano. Et in problematis Romanis capitu. 70. quo in loco & illud adijcit, Græcos nominare lignũ istud σανιδα, latinos

Universidad de Deusto
Biblioteca

nos furcam:cùm in priori scripsisset à Græcis hoc lignum dici σφήνμα, καὶ ὑποστάτην. Ex quo lector poterit intelligere quæ Macrobius tradit lib. 1. Saturnaliorum cap. 11. & repetit Lactantius Firmianus libro secundo. cap. 8. qui seruum sub furca ad supplicium duci dixit: quod Macrobius patibulo constrictum dixerat. Arnobius verò aduersus gentes lib. 7. de eodem seruo tractans, ad patibuli nunc, & rursus ad Crucis pœnam damnatum fuisse narrat. Liuius libro secundo. eandem historiã scribens sub furca cæsum dixit. ex quo & Dionysio lib. 7. & Plutarcho error est apud Macrobium in annis ab vrbe condita. Illud forsan placuit, furcam σαυρὸν dici, quasi furcæ, & crucis supplicium idem fuerit. At cruci affigebantur clauis nocentes furca verò puniebantur laqueo suspensi: & id frequentius, licet non fuerit hoc discrimen exactè seruatum. Cicero libro quinto. de finibus. vbi de infœlici exitu Polycratis Samiorum tyranni disserit, ita inquit, ne tum quidem miser, cùm ab Oroete prætore Darei in crucem actus est. De quo Herodotus in Thalia scribit ὀρθοῖτης ἀνεσαύρωσεν. Oroetes cruci affixit. Eusebius verò libro. 8. de præparat. Euangeli. capitulo decimoquarto. de eodem Polycrate tractans dixit. ὑπὸ μεγάλου βασιλέως ἐκολάζετο, καὶ πεσσηλάτο. id est, à Magno Rege punitus est, & cruci affixus. Iustinus lib. 22. de Bomilcare Pœnorum duce. Hoc, inquit, certa minis discrimine tanta desperatio illata Pœnis est, vt nisi in exercitu Agathoclis orta seditio esset, transiturus ad eum Bomilcar dux Pœnorum cum exercitu fuerit. Ob quam noxam in medio foro à Pœnis patibulo suffixus est: vt idem locus monimentum suppliciorum eius esset, qui ornamentum ante fuerat honorum. Sed Bomilcar magno animo crudelitatem ciuium tulit, adeò, vt de summa cruce, veluti de tribunali, in Pœnorum scelera concionaretur, obiectans illis nunc Hannonem falsa affectati regni inuidia circunuẽtum, nunc Gisgonis innocentis exilium, nunc in Hamilcarem patruũ suum tacita suffragia, quod Agathoclem socium illis facere, quàm hostẽ maluerint. Hæc cùm in maxima populi cõcione vociferatus esset, expirauit. Hactenus Iustinus. De cruce Reguli Silius lib. 2.

Vidi cum robore pendens
Hesperiam cruce sublimis spectabat ab alta.

Cicero vltima in Verrem actione dum proclamat facinus indignum fuisse Gauium Romanũ ciuem à Verre in crucem agi, ita inquit, quid enim attinuit, cum Mamertini more, atque instituto suo crucem fixissent post vrbem in via Ponpeia, te iubere in ea parte figere, quæ ad fretũ spectaret: & hoc addere, quod negare nullo modo potes, quod omnibus audientibus dixisti palàm, te idcirco illum locum deligere, vt ille, qui se ciuẽ Romanum esse diceret, ex cruce Italiam cernere ac domum suam prospicere posset? Itaque illa crux sola iudices post conditam Messanam illo in loco fixa est. Italiæ conspectus ab isto delectus est, vt ille in dolore, cruciatuque moriens, peran gusto freto diuisa seruitutis, ac libertatis iura cognosceret: Italia aũt alumnum suum seruitutis extremo, summoque supplicio affixum videret. Hæc Tullius. Huius Gauianæ crucis meminit Lactantius libro quarto diuinarum institutionum. cap. 18. vbi falsò legitur Canniniana crux: cum potius sit ex Ciceronẽ Gauiana. Liuius libro. 10. decad. 3. ne profugis grauius, quàm de fugitiuis consultum. Nominis latini qui erant securi percussi: Romani in crucem sublati sunt. Tranquillus in Galba. capitulo nono. & tutorem, quod pupillum, cui substitutus hæres erat, veneno necasset, cruce affecit. Implorantique leges, & ciuem Romanum se testificanti, quasi solatio, & honore aliquo pœnam leuaturus, mutari, multoque præter cæteras altiorem, & dealbatam statui crucem iussit. Idem in Domitiano. capit. 10. Item Hermogenem Tarsensem propter quasdam in historia figuras, librarijs etiam, qui eam descripserant cruci fixis. Rursus. c. 11. Authorem summarum pridie quam crucifigeret in cubiculũ vocauit, assidere in toro iuxta coegit, securum, hilarẽque dimisit, partibus etiã de cœna dignatus est. Lucanus libr. 6. agens de Erichthone maga vtriusq; supplicij mentionem fecit, illius inquã, quo laqueo furca suspensi præcluso spiritu pereunt: & quo in crucẽ acti clauis affixi occiduntur.

Laqueum, nodosque nocentis
Ore suo rupit, pendentia corpora carpsit,
Abrasitque cruces, percussaque viscera nimbis
Vulsit, & incoctas admisso sole medullas.
Insertum manibus Chalybẽ, nigrãque per artus,
Stillantis tabi saniem, virusque coactum
Sustulit, & neruo morsus retinente pependit.

Tranquillus in Cæsare capitulo septuagesimoquarto. sed & in vlciscendo natura lenissimus. Piratas, à quibus captus est, cum in deditionem redegisset, quoniam suffixurum se cruci ante iurauerat, iugulari prius iussit, deinde suffigi. Quod Plutarchus in Cæsare dixit ἀνεσαύρωσεν. id est cruci affixit: & in Apophthegmatis verbo à clauis deducto προσήλωσεν eleganter significauit. Ex quibus locis apparet, crucis supplicium

plicium nimis crudele vel ex eo fuisse, quod foret lenta in eò mors. Isidorus. lib. 5. Etym. Patibulum, inquit, vulgo furca appellatur: sed patibuli minor pœna, quàm crucis. Nam Patibulum appensos statim examinat, crux autem affixos diu excruciat. * Diuus Augustinus super Ioannem tractatu. 31. supplicium, inquit, crucis ideo durius erat, quia diutius cruciabat, & omnes crucifixi lõga morte necabantur. Idem tractatu. 36. pendentes enim in ligno crucifixi, clauis ad lignum pedibus, manibusque confixi producta morte necabantur. Non enim crucifigi hoc erat occidi, sed diu viuebatur in cruce: non quia longior vita eligebatur, sed quia mors ipsa protendebatur, ne dolor citius finiretur. Genes. cap. 40. Ioseph respondit pistorum magistro, tria canistra tres adhuc dies sunt, post quos auferet Pharao caput tuum, ac suspendet te in cruce. Et rursus paulò pòst: altera suspendit in patibulo, vt veritas coniectoris probaretur. & capitu. 41. Ego enim redditus sum officio meo, & ille suspensus est in cruce. Deuteronomi. capitulo. 21. quando peccauerit homo quod morte plectendum est, & adiudicatus morti appensus fuerit in patibulo, non permanebit cadauer eius in ligno, sed in eadem die sepelietur: quia maledictus à Deo est qui pendet in ligno. Iosue capitul. 8. Regem quoque eius suspendit in patibulo vsque ad vesperã, & solis occasum: præcepitque Iosue, & deposuerunt cadauer eius de cruce. Extat & de Aman affixo cruci, quam paraverat Mardochæo historia Hester capitulo quinto. 6. & 7. Seneca libro primo Epistolarum. 7. epistola. Sed latrocinium fecit aliquis, quid ergo meruit? vt suspendatur. Ex quibus probatur, genus hoc supplicij, quo cruci nocentes affigebantur, & suspendebantur in ea, fuisse apud veteres frequentissimum: crucemque ipsam Græcè dictam σαυρὸν. Idque euidentius erit ex Luciano in dialogo, cui titulus, iudicium vocalium. Qui finxerit eleganter, literam. T. vt furem, & aliena inuadentem, litera. S. ex multis dictionibus expulsa, dignam videri, quæ in id ageretur supplicium, quod ipsius exprimeret figura: nempe crucem, quæ quidem absque ipsius nocentis suspenso corpore, sit omnino literæ. T. similis. Vt obiter admoneam, nihil ad hanc rem pertinere, quod Ludouic. Cælius libro. 6. lect. Antiqu. capitulo octauo. adnotauit de litera longa, quæ ad similitudinem. T. figuretur: quoniam, vt is inquit, qui pendet laqueo suspensus eam planè reddit imaginem suspendiosi defuncto obtinente vicem lineæ ex superiori parte in imum productæ, trabis verò, vnde laqueus destinatur, transuersam elementi portionem fungere videatur. Nam vtcunque id sit, & adnotari possit ad Plautinos de litera longa sales, quod lector poterit facilius expendere: ad crucis imaginem, quæ ex litera. T. à Luciano doctissimè traditur; nihil opus est ipsius suspensi cadauere: cùm & sine ipso crux ipsa imaginem. T. referat graphicè. Erat etenim hac ratione apud veteres Tau: atque ideo. T. latinum supplicij nota, autore Quintiliano libro octauo. capitulo tertio. Sed & furcis nocentes affixos olim fuisse, subindicat Calistratus in dicto. §. famosos. Plinius item libro vigesimonono. capitulo quarto. Eadem, inquit, de causa supplicia annua canes pendunt inter Aedem iuuentutis, & Summani viui in furcas Sambucea arbore fixi. Vt tandem ratione communis, & frequentissimi supplicij possimus conjectare, quandoque crucem dictam supplicium illud, quo suspensi præcluso spiritu occidebantur, ac deinde furcam veteres quandoque appellasse crucem, cui affigebantur nocentes. Nam & Suidas scribit δίδυμον ξύλον. dici latinè furcam: cùm illud dici etiam crux verè possit: cùm sit vnum lignum alteri connexum. His adstipulatur, quòd cruces non vnius generis erant: sed aliter ab alijs fabricabantur: sunt etenim qui capite in terram conuerso suspendebant: alij per obscœna stipitem agunt, alij brachia patibulo explicuerunt, sicuti ex Seneca obseruauit Ludouicus Cælius in dicto capitulo octauo. tametsi ex propria verborum significatione illud sit verius, & frequentiori vsui conueniat magis, crucem dictam fuisse patibulum, cui nocentes expansis brachijs, & clauis affixi, occidebantur. Eusebius Martyrium Petri Apostoli enarrans libro tertio. de eccles. historia. capitulo primo. scribit ὃς καὶ ἐπὶ τέλει ἐν ῥώμῃ γενόμενον ἀνεσκολοπίσθη κατὰ κεφαλῆς, ὃ οὕτως αὐτὸς ἀξιώσας παθεῖν. id est. Petrus tandem Romæ existens in crucem actus est, pedibus sursum versum sublatis, aut capite in terram verso, & in sublime pedibus eleuatis, ex Hieronymo in catalogo scriptorum ecclesiast. vel inuersis vestigijs cruci affixus ex Ambrosio, qui Egesippum è Græco in latinum transtulit libro tertio. de excidio Hierosolymitano. capitul. secundo. Idque martyrij genus idem Petrus petierat, quòd se indignum putaret, qui itidem vt magister suus recto corporis statu pateretur. quod sensit Eusebius, & palàm exponit Nicephorus libro secundo. capitulo trigesimosexto. idem Eusebius libro octauo. de histor. eccle. capitul.

Universidad de Deusto
Biblioteca

pit.8. de martyribus agens inquit. καὶ ἄλλοι πάλιν ἀνασκολοπισθέντες, οἱ μὲν κατὰ τὴν συνήθη τοῖς κακοῦργοις, ὁπλὴ καὶ χειρόνως ἀναπαγέντα κατωκάρα περισταλθέντες, τηρούμενοί τε ζῶντες, ἐπὶ πολὺ διεφθάρησαν. Quæ latinus Nicephori interpres libro septimo.ca. 8. ita latinè tractat. Et alij quidem eodem, quo malefici modo,supplicio affecti:alij autem inuersi, pedibus videlicet in sublimè sublatis,vitam diu, grauiterque traxerunt,donec in cruce ipsa ita suffixi fame perierunt. Græcis sanè verba hæc. ἀνασαυρόω, περισταλόω, & ἀνασκολοπίζω. peculiaria sunt in ea significatione,qua latini crucifigere, patibulo affigere dicunt. Herodianus libro. 5. historiæ. συκοφάνται τε, καὶ ὅλοι, ὅσοι δεσπότας κατήγγελον ἀνεσκολοπίσθησαν. Calumniatores, & serui quicunque dominos denuntiauerant patibulo affixi fuerunt. Nam & autore Suida. σκόλοψ, palus erat præacutus, cùi nocentes affigebantur: qua tandem dictione Christi crux fuit significata Apollinis Milesij responso,cuius meminit Lactantius Firmianus,libro quarto capit. 13. Sed & idem Suidas scribit,crucem,aut patibulum Græcè dici ἱκρίον,& inquit ἱκρίῳ Ἰουδαῖοι τὸν σωτῆρα περιέλωσαν. Cruci saluatorem Iudæi affixerunt. Addit idem autor,solenne fuisse apud Athenienses ex lege,vt Cenotaphijs,& sepulchris imaginarijs eorũ,quiin exilio, aliáve calamitate mortui forent extra patriam,nec Athenienſi in agro sepulti,crux apponeretur lignea in signum illius calamitatis. Quod de Thucydidis sepulchro quidam referunt,autore Marcellino in eius vita. Ex quo Suidæ locus fortasis vitio typographorum depravatus,illustratur. Hinc observari poterit interpretatio legis, quæ à Constantino ad Maximum.P. vrbis lata est de crimine læsæ maiestatis lib.9.Codicis Theodosiani tit. 5.Cuius duæ priores partes referuntur in Codice Iustiniani.l.3. C. ad legem Iul.maiesta.tertia,& vltima parte omissa.Cuius hæc est decisio. In seruis quoque vel libertis,qui dominos, aut patronos accusare, aut deferre tentauerint, professio tam atrocis audaciæ,statim in admissiipsius exordio per sententiã iudicis comprimatur,ac denegata audientia patibulo adfigatur.P.P.Kalend.Ianu. Volusitano, & Anniano conss.

Laquei vero supplicium quàm sit, & fuerit ignominiosum,atque ideo nobiles minimè eo plectendos fore,obiter ipse adnotaui libr. 2. Variarum Resolutionum.cap.9.num.4. nisi famosi latrones, aut grassatores fuerint. Eadem ratione crucis pœna ante Iesu Dei optimi maximi passionem vbique locorum infamis erat, & fuit quidẽ apud Gẽtiles adhuc post redemptoris mortem: quod Lactantius Firmianus lib.4.diui. Instit.capitul.26.in hunc modum explicat.Dicat enim fortasse aliquis, cur si Deus fuerit, & mori voluit, non saltem aliquo honesto mortis genere affectus est?cur potissimum cruce?cur infami genere supplicij?Quod etiam homini libero, quanuis nocenti videatur indignum. Id ipsum prius explicuerat Arnobius libro primo. aduersus gentes.Idem tradit Tertulian.libro tertio. aduersus Marcionem.Diuus Augustinus de verbis domini secundum Matthæum sermone decimooctauo.Si genus,inquit, mortis exhorrescit infirmitas,nihil illo tempore fuit ignominiosius, quàm mors crucis.Non enim frustra commendans eius obedientiam Apostolus addit dicens, factus est obediens vsque ad mortem, mortem autem crucis. Sed quia ipse honoraturus erat fideles suos in fine huius seculi,prius honorauit crucem in hoc seculo, vt terrarum principes credentes in eum prohiberent aliquem nocentium crucifigi.Hæc Augustinus,& his similia rursum sermone primo in feria sexta paraſceues,& Chrysostomus super Paulum ad Philippenses capitulo secundo.quin & Iurisconsultus in. l. liberorum. §. non solent.ff.de his qui not.infamia.inquit, non solent lugeri suspendiosi. Verùm post Christi Iesu mortem adeò venerandum, tantæque maiestatis fuit crucis patibulum,vt† Diuus Petrus omnino recusauerit eodem modo, quo eius magister id subire supplicium:quemadmodum paulò antè ex historicis obseruauimus:sed & Constantinus Magnus,qui signo, & vexillo crucis ferocissimos,potentissimosque hostes debellauit,& euertit,lege lata constituit,ne quis crucis supplicio,quod frequentissimum tunc erat, puniretur: idque ob sanctissimæ crucis venerationem:sicuti tradidere Casiodorus libro primo.historia tri part.capitulo decimo.Sozomenus libro primo. eccles.histor.capitulo octauo.& Nicephorus libro septimo.capitulo quadragesimosexto.Cæterùm & ante Christi passionem crux,signumque crucis maximæ fuit significationis.Nam & Russinus libro vndecimo.histor.eccles.testatur capitulo vigesimonono.apud AEgyptios significatione Hieroglyphica vitam, & futuram saluationem significasse.Etenim cùm Serapidis templum solo æquaretur,& Hieroglyphicæ quæ dicuntur formæ,& characteres† signo crucis persimiles apparuissent saxis incisæ, earundem literarum interpretandarum periti characterẽ sub crucis

crucis forma vitam futuram significare dixerũt. autoribus Socrates libro,5.ca.17.Sozomene lib. 7.cap.15.Nicephoro libro.21.capi.26,& Suida in dictione. σανὶς. Ezechielis. c.9. signum Tau. quod Græcè, & Latinè literã. T.explicat,& prę signat,vt saluationis signum apponitur:quod illic Diuus Hieronymus,& Tertulianus libr. aduersus Iudæos capi.de vastatione Israel.& libr.3. aduersus Martionem adnotarunt. Illud obseruantes eandem literam signum crucis significasse.Idem Augustinus in iudic. historiam lib. 7. cap 37.& Vmbros.de Abrahan ca.3 lib.1. Et de Ioseph cap.1. Sed & eandem literam Hebraice, constat signum crucis reprælentare,non equidẽ iuxta characteres,quibus hodie vtuntur Hebræi sed quibus veteres,& Hieronymi seculo,Samaritani vtebantur. Plura de crcis signo, Iustinus Martyr in oratione .2.pro christianis. Quo in loco pag.31.versum illum psalmi nonagesimi quinti.Dicite in gentibus,quia dominus regnauit.ita legit.Lætamini in gentibus,dominus post lignũ regalem potestatem habuit. Idem Iustinus in Dialogo cum Triphone pagi.57.legit,Dicite in nationibus,dominus à ligno regnauit Diuus itẽ Cyprianus in tracta.de Sina,& Sion.aduersus Iudæos ex Dauidis Psalmo retulit.Annũtiate regnum Dei in gentibus,quta dominus regnauit de ligno Quam lectionem agnoscit autor ille quis quis is est qui hymnũ dominicæ passionis, quo ecclesia vtitur†scripsitinquit enim.

Impleta sunt quæ concinit
Dauid fidelis carmine;
Dicens in nationibus
Regnauit a ligno Deus.

Quod obiter adnotare volui.quia locus hic insignis est,& non facile quia poterit locum signare vbi Dauid dixerit quod ecclesia ex ei' ore prophetico canit.Siquidem Iustinus ipse testatur verba illa, à ligno fuisse tradita ab Hebræis ex psalmo,quod palam passionem Christi prædiceret diuinus ille psaltes.Sed & Faber Stapulensis in psalmos asseuerat,in psalmodia Romana legi versiculum prædicti psalmi.Dicite in nationibus regnauit à ligno Deus,tametsi existimet ipse verba illa,à ligno,paraphrastice addita fuisse.

Furcarum autem electio signum est,& id maximũ criminalis capitalisq;† iurisdictionis,quod satis probatur ex Iurisconsulto.in. d.§.famosos. & alijs plerisque locis in quibus de furcarũt supplicio Iurisconsulti meminere, idque Baldus censet in.c 1.quid sit in vestitu in feudis.nu.6.quem sequitur Chasenæus in consuetudinibus Burgũ diæ.rub.1.§.8.idem repetit Bal.in l.à procuratore.C.mandati, Post enim qui crlminalem in aliquo loco habet iurisdictionẽ furcas erigere ad pœnarum executionem, criminumque punitionẽ Quin & id agere poterit,qui cognitionẽ habet harum causarum criminalium,simul & exequutionem,licet qui in eodem loco tantum cognitionem habet earum erectionem prohibere velit auctore Oldrado consi.6.probatque Andreas Alciatus libr.9.paregg.ca.24.erectione furcarũ iurisdictionis capitalis & meri imperij qua si possessionem adquiri, & retineri.Quod passim in hos controuersis, quæ de criminalis iurisdictionis vsu tractanti ir obseruari diligentissime soler ab aduocatis, & iudicibus qui ea de re sententiam sunt pronunciaturi.

An liceat conductoribus

à conductis migrare domibus,ex eo quod tertis imaginibus, nocturnis illusionibus, & tumultibus inquietentur.

CAPVT. VI.

POSSE CONDVCTORES habitatoresque timoris causa migrare, si iustus sit periculi timor quanuis periculum vere non fuerit ab eius temporis mercede liberos, quo domum non habitauerint respondit Alphenus.lib.2.digestorum.l.habitatores.§.vlti.ff.locat:ex quo loco,& alijs huic similibus multa scribit Franciscus à Ripa in tract de peste.parte.2.nu.17. Cæterum vicì semel,atq;iterum in hoc Regio,& Granatẽsi prętorio controuersum an hoc iurisconsulti responsum obtineret in his abitatoribus qui ex eo migrauerint,quod euidentissimis ostẽtis,terris imaginibus,assiduisq;vmbrarum illusionibus,& nocturnis tumultibus,singulis noctibus,& quandoque diebus inquietẽtur.Vix poterant hæc nó fabulosa aut commentaria à iudicibus censeri nisi tot testibus integris, ac fide dignis forent plane probata,& ideo in eam itum est sententiama, vt licet habitatoribus migtare liberos omnino ex eo die à mercedis solutione iuxta ipsius Alpheni sententiam. Quod & Christophoro placuit in.§.vltimo,Institu.de locatione.Sed & Romæ

ædes

ædes quasdam hoc nomine ita infames fuisse vt nemo illas incolere fuerit ausus, vti rem notam & vulgatam commemorat Alexander ab Alexandris lib.5.dier.genialium.c.23.diuus Gregorius lib.3.dialog.c.4 memoriæ tradidit.Datum Mediolanensem episcopum, quum Corinthum accessisset domumque ad habitandum vix inueniret esset:que in ea vrbe domus mults iam annis habitatoribus vacua,& deserta,quod eiusdē loci incolæ minime habitare in ea auderent propter dæmonis illusiones,varia spectra,& quia illic diabolus habitaret, eam domum ingressum intempestaque nocte vocibus immensis, magnisque clamoribus leonum rugitus,balatus pecorum,sibillos serpentum & pecorū grunnitus imitantibus,vexatum dæmonem illum diuinis vocibus adloquutum, tandem domo expulisse,eamque post modum tuto,& absque illarum illusionum timore habitatam fuisse. Lucianus ni dialogo Philopseude ex naratione Arignoti cuiusdā, licet eum inter mendacissimos connumeraverit,tradit. Corinthi domum quandam habuisse Eubatidem,in quā nemo auderet habitare ea ex causa,quod habitatores spectris quibusdam territi à dæmone quodam ita infestarentur,vt eā præ nimio timore,& periculo rursus ingredi non fuerint ausi,donec ipse Arignotus Pythagoricus Magicis,& AEgyptijs quibusdam carminibus dæmonem illum in locum quendam detruserit à quo primum exierat Arignotum varijs imaginibus terrjtare conatus,quandoque vt canis,nunc vt leo,vel taurus ipsum inuadens,quo quidem loco die sequenti de fosso corpus hominis mortui repertū tst, eoque alibi sepulto domus illa hisillusionibus liberatute deinde,ac quiete habitatores habuerit.Cæterū hæc,licet quandoque ac fortassis frequentius falsa sint,posse tamen cōtingere minime negauerim,quippequi legerim apud plerosque autores probatissime fidei,dæmones nihil operari secundum naturæ suæ potentiam posse,quia & ipsa angelica creatura est quāuis sit proprio vitio maligna,nisi quod Deus permiserit,cuius iudicia occulta sunt multa,iniusta nulla quod Diuus August.tractat in lib.18.de ciui.Dei ca.18.Diuus Grego.lib.3. dialog.ca.21.scribit & ad hæc S.Tho.1.par.q. 114. art.1.quandoque dæ dæmones mitti à Deo ad puniendos homines:sicuti missus fuerit spiritus mendax ad puniendum Achab.3.Reg.c.vl.& id fieri secundum diuinam iustitiam propter peccata .tametsi dæmon tunc puniat territet,& infestet homines ex odio,& inuidia. Quandoque vero ipsi dæmones, vt idem Tqomas tradit non equidem emissi à Deo; sed permissione diuina, occulta sane nobis ratione, homines tentant,frequenter instigando ad peccatum,aut ipsos territant,& illudunt aliis imaginibus,spectris tetrisque figuris,atque innumeris illusionibus.Neque his tantum homines sceleste torquentur modis,sed & viri sanctitate vitæ, & adhuc miraculis illustres. Quod nos superius admonuimus c.2. Non enim est apud Thologos controuersum dæmones hanc potestatē ex Dei permissione habere:ex Paulo ad Ephesios ca.6. tractauere sententiarūm Magister libr.2.distinct. 11.Sactus Tho.in dicta.q.114.arti.4.textus optimus in cap.episcopi.26.q.5.Autoris,qui malleum maleficarum edidit,& aliqui de beneficijs,& sortilegis scripsere,ac præ cæteris Fracisscus à Victoria,qui Salmanticæ minor omnium aplausu publica læsione & animi candore in maximam rei publicæ Christianæ vtilitatem Theologiā docuit,in relectione de Magia.Sed & ethnici autores ex arcanis philosophiæ decretis hoc ipsum de dæmonibus aduersus Aristotelem sentire quidem,& quandoque palam ac manifesto professi sunt:sicuti ex eis erudite id probat Augustinus Eugubinus lib.8 de perenni philosophit; à ca.26. ad vltimum illius libri caput. Nec mirum hasce præstictas spectra,& illisiones aliquod in locis, non in alijs contingere,atque ideo locis,non personis quandoque accedere,sunt enim hæc ex occulto Dei iudicio,non equidem iudicanda ab hominibus,sed religiose, ac pie præcauenda.Scimus etenim Dei maximi permissionem hæc fieri,causam vero ne temre iudicemus,minime inquiramus. Temesam Locrensium in Italia vrbem à genio quodam adeo vexatam fuisse constut, vt Temesenses, quo eam pestem effugerent, sæpe patriam relinquere cogitauerint,donec responsio Apollinis accepto placere dæmonem illum iussi sunt vnius virginis annua oblatione, quam in templo genio illi dicato deuouebant.tandem Euthymi cuiusdam animo,& fortitudine genius ille malus deuictus fœdissima calamitate libram vrbem illam relinquens ex agro excesserit.Causa vero ab historicis gentilibus ea traditur,quod Vlyssis socius, quem Strabo Politem, Pausanias Libantem appellat, virgine quadam per vinum violata,ab ipsis Temesensibus in pœnam fuerit lapidibus obrutus,eiusque manes finem nullum sæuiendi in cuiuslibet ætatis homines in eo agro fecerint:vnde natum prouerbium est, vt dicernet cauendum ,ne Temseus Genius immineret cuius rei mentio fit à Pausania in Heliacorū

poste

posteriori.Aeliano libro octauo. de varia histor. Strabone libro sexto.& Leonico libro primo.de varia historia.capit.42.Sed & Plinius libro septimo.epistola ad Suram. hac de re multa commemorat,præsertim scribit,Athenis domum quandam fuisse spatiosam,pestilentem tamen, & infamem, quod per silentium noctis, sonus ferri, strepitus vinculorum longius primo,deinde proximo reddebatur,mox apparebat Idolon, senex macie,& squalore cōfectus,promissa barba,horrenti capillo, qui cruribus compedes, manibus catenas gerebat,quatiebatque:deinde inhabitantibus tristes,diræque noctes per metum vigilabā tur.Narrat deinde domum illam solitudine damnatam,totamque illi monstro relictam ,proscriptam tamen,seu quis emere,seu quis conducere ignarus tanti mali vellet,publicè fuisse:& nihilominus Athenodorum philosophum, etsi suspecta vilitas pretij erat,omniaq; domus vitia comperta haberet,eam conduxisse, noctisque silentio animo ad scribendum intento imaginem illam vidisse,minimeque ea territum , imò ab ea vocatum illam sequutum fuisse, donec in aream domus dilapsa deseruit comitem, deserrum philosophum signum loco posuisse,posteroque die Magistratum adijsse, defossoque eius mandato loco inuenta esse implicita:& inserta catenis ossa,quæ corpus æuo,terraque putrefactum nuda, & exesa reliquerat vinculis:quibus denique ossibus collectis,& publicè sepultis domum postea, ritè conditis manibus,spectris illis, & terroribus caruisse.Hæc Plinius.

De Nisibivrbe, & an ea dicta fuerit Antiochia à veteribus autoribus.

CAPVT. VII.

ANDREAS ALCIAtus in librum Codicis vnde cimum titul. de pascuis publi. & priuat. cum Antiochiæ vrbis celebratissimæ meminisset, constanter ab his discedit, ac dissentit, qui Antiochiam dictam fuisse Nisibin quandoque existimarunt:cum Ammiani Marcellini testimonio.libro decimoquarto.constet, Nisibin vrbem maximè differre, ac distare ab Antiochia. Nos verò miramur , virum alioqui diligentissimum, varia lectione,& iuris ciuilis disciplina illustrem non satis diligenter rem istam, quam obiter fortassis tractabat, expendisse. Scimus etenim Antiochiam Syriæ vrbem, quæ Epidaphne dicitur, & Oronte fluuio adluitur,quæque maxime celebris olim fuerit,atque adeò insignis, vt ab ea dicta sit Antiochena Syria,aliam esse,ac procul distare à Nisibi vrbe, quæ in Persarum confinibus sita erat,quæq; Migdonio fluuio secabatur:quod passim apud auctores poterit lector obseruare, præsertim Plinium libro quinto. capitulo vicesimoprimo.Strabonem libro decimosexto. Cornelium Tacitum libro decimoquinto. Iulium Capitolinum in Gordiano Iuniore Xiphilinum in Seuero & alios,quorum statim mentionem faciemus. Illud tamen est omnino adnotandum, Nisibin istam apud veteres etiam dictam fuisse Antiochiam:vt tandem minimè errauerint, qui hoc verum esse existimarunt,quippe qui de Nisibi vrbe Migdoniæ,non de Antiochia Syriæ intelexerint.Quod si Antiochiam Syriæ dictam fuisse Nisibin opinati sunt , quod ipse minimè credam,manifesti erroris notari potuerunt, & iure. Sed Nisibin vrbem Migdoniæ dictam fuisse Anthiochiam probatur ex Plinio libro sexto.capitulo decimotertio , Strabone libro decimosexto. Plutarcho in Lucullo , qui magnæ vrbis meminit, quæ à barbaris Nisibis, à Græcis Antiochia Migdonica dicta fuerit.Idem tradidere Theodoritus libro primo.eccles.hist.capitulo septimo.libro secundo.capitulo trigesimo. Nicephorus libro octauo.capitulo decimoquarto. & libro nono.capitulo vigesimooctauo. rursus idem autor libro decimoquarto. capitulo vigesimoprimo. meminit & Polytus libro quinto Anthiochiæ, quæ in Migdonia erat.Tametsi Nicolaus Perottus eius interpres non satis eum locum intellexerit.Scribit & ad hæc Iosephus libro vltimo.de antiq.capitulo secundo.Artabanum Parthorum regem dono dedisse Izati Adiabenorum regi Armeniæ partem,& agrum qui dictus sit Nisibis, in quo Macedones vrbem condiderant,eam Antiochiam Migdoniam appellantes:quod & Plinius in dicto capitulo decimotertio. de totius regionis nomine scripserat. Dicta verò fuit à Plinio Antiochia Syriæ Epidaphne , à luco Daphnes, qui erat suburbanum ipsius Antiochiæ,locus quidem Apollini sacratus,vt scribit Iustinus libr.16. & ferè omnes qui de Antiochia scripsere. Erant & in eo spectatissimæ lauri. Quod Strabo in di-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cto libro. 16. tradit. & alij, quorum Alciatus meminit in lib. C. 11. titul. de cupresis. & eleganter Sozomenus libro quinto. eccles. histo. capitulo decimonono. & Nicephorus libro decimo. capitulo vigesimo octauo. Apud quos illud est à Christiano, & pio lectore obseruandum, oraculum Apollinis tunc obmutuisse, nec responsa dedisse, quam Babylas martyr in eodem loco prope ipsum Daphnes suburbanum sepultus est, & dum eius reliquiæ inibi manserunt. Idem memoriæ tradidere Euagrius libro primo. eccles. histo. capitulo decimosexto. Suidas, & Diuus Chrysostomus libr. vno contra gentiles, Socrates libro tertio. capitulo. 18. & Theodoritus libro tertio. cap. 9. &. 10. Hoc Daphnes suburbanum amœnum, & ambitiosum appellat Ammianus Marcellinus libro. 19. Extat de hoc luco Arcadij imperatoris l. prima. titul. de cupresis. libro. C. 11. Si quis, inquit, Daphnes luci in Syria, vel Perseidos in AEgypto arbores comparauerit quinque lib. auri noluerit esse mulctandum. Quo in loco Andreas Alciatus ex Sozomeno libro sexto. conatur exponere, quæ fuerint arbores Perseidos. Verùm Sozomenus libro quinto. capitu. 21. & Nicephorus libro. 10. capitul. 31. ita scripsere. Hermopoli quoque Thebaidis arbor esse, quam Perseam vocant dicitur, multis morbis medicinam afferens, si vel festuca, vel folium ex ea ægris applicetur. De qua illa adhuc fama apud AEgyptios obtinet, Dei genitricem vnà cum Iosepho Herodem fugientem, ductu Iosephi Hermopolim veniisse: & quam primùm vrbis portam attigisset, arborem eam aduentum Christi ferre non potuisse: & quàuis procera admodum esset, ad solum ipsum tamen se demisisse, & paradisi olim satorem adorauisse. Hæc, & alia de Perside arbore Sozomenus, & Nicephorus.

His addere libet, Eusebium in Chronico existimasse, Nisibin eam esse vrbem, quæ in sacris Biblijs dicatur Niniue. At Hieronymus in adnotationibus Hebraicis in Genesim refragari videtur, quippe qui censeat, eam vrbem quæ Achad dicitur Genes. capitulo decimo. dici eius ætate Nisibin, atque distinctam esse ab vrbe Nino, quæ Niniue dicta est in eodem capite decimo. Meminit & Iosephus libro decimoseptimo. capitulo duodecimo. de Antiq. Nisibis vrbis, quæsita sit iuxta Ephratem. Dion itidem libro trigesimoquinto. Nisibis vrbis, quæ sit in Mesopotamia regione inter Euphratem, & Tygrin. quam illam esse opinor, cuius Plutarchus in Lucillo mentionem fecerit.

Qua in significatione apud Iurisconsultos, Ciceronem, Varronem, & alios accipiantur verba hæc. dicis gratia.

CAPVT. VIII.

EXTAT VLPIANI responsum in. l. prima. §. excusantur. ff. ad sena. consult. Syllani. in hæc verba. Excusantur serui, qui auxilium tulere sine dolo malo. Nam si finxit. quis auxilium ferre, vel dictis gratiam tulit, nihil hoc commentum ei proderit. Hæc Vlpianus ex vulgata lectione. Quid si dictis gratiam ferre, nec Accursius, nec alij ibidem explicarunt: cùm de mortis pœna illic tractetur, oporteatq; intelligere, quo in casu seruus non est liberandus à culpæ suspicione, si de domini morte fuerit actũ. Nec Ioannes Igneus, homo alioqui doctus ac diligens, id explicat, illud tantum obseruans, Vlpianum sensisse, quod non excusetur qui aliud dicto, aliud animo facit, ac gerit. Nos apud Vlpianum legendum fore censemus: dicis gratia, ex Pandectis Florentinis opera Lælij Taurelij in publicum emissis, & esse veterem dicendi modum opinamur, quo significatur, quid fieri per fictionem, ac simulationem, perfunctoriè quidẽ: id est vt quis defungi suo munere videatur, tametsi verè minimè fuerit eo functus. Olim etenim Salmanticæ ab hinc ferè quindecim annis Illustri Ioanni Quignonio illius gymnasij præfecto, cùm in quodam licentiæ priuato examine propter rarã apud autores huius dictionis mentionem, esset de eius sensu controuersia, Varronis locum ostẽdi, qui libro quinto de lingua Latina, ita inquit, dico originem habet Græcam, & hinc dictator magister populi, quod is à consule dici debeat. Hinc antiqua illa dicitur in imo, & dicis causa, & addictus. hæc Varro. Petrus Victorius libro octauo. variar. lect. capitulo vigesimoquarto. ex eodem Varrone ad hanc rem locum alterum citat, vt in optimo, fidelissimoque libro legitur his equidẽ verbis: Hoc nunc aliter fit, atque olim, quod augur consuli adest tunc, cùm exercitus imperatur, ac præit, quid eum dicere oporteat, consul auguri

guri imperare solet, vt in licium vocet, non accenso, aut præconi, id incœptum credo, cum non adesset accensus: & nihil intererat, cui imperaret: & dicis causa fiebant quædam: neque item facta, neque item dicta. Hactenus Varro: licet in excusis omnibus libris locus hic libro quinto prope extremum aliter legatur. Germanam verò lectionem constantius probasset Victorius, si eius loci meminisset, quem nos paulò antè ex eodem Varronis libro absque vlla emendatione adduximus. Cicero actione. 6. in Verrem. Attamen, inquit, vt posset dicere emisse, Artagatho imperat, vt aliquid illis, quorum argentum fuerat, numorum, dicis causa daret. Quem locum Lælio Taurelio de militijs ex casu, & Antonio Augustino libro secundo. emendat. capitulo secũdo. debemus. quos sequutus est Ioan. Corasius libro quarto. miscell. capitulo octauo. Ad eandem significationem adduci solet Arnobius lib. quarto. aduersus gentes, ita enim legitur in excuso Romæ libro in Proœmio. An ita, vt assolet, dicis causa ex eo, q; optamus, & volumus bona ista nobis contingere, superorum retuleritis in censum? Arnobius cùm dixisset, interrogare vos lubet, ipsosq; ante omnia Romanos dominos rerum, ac Principes, vtrum ne existimetis pietatem, concordiam, salutem, honorem, fœlicitatem, virtutem, cæteraque huiusmodi nomina, quibus aras videmus à vobis cum magnificis exædificatas delubris, vim habere diuinam, cœlique in regionibus degere? idem Arnobius libro tertio. nisi fortè dicetis, alias quidẽ inesse dijs formas, & honoris, & dicis causa, species vos eis accomodauisse mortalium, quod maioris multo est contumeliæ, quam erroris aliquid ignoratione feciisse. Sic sanè ex Arnobio hoc adnotarunt idem Petrus Vitorius, & ex eo Franciscus Duarenus libro primo, disputat. capitulo quadragesimoseptimo. eiusdem veteris loquutionis meminere Cicero pro. L. Murena, & Cornelius Nepos in Attici vita: vt adnotauit Cuiacius lib. obseruat. 5. cap. 33. adducit & alia doctissimus Pitheus. libro. 2. Aduersarior. c. 8. Idem Vlpianus sub titulo. ex quibus caus. maiores. l. & qui data opera. inquit, qui maturius profectus est, vel dicis gratia cœpit reipublicæ causa abesse. ita enim legendum censet ipse Duarenus in. l. iuris gentium. §. dolo malo. ff. de pactis. Tametsi vulgo, & adhuc in Pandectis Florentinis legatur: litis gratia, nullo ferè congruo sensu. Caius vero Iurisconsultus hac loquutione apertius vti videtur in. l. quarta. ff. commodat. Sæpè, inquit, ad hoc commodantur pecuniæ, vt dicis gratia numerationis loco intercedant. Sic enim legitur in Pandectis Florentinis, & verè quidem cum Iurisconsultus de imaginaria quadam numeratione tractauerit, cuius gratia pecuniæ mox reddendæ ostentationis causa commodatur. Quo in sensu vulgò illic legebatur: ditis gratia: nempe vt pecuniæ fuerint numeratæ ad diuitias ostentandas, & vt quis diues appareat: quẽadmodũ Accursius, Bartolus, & alij sensere: quanuis ea lectio displicuerit Alciato, qui libro quarto. disp. capitulo decimoquinto. legit, dãtis gratia, & à vulgo recepta lectione discedit: quia negat ditem in singulari numero pro diuite Latinè accipi. Qua in re Ioan. Corasius libro quarto. miscel. capitulo. 8. & Stephanus Forcatulus in Necyomantia iuris Dialogo. 7. ab Alciato dissentiunt pluribus autoribus ad id citatis. Sed & Liuius libro sexto. decad. 3. inquit, libertatem imparem diti, ac pauperi. Tibullus libro secundo. elegia. 5.

Illa sæpè gregis ditis placitura magistro,
Ad iuuenem festa est vecta puella die.

Cæterùm Corasius prouerbialem hãc loquutionem apud Caium eo modo interpretatur, vt pecunia detur, non animo contrahendi mutuum litet numerationem creditor facere simulauerit, qui tradebat: sed eo consilio, vt qui accipit non eatur, nisi ad pompam, vel ostentationem: nempe vt possit dici, eum diuitem esse, cui interpretationi suffragatur Vlpianus in. l. si ego pecuniã. ver. idem est. ff. si cert. petat. atque ideo ipse Corasius admittere, & probare videtur lectionem istã: dicis gratia: quàm eam, quæ communis est, vel quæ ab Alciato recipitur. Sic & Taurellius. & Augustinus: dicis gratia: apud Caium legẽdũ esse verè, & propriè existimarunt. Forcatulus autem opinatur: ditis gratia: intelligendum esse ad publicã, & manifestam demonstrationem ex Apuleio in lib. de philosophia, qui de republica Platonis: & hanc quidem, scribit, vt figmentum aliquod veritatis, exempli causa, per se compositam vult esse rem publicam. Sed & alia optima quidem & satis iusta & ipsa quidem specie, & ditis causa ciuitatis fabricata, non vt superior sine euidentia. ditis causa, pro eo, quòd est cum euidentia, interpretatur: Ego verò apud Apuleium causa ditis ciuitatis ideſt opulentæ, beatæ, & fœlicis, intelligo, vt magis conueniat autori sensus hic, & interpretatio. Itidem Plinius ad idem adducitur libro vigesimo octauo. capitulo secundo. si pontifici accedat ditis causa epulanti. Ideſt publicè, & pro populo epulanti. Ipse rursus, & in hoc loco apud Plinium Pontificem ditis: id est Plutonis causa epulanti li

Universidad de Deusto
Biblioteca

bentissimè intelligerem. Quanuis Lælius Taurelius, &.P. Victorius apud Plinium dicis causa: legendum esse planè opinentur. Nos id incertũ esse cẽsemus. Origo autem huius prouerbij non potest alia expeditior, ni fallor, reddi, quàm quæ ex Ciceronis oratione deducitur: vt dicere possit se emisse. & ideo dicis causa: veteres intelligere: quum quid fictè, & simulatè, aut causa seruandi veteres ritus potiùs factum fuerit, quàm ex vero animo, aliquave ex causa necessaria: vt dici possit factum fuisse, nec tamen verè, aut ex animo, aut aliqua ex causa necessaria factum sit. Cui equidem interpretationi mirè conuenit ad originem loquutionis inuestigandam quod ex Flauio Sosipatro lib. 1. grammaticarum institutionum. P. Victorius tradit in. d. c. 24. cùm enim is autor doceret, quædam nomina vnius tantum casus esse, exemplaq; eorum proferret, in illis etiam dicis, posuit. Simili sanè prouerbio Modestinus Græcè vsus est in. l. 2. ff. qui pet. tut. & in. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excusat. tut. inquit etenim. ὁσίας ἢ ἀφοσιώσεως χάριν. Quæ latinè sic transtulit Antonius Augustinus. Sufficit tamen intra tempus saltem adesse, & si posteà inuitus causam omiserit, non erit præscriptioni obnoxius. Vnde si defunctoriè adsit solum, neque permaneat ad allegandum, post tempus in præscriptionem incidet. Defunctoriè adesse est eo animo adesse, vt leui eo sistendi se actu, ansam se excusandi habeat: & vt dicere possit ad fuisse. Sic & in. d. l. 2. etenim mater expellitur à legitima filij hæreditate, tanquam indigna ex eius bonis legitimam portionem consequi, cui tutorem quærere neglexerit: neq; solum si non petat, sed etsi quem petat, defunctoriè petat, vt pote eum, qui se potest excusare. Defunctoriè petere dixit Modestinus ex Antoni. Augustini interpretatione, & Græcè ὁσίας χάριν. Si leui petitione mater suorum petierit, vt petendi munere defungeretur, & dicis causa, vt possit dicere se petijsse. Ex Vlpiano in. l. 2. §. non solum. ff. ad. S. C. Tertul. &. §. si mater. eadem. l. 2. & ex. l. vnica. C. qui numero tutel. se excusent. Budæo in. l. exempto. §. emptorẽ. ff. de actionib. empt. Quo in loco ex latinis autoribus docet, quid perfunctoriè dici factum, aut defunctoriè, quãdo fit languidè, & remisse, non acri intentione, non ex animi promptitudine, sed quouis modo ea tantum gratia ne incusentur ob rem neglectam. Tradit & ex Græcis eodem sensu accipi. ὁσίας ἕνεκα, & ἀφοσιώσεως χάριν. Idẽ repetit diligentiùs in commentarijs linguæ Græcè pagina. 247. ex editione Ascensiana. His accedit, vt Victorius adnotauit, locus insignis apud Dionem libr. 37. vbi de iudicio. C. Rabirij perduellionis rei agit. Priscum siquidem morem ibidem exponit, vsque ad eum diem seruatum. ὁσίας ἕνεκα. Quæ verba Leonicus sanctitatis causa interpretatur. Cum eadem ratione sint interpretanda apud Dionem, qua dicis causa apud alios autores, & hæc eadem apud Modestinum, vt intelligamus morem, ac ritum illum veterẽ adhuc seruari, non quod sit necessarius, aut vtilis, sed religionis ergo, ad exactam cærimoniarum modo inutilium obseruationem. Dicis equidem gratia, vt dici possit veteres ritus, etiam absq; vlla vtilitate, vel necessitate seruari non alia ratione, quàm vt superstitiosè seruentur. Qua ratione Latinus Modestini interpres ante Antoni. Augusti. egregiè fallitur, dum in. d. l. 2. ὁσίας χάριν. Latinè dixit, pietatis gratia: nullo, aut saltem ineptissimo sensu. Sicut & in Pandectis Holoandri, prauitatis gratia, falsò itidem legitur. Quod idem Antoni. Augustinus diligentissimè probat: & constat ex Græco Modestini tractatu libr. 1. excusationum. & in Pandectis Florentinis. l. 2. tit. qui petant. tuto. Eodem propè labitur errore Bulgarus, aut quisquis is est, qui Modestini tractatum de excusationibus tutorum barbarè nobis interpretatus est, in. l. scire oportet. §. sufficit. cum illius locutionis. ἀφοσιώσεως χάριν. interpretationem omiserit. qua Modestinus vtitur lib. 4. excusationum: quod apparet ex eisdem Florentinis Pandectis. tit. de excusat. tutor. c. 13. ex quibus, quæ nemo hactenus, quod ipse sciam, in vnum congesit locum, satis lector poterit intelligere, quis fuerit apud veteres autores sensus germanus, ac verus huius prouerbij: dicis gratia. Quo & iurisconsulti vsi fuere, & similis propè modo Græci autores, ὁσίας χάριν, & ὁσίας ἕνεκα. Dionysius Alicarnas. libr. 2. τοῦτε μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων φυλάττουσι ἑωμαῖοι, τοῦ χρόνου μνημεῖα τῆς ὁσίας αὐτῆς ἕνεκα. Hoc ad nostram vsq; ætatem Romani obseruant, dicis causa, aut gratia cæremoniarum. Rursus idem autor libr. 4. de rege sacrorum scribit, nomen eius sacrum censeri, & obseruari ἕνεκα τῆς ὁσίας. obseruandæ inquã religionis causa. Euripides in Iphigenia. Taurica, sacrificium quoddam commemorat, in quo sanguis effunditur, vt vera hominis immolatio videatur cæremoniarum tantum obseruãdarum gratia, gladio in hominem imminenti.

ἐπισχέτω ξίφος,
μέρη πρὸς ἄνδρος, αἷμα τ', ἐξαντλείσθω
ὁσίας ἕνεκα, θεᾶς.
ὅπως τιμὰς ἕξει.

Extat

Extat & apud Dionem lib. 57. alter locus profecto elegans, vbi de consulibus, qui à Cæsare Tyberio eligebantur, & à populo Romano ad retinendam antiquam eligendi magistratus libertatem quadam nempe veustatis imagine nominabantur, inquit. τῆς ἀρχαίας ὁσίας ἕνεκα, ὥστε ἐμφανίσαι δοκεῖν γίγνεσθαι, ἐσιόντες ἀπεδείκνυντο, καθάπερ καὶ νῦν. Idem Dion. li. 58. in Drusillæ morte eadem loquutione non ineleganter vtitur.

Quam originem hoc nomen, Sarracenus, habuerit: & vnde Arabes dicti fuerint Sarraceni, ad interpretationem regiæ Partitarum Legis.

CAPVT. IX.

INTER EAS LEges, quas prudentissimus Rex Alfonsus, huius nomi nis decimus opera dotissimorum virorum ex veteribus iurisconsultorum responsis, Cæsarum rescriptis iuris Pontificis canonibus, ac decretis, edere in publicam regni Castellani, cui præerat, vtilitatem diligentissimè curauit, opere septempartito, & vulgari lingua, seruata Castellani idomatis maiestate, promulgato, extat lex prima. tit. 25. partita 7. quæ probat, Sarracenos dictos fuisse à Sarra vxore libera Abrahæ, quanuis ipsi non à Sarra, sed ab Agar ancilla originem duxerint. Hæc quum aliquando legissem, vt ingenuè fatear, existimaui absque aliquo idoneo autore scripta fuisse: quippe qui viderem, peruersam admodum esse, hanc huius nominis rationem. Cæterum Sarracenos ab Agar originem habuisse, eiusque gẽtis primũ autorem fuisse Ismaelem Agar ex Abraham filium, & ab eo Arabes, qui & Sarraceni generis exordium ducere, testis est Iosephus libro primo Antiquit. capit. 20. Idem tradit Eusebius in chronico sub temporibus Abrahæ, & eos appellari, ac dici scribit Agarenos, & Ismaelitas. Diuus Hieronymus ad Dardanum, Agarenorum meminit, quos, inquit, nunc Sarracenos vocant. Sed & Sarracenorum meminit Socrates libr. 4. hist. eccles. cap. 36. quos eandem historiam tractantes appellant Ismaelitas Theodoritus li. 4. ca. 23. & Sozomenus lib. 6. ca. 38. vt planè hinc constet, Sarracenos dictos fuisse Agarenos & Ismaeliras exeo, quod originem duxerint ab Ismaele, & Agar. Addit Iosephus moris apud eos fuisse, anno ætatis decimotertio circuncidi, quia & Ismael eo anno ætatis fuerit circunciſus. De ratione nominis in eodem chronico Eusebij Matthæus Palmerius Florentinus hæc scribit. Mahumetus magnum se æterni Dei prophetam dicens, multo Asiæ, atque Africæ populos commouit, quos noua religione imbuẽs Sarracenos ex Dei præcepto vocari dicebat à Sarra legitima vxore Abrahæ, quasi legitimos diuinæ promissionis successores. Hæc Palmerius. Diuus Hieronymus ante ipsum illud Esaiæ ca. 21. explicans: auferetur omnis gloria Cædar, inquit, Ismaelitas debere intelligi liber generationis docet ex Ismaele Cædar, & Agarenos, qui peruerso nomine Sarraceni vocantur, esse genitos. Sozomenus in dict. lib. 6. capi. 38. hæc diligentiùs, & apertiùs tractat. Porrò, inquit, Sarracenorum gens primum cognomine ab Ismaele accepto, qui Abrahæ filius fuit Ismaelitæ ab antiquis de primi eorum parentis appellatione vocati sunt. Vt autem maculam illegitimi ortus, & seruitutis notam, serua enim fuit mater illius Agar, à se amoliretur, Sarracenos se ipsos nominarunt, periende atque à Sara Abrahæ coniuge stirpem ducerent. Cæterum seriem generis inde trahentes eodem cum Iudæis viuendi more vtuntur. Nam circuncisionem ita vt illi colunt, & à suillis carnibus abstinent, multaque præterea illorum instituta seruant. Quod si non ex omni parte iuxta illorum ritus viuunt, aut tempori id adscribendum est, aut finitimorum populorum, qui se eis immiscuere, confusioni. Quæ quidem verba fermè repetit Nicephorus libr. 11. eccles. hist. ca. 47. Diuus Hieronymus super Ezechielem. capit. 25. Agarenos, inquit, & Ismaelitas, qui nunc Sarraceni appellãtur, assumentes sibi falsò nomen Sarræ quod scilicet de ingenua, & domina videantur esse generati. Quo fit, vt & Partitarum lex autores habeat non contemnendæ autoritatis ad probandam Sarracenorũ originem, nominisque rationem. De origine vero minimè controuertam, at de nominis ratione illud fortasis rem dubiam facit, quòd si à Sarra dicerẽtur, Sarrani non Sarraceni dicendi forent. Deinde Plinius libro sexto. capitul. 28. Sarracenorum gentem inter Arabes connumerat: & scribit Stephanus de vrbibus Græcus autor, & is maximæ fidei, Sarracenos dictos fuisse à Saraco vrbe Arabiæ. Idem commemorat Paulus AEmilius libro septimo. de Francorũ historia.

Universidad de Deusto
Biblioteca

storia. Quod magis arridet. Nam & Saracæ vrbis in Arabia meminit Ptolomæus li. 6. Geopraphiæ capitulo septimo. & Ammianus Marcellinus lib. 23. ita scribit: & in Asia Albanos, mare Rubrum, & Scenitas Arabas, quo Sarracenos posteritas appellauit. His addere libet, Maranos, & Maranitas, Arabas esse Diodoro Siculo libro. 4. & Strabonis libro. 16.

Erasmus super epistolam Hieronymi ad Chromatium scribit, Diuum Hieronymum in Hebraicis quæstionibus significare, Sarracenos ab Ismaele ortos, dictos à Sarram, quod Hebraica lingua sonat onagrum. Qua in re vir alioqui diligentissimus vel memoriæ lapsu: vel nimis festina Diui Hieronymi lectione prorsus hallucinatur: cum à Hieronymo nihil de dictione Sarram scriptum fuerit. Ita enim scribit. Ismael interpretatur exaudito Dei. Hic erit, inquit scriptura, rusticus homo. manus eius super omnes, & manus omnium super eum, & contra faciē fratrū suorū habitabit. Pro rustico scriptum est in Hebreo. Phere. quod interpretatur onager. Significat autem semen eius habitaturum in eremo, id est Sarracenos vagos, incertisque sedibus, qui vniuersas gentes, quibus desertum ex latere iungitur, incursant, & impugnantur ab omnibus. Hæc Hieronymus.

Quæ fuerit apud veteres Cretionum solennitas ex Vlpiano, & alijs autoribus.

CAPVT. X.

SCRVPVLOSAM NImis Cretionū solennitatē sublatam esse ab Imperatoribus Theodosio, & Valentiniano constat ex cap. 17. C. de iure deliber. Quæ verò fuerit Cretionum hæc solennitas Vlpianus iurisconsultus egregiè tractat in institutionibus, tit. qui hæredes instituí possint. Ex testimonio viri summè docti Franciſci Duareni libro secundo. disputat. capit. 41. Nam Vlpiani institutiones nondum nobis licuit videre. Ante primam huius quarti libri editionem: nam post eam Vlpiani fragmenta legimus. Cretio, inquit Vlpianus. est certorum dierū spatium, quod datur instituto hæredi ad deliberādum, vtrum expediat ei adire hæreditatem, nec ne. Velut Titius hæres esto. Cernitoque diebus centum proximis, quibus scieris, poterisq; : nisi ita creueris, exhæres esto. Cernere est verba cretionis dicere, ad hunc modum. Cùm me Mæuius hæredem instituerit, eam hæreditatem adeo, cernoque. Sine cretione hæres institutus, si constiterit, nolle, se hæredem esse, statim excluditur ab hæreditate, & amplius eam adire non potest. Cū cretione verò hæres institutus, sicut cernendo fit hæres, ita non aliter excluditur, quàm si intra diē cretionis non creuerit. Ideoque etiam si constituerit, nolle, se hæredem esse, tamen si supersint dies cretionis, pœnitentia actus cernendo hæres fieri potest. Cretio autem vulgaris dicitur, aut cōtinua. Vulgaris, inqua adijciuntur hæc verba: quibus scieris, poterisque. Continua, in qua non adijciuntur. Ei, qui vulgarem cretionem habet, dies illi dati computantur, quibus sciat, se hæredē esse, & potuit cernere. Ei verò, qui continuam habet cretionem, etiam illi dies computantur, quibus ignorabit, se hæredem institutum, aut sciuit quidem, sed non potuit cernere. Hæredes aut instituti dicuntur, aut substituti: instituti, qui primo gradu scripti sunt: substituti, qui secūdo gradu, vel sequentibus hæredes scripti sunt. Velut, Titius hęres esto, cernitoque in diebus proximis centum, quibus scieris, poterisque: nisi ita creueris, exhæres esto: tunc Mæuius hæres esto: cernitoque in diebus, & reliqua. Hæc sunt Vlpiani verba. Quibus mirè conueniunt quæ Isidorus li. 5. Etymolog. scribit. capitu. 24. Cretio, inquit, est certus dierum numerus: in quo institutus hæres aut adit hæreditatem, aut finito tempore cretionis excluditur, nec liberum illi est vltra capiendæ hæreditatis. Cretio appellata est, quasi creditio: id est de cernere, & constituere: vt puta: ille hæres mihi esto: additurque: cernito intra dies tot. Adeundarum autem hæreditatum centesimus estatutus erat dies, quibus non est Cretio addita. Hæc Isidorus, cuius loci meminit Andreas Alciatus. li. 3. dispūct. c. 7. Hac ratiōe veteres cernere hæreditatē dicebant, pro adire hæreditatem, autore Festo Pompeio. Cicero in oratione de lege Agraria in Rullum. Quam hæreditatem iam creuimus. Idem li. 9. epistol. famil. epistola. 14. ad Dolobellam. At e autem peto, vt me hanc quasi falsam hæreditatem alienæ gloriæ sinas cernere. Vtitur & alibi sæpe eadem dictione Cicero: quemadmodū tradidere Budeus in Pandectas. tit. de origine iuris. & Alciat. in. d. c. 7. Duarenus itē apud Ciceronē. li. 1. de oratore ita legit. De his eredo rebus, in quit Crassus, vt in cretionibus scribi solet, de quibus scia, poteroque. Tametsi vulgo legatur in cōditionibus. Sic & apud Plinium lib. 2. cap. 26. vbi de sideribus agens ita scribit, an crescerent, moue renturque, cœlo in hæreditate cunctis relicto, si quisquam, qui rationem eam caperet, inuentus esset. Pintianus legendum censet, qui cretionem eā caperet, expuncta vulgata lectione. Sed & apud Varronem lib. 6. de lingua latina locus extat hac de re atrocem in modum laniatus, genuino tamen candori restitutus ex Plauto cura, & diligentia Petri Victorij lib. 7. var. lect. c. 1. apud Plautum inquit Varro, in Cistellaria, vbi legitur. Cū ante hac te amaui, & mihi amicā esse creui, mea Gymnasium, valet, constitui. Itaque hæres cum constituit se hæredem esse, dicitur cernere, & cum id fecerit, creuisse. Hæc Varro. qui & lib. quinto. ita inquit, cerno dictum à creo, id est, creando, creo ab eo, quod quum quid creatum est, tunc demque videtur. Hinc fines capillorum descripti, quod finis videtur discrimen, & qui id testamento, id est facito videant te esse hæredem. Itaque in creatione adhiberi iubēt testes. Verum & hic locus, à nemine, quo sciam, animaduersus, non minorem dilanitionem patitur. Ipse quidem ita legerem. Hinc fines capillorum discreti: quod finis videtur discrimen. Et qui id testamento dixerit, cernito: id est, facito videant te esse hæredē. Itaque in cretione adhiberi iubent testes.

Sed & lib. 4. codicis Theodosiani titulus extat primus de cretione, vel bonorum possessione. & in. l. 1. inquiunt Impp. Theodo. & Valentinianus. Et cum legitima successio non modo in matre, verum etiam in successoribus longius constitutis non bonorum possessionis petitionem, non cretionis solennitatem cogitur custodire, qualicunque contenta aditæ, vel adeundæ hæreditatis indicio, quanto magis pater talibus est vinculis exuēdus? Quæ quidem verba planè poterunt ex superius traditis explicari: vt & illa Plinij libro. 10. epistola de testamento Largi. Rogauit, inquit, testamento, vt hæreditatem suam adirem, cernerem-que, ac deinde perceptis quinquaginta millibus nummum, reliquum omne Heracleotarum, & Theanorum ciuitatibus redderem: ex quibus apud Gratianum. ca. vlt. 1. dist. legendum erit: vel Cretionibus: vbi vulgo legitur: vel curationibus. Nam & apud Isidorum libro quinto Etymologiarum. capitulo nono. extat adhuc vera & integra lectio. Vtitur elegantissimè hoc verbo Prudentius in Hymno de Epiphania. Altrice te, Summo patri hæres creator vnicos, homo ex Tonantis spiritu, Idemque sub vmbris Deus. Hāc & Prophetis testibus ijsdemque signatoribus, Testator & Sator iubet adire regnum, & cernere. Hinc et error constat Nonij Marcelli, qui cernere hæreditatem interpretatur in hunc modum, vt filij dicātur cedere patribus hæreditatem.*

Inscriptio quędam apud Gratianum expenditur, veraque eius lectio restituitur.

CAPVT. XI.

GRATIANVS, OMnium, quo illa ætas tulit, vir diligentissimus, ex vniuersalis ecclesiæ, prouinciarumque synodis, nec non ex Augustino, Hieronymo, Chrysostomo, & alijs aureum decretorum librum non vulgari industria concinnantum nobis relinquens, magnā iuris diuini, & humani professoribus vtilitatem adeò comparabit, vt planè qui eius lectionē vel omiserit, vel negligenter fuerit aggressus, multarum rerum cognitione priuatus, iure sit ex albo eorum delendus, qui iuris diuini, & humani professores censentur. Tot tamen scatet liber hinc mendis iniuria temporum, vt sit de republica, ac re literaria benemeritissimus censendus, qui huic autori emendando, ac corrigendo, totque maculis expurgando operam dederit. Nos equidem quandoque id facere constituimus, cuius labor in dicium fortasis, & in his, quæ publica iam fecimus, & quæ dum vixerimus, typis tradentur, satis erit lectori cognitum: & tamen tercentum fere locis iam animaduersis, ac restitutis, supersedendum fore decreuimus: quod nobis fuerit compertum, Antonium Augustinum Romæ, huic negotio egregiam adhuc operam impendisse prope ad vmbilicum. Cuius eruditioni, variæque lectioni, ac diligentiæ cedentes, vt par est, minime verebimur aliquot loca expendere, dum plura, difficiliora que ab alijs suo nitori restituta speramus. Extat apud Gratianum inscriptio quadam. 31. quæstione. 2. cap. de neptis. his sanè verbis. Idem Sacratio Regi Aragonum. Cui titulo, vt & plerisque alijs parum fidendum esse censuit Ioānes Vasæus, vir diligentissimus in chronicorum Hispa-

Universidad de Deusto
Biblioteca

niæ priori Tomo cap. 18. & meritò, cum ex Regibus Aragonum nullus nomen hoc vnquam habuerit, nec alicubi mentio fiat. Nos locum istũ ita castigandũ esse censemus. Item Sanctio Aragonum Regi. Huiusque castigationis ea est non leuis ratio, quod Antonius Beuter canonicus Valentinus, res illius ciuitatis memorabiles sermone Hispano eruditè, ac studiosè describens, eiusdem historiæ meminerit, cuius & à Gratiano, mẽtio fit, commemorans libr. 2. capi. 8. Sanctium Aragonum Regem strenuo cuidam militi, insimę tamen sortis homini, neptem vel ex fratre, vel ex sorore, vxorem iuramento præstito despondisse, ob insignem regi nauatam operam in rebus militaribus, quas rex ipse præclarè gessit aduersus Christiani nominis hostes, qui tunc ex Arabum gente totam ferè Hispaniam occupauerãt: ea verò spõsalia omni conatu neptem repudiasse, idq; contigisse scribit anno fermè à Iesu Christi Redemptoris nostri natiuitate. M. LXXXIIII. Qua de re consultus postea summus ecclesię Põtifex Vrbanus Secundus, qui promotus est ad summum Pontificatum, vt historici tradidere, Anno millesimo octuagesimoseptimo. Sanctio Regi respondit, non esse cogendã eius neptem maritum accipere, in quem nec ipsa consensisset, nec consentire vellet. Qua ratione pontificia responsio adscribẽda est Vrbano secũdo: non Hormisdæ Pontifici. Nam etiam si eiusdem quæstionis caput secundum Hormisdæ Pontificis sit ad Eusebium Episcopum, id tamen responsum, quia ex Paleis est, deduci è medio debet, & caput tertium ad Sanctium Aragonum Regem destinatum adscribi debet Vrbano, cuius est caput illius quæstionis primum: idq; ratio temporis maximè suadere videtur: siquidem Hormisda Pontifex summus ad eam fuerit dignitatem electus Anno domini quingentesimo decimoseptimo, quo tẽpore, & multo post quingentis ferè annis nondũ habuit initium Regum Aragonensium principatus. Sic apud Iuonem Carnotẽsem in eius Panormia nuper typis tradita lib. 6. Præcitatũ caput adscribitur Vrbano ad Sanctium Aragonum Regẽ. Tametsi in integro Iuonis opere Louanij edito Ioannis Molinęi opera falso legitur parte. 8. c. 24. Satino Regi Aragonum.

Apud eundem Gratianum de Iuliano Cęsare quędam obseruatione digna adnotantur.

CAPVT. XII.

NDECIMA CAVsa, & quæstione tertia, inquit Gratianus. Item Ambrosius, Iulianus Imperator, quanuis esset apostata habuit tamen sub se milites, quibus cum dicebat, producite aciem pro defensione reipublicæ, obediebant ei. Cum autem diceret eis, producite arma in Christianos: tunc cognoscebant Imperatorem cœli. Hæc inquam Gratianus: nam apud diuum Ambrosium in his operibus, quæ eius titulo modo extant, & publicè typis traduntur, nondum potui locum istum deprehendere. Extat tamen apud. D. Augustinum in Psalm. 124. Qui erit omnino legendus. eadem caus. & quæst. §. Iulianus. subcan. Imperatores. ex eodem Augustin. & Iuone Carnotens. 5. par. can. 7. Verum apud Gratianum illud est primum obseruandum, Iulianum Cæsarem dictum fuisse apostatam ex eo, quod quum primum in Cappadocia non longè à Cæsarea cum Gallo Cæsare simul educatus, & institutus ita fuisset à præceptoribus, vt non verbis modo, sed & factis studium, ardoremque in religione Christiana insigniter ostendisset: demum ariolorum consuetudine adductus, ac Libanij sophistæ, qui tunc Nicomediæ ludum aperuerat, quam in vrbem transllatus erat Iulianus iussũ Imperatoris Constantij, clam libris comparatis, cum ad eum accedere ei foret interdictum, eundem sophistam diligenter imitatus pietatem Christianam primum abiecit: deinde à Maximo philosopho, non Bizantio, sed Ephesio, non mediocriter ad imperandi libidinem ariolorum sacris initiatus excitatur, & ad Christianismi odium producitur. Qua ratione in grauium rerum suspicionem, quum Constantio incidisset, capite tonso ad eam suspicionem tollẽdam monachus factus est: atque ita, quem antea re vera receperat, eum falsò præ se tulit Christianismum, atque occultè philosophiæ operam dedit, apertè autem in lectorum Nicomediæ ordinem lectus, sacras publicè legit literas, donec adhuc superstite Constantio, & eo mortuo imperio potitus, tam impudenter religionem Christianam abiurauerit, vt ipsum etiam pernegauerit Christum, ac repetente simulationi quoque illi, qua Christianum se esse finxerat, nuntio remisso, dæmonum templa frequentauerit sacrificans, simulque pontificem se ipsum appellans Gentilium mysteria, ritus, & sacrificia, diesque festos paganorum agere permiserit. Hæc sanè constant ex Socrate libro tertio. histor. eccles. capitulo primo. Theodorito libro tertio. capitulo secundo. Sozomeno libro. 5. capitulo secundo. Nicephoro libro decimo. capitulo. 1. 2. & 3. Cassiodoro in tripartita. capit. 1. 2. & 3. Sed & ipse Socrates libro tertio. capit. 14. Iulianum expressim apostatam appellat. Et quidem meritò, cum & victimarum gentilium sanguine sacrum baptismi lauacrum sibi abluerit, atque se ipsum à mysterijs ecclesiæ exauthoratum excluserit. Quod idem autores tradidere præsertim Sozomenus libro quinto. capitulo secundo. Chrysostomus libro vno contra gentiles. Gregorius Nazianzenus in oratione prima contra Iulianum. Nicephorus, & Cassiodorus in præcitatis locis. Ex quibus intelliges quæ Diuus Ambrosius in oratione de obitu Theodosij Imperatoris de Iuliano ita scribit. Inde reliqui principes Christiani, præter vnum Iulianum, qui salutis suæ autorem reliquit, dum philosophiæ se dedit errori, inde Gratianus, & Theodosius. hæc Ambrosius. Sed & impius hic Iulianus eo furoris prouectus erat, vt Christum per contumeliam Galilæum appellaret. Hoc etenim nomine Iesum Christũ, & Christianos omnes ex conuicio quodam appellasse, autores sunt in histor. eccles. Socrates libro tertio. capitulo. 12. Theodoritus libro. 3. capitulo. 8. & capitul. 21. & Nazianzenus in dict. oratione prima contra Iulianum. Sozomenus lib. 5. capitu. 4. Cassiodorus in tripartita. lib. 6. ca. 44. & 47. Ruffinus libro. 10. histo. eccles. ca. 35. Ioannes Chrysostomus libro vno contra gentiles. Hieronymus in epistola ad Magnum oratorem. & Nicephorus libro. 10. cap. 4. & 20. Impietatis, & blasphemiæ temerarius hic princeps tãdem pœnas dedit diuina vltione punitus, quippe qui in bello Persico prope Ctesiphontem vrbem, incertum an ab hoste, vel à suis fuerit occisus, & ore proprio diuinæ maiestatis iudicium confessus dixerit, quum è vulnere caua manu sanguinem hausisset, atque eum in cœlum, veluti Christum conspiciens, coniecisset, perinde, atque causam cædis suæ in eum referret, calamitatis autorem intelligens: vicisti Galilæe, vicisti: sicuti commemorant Theodoritus libro tertio. capit. 25. Cassiodorus in tripartita. libro sexto. capitul. 47. & Nicephorus libro. 10. cap. 35. qui & illud refert, Iulianum iam moriturum, anima secedente à corpore, diuinius quodam modo quàm pro hominum captu potuit, oculos intendisse ita, vt Christum viderit, & exclamasse: Saturare Nazarene. His equidem rationibus constat, iure dictum fuisse Iulianum apostatam, quo nomine ignominiose eum appellauit Mar. Chalcedonensis episcopus ex oculorum suffusione cæcus manu à puero eò ductus, vbi Constantinopoli Fortunæ in Basilica, in qua eius deæ statua collocata fuerat, ipse Imperator sacrificaret, autoribus Cassiodoro libro sexto. tripartit. capitulo sexto. Socrate libro tertio. capitu. 12. Sozomeno libro quinto. capitulo. 4. & Nicephoro libro. 10. capitul. 20. ex quibus appareret, Iulianum eidem episcopo respondisse, non tantum posse eum, quem ille coleret Galilæum, vt cæcitati eius mederetur. Cui episcopus magna cum dicendi libertate occurrens, gratias, inquit, ago seruatori meo Deo, qui vt visum amitterem curauit, ne impurissimum vultum tuum ad impietatem declinantem conspicerem. Verùm & ante Iulianum Imperatorem Christianos dictos vulgo fuisse à gentilibus Galilæos deduci poterit ex Arriano de Epicteto lib. 4. capitulo septimo. Nam & Christus vocatus est Galilæus. Matthæi capitulo nonagesimosexto. ex eo, quòd frequenter versatus est in Galilæa. Ioan. ca. 4. aut propter Nazareth, & Capharnaum, in quibus habitabat. Lucæ. 2. & 4.

Secundò obseruandum erit, Iulianum Cæsarem apostatam, & Parabatem, milites Christianos habuisse, qui pro imperij Romani maiestate sub eo militarunt: quos tamen dolo ad deorum gentilium sacrificia donatiuo ea de causa dato, pellicere tentauerit, vt accepto donatiuo simul & thus acciperent, idque adolerent ad ipsius Iuliani imagines ex veteri instituto, quibus Iouis, Martis, & Mercurij erant insuper depictæ. Quo quidem dolo cognito pœnitentes milites donatiuum imperatori restituunt, & Christianismum liberrimè cùm martyrij affectatione profitentur: quos Imperator ita quidem commotus à cæde abstinens exauthoratos ex aula imperiali exegit: cuius rei autores sunt Sozomenus libro quinto. capitulo decimoseptimo. Cassiodorus libro sexto. tripart. capitulo. 30. & Nicephorus lib. 10. capitul. 23. Iustè verò posse Christianos milites, qui pagano principi subditi sunt, eo imperante militare, modò bellum sit iustum, aut iustum præsumatur, quod in dubio ita est accipiendum. ex eodem capitul. adnotarunt illic Domi. Præposit. Cardin. sancti Sixti, Hugutio, & veteres quidam: quibus mirè patrocinatur diuus Augustinus libr. vigesimosecundo. contra Faustum Manichæum

Universidad de Deusto
Biblioteca

capit.75.à Gratiano relatus in capit. quid culpatur.23.quæstione.1.cuius verba hoc in loco obiter subijciam,quia penes Gratianum non planè, ac sincere legunrur.Cùm ergo vir iustus, si fortè sub rege,homine etiam sacrilego militet, rectè posit illo iubente bellare,Ciuicæ pacis ordinem seruãs:cui quod iubetur vel non esse contra Dei præceptum certum est, vel vtrum sit, certũ non est, vt fortasse reum Regem faciat iniquitas imperandi : innocentem autem militem ostendat ordo seruiendi. Hæc Augustinus. Ex quo & in specie idem probat Paris Puteus in tractatu de re militari libr. 2.q.11.quo in loco tractat,an Christiani possint licitè milites infideles in eorum auxilium,vel vt sub eorum vexillo, & ducatu militent,stipendio conducere,& in bellum aduersus Christianos sibi hostes aduocare.Cęterum,Christianos frequenter sub paganis imperatoribus olim militasse satis constabit lectori ex varia veterum historicorum lectione. Nam & Christiani milites sub Marco Aurelio Antonino merentes in summa siccitate,rerumque omnium extrema inopia genibus flexis,Dei opem implorantes,hostibus fulmina.M.verò Antonini militibus,& exercitui pluuiam precibus à Deo impetrarunt. Ex quo hostibus maximè territis,ipsis mitum in modum recreatis,bellum Marcomanicum Sarmatis,Vandalis,& Quadis extinctis, Pannonijsque libertatis confectum est: quemadmodum scripsere Tertullianus in Apologetico. capitu.5. & in libro ad Scapulam. Eusebius libro quinto. eccles.histor.capit.quinto. Paulus Orosius libro septimo.capitul.15.& Nicephorus libro.4.capitul.12.Extat & ipsius.M.Aurelij epistola post Iustini martyris orationem secundam pro Christianis,in qua ipsemet imperator, victoriam istam precibus Christianorum se obtinuisse fatetur. Cuius rei & profani historici,nempe Iulius Capitolinus,& Dion Nicæus in.M.Aurelio,& ex nostris Eutropius meminere,miraculum hoc Christianorum precibus contigisse ferè supprimentes:tametsi Xiphilinus idem quod Eusebius tradiderit tribuens id legioni Melitinæ, quo nomine & ab Eusebio Christianorum legio ista vocata est,ab vrbe Melitina, in qua forsan stationem habuerat:ex Iosepho libr.9.de bello Iudaico.capitulo quarto.cuius vrbis mentio fit à Nicephoro libro septimo.capitulo septimo.sed & is autor in dicto capitulo quarto.commemorat post Eusebium, hanc legionem prærogatiua quadam principem in exercitu obtinuisse se locum,& ab imperatore nomen κεραυνοβόλου. id est, fulminatricis habuisse. eiusdem nominis meminit & Xiphilinus in.M.Aurelio.Tametsi constet,tempore Augusti ex Romanis legionibus vnam hoc idem nomen habuisse : quod Dion siue is idem est,siue alter memoriæ tradidit in libro quinquagesimoquinto. Existimat tamen Xiphilinus ex eo Dionem meminisse huius legionis,quòd iam eius ætate nomen hoc ab ipso.M.Aurelio Antonino obtinuisset:sub Maximiano imperatore militauit ex Christianis Thebæorum legio, quæ à Thebis AEgyptijs missa fuerat:& cùm Imperator in Sedunorum finibus iussisset,milites exercitus dijs gentilium sacrificare,hæc equidem legio à reliquo agmine discessit,ne impijs sacrificijs interesset,quod grauiter tulit Imperator, ipsisque militibus constanter respondentibus,se Christianos esse,& à talibus sacrificijs religione, à qua minimè sibi esset discedendum,prohiberi,ira,odioque in Christianos accensus Thebæorum legionem pœnas dare iubet decimo quoque milite trucidato : quam pœnam semel,& iterum Christiani autore Mauricio subire maluerunt, quàm imperata facere. Postremo Maximiano non ferente Christianorum constantiam, vniuersi milites à reliquo exercitu illius imperio concidunt. Erat etenim apud Romanos vetus militaris disciplinæ institutum,vt quoties legio aliqua,aut militum multitudo deliquisset,præter centuriones,signiferosq; reliqui,decimo quoque ad supplicium sorte lecto,punirentur. Quod satis deducitur ex Liuio libro.2.decad.1. Cicerone in oratione pro Aulo Cluentio,Dionysio Halicarnass. libro nono.Plutarcho in Crasso.Sozomeno lib.5.eccles.histo.capitulo.9.& Nicephoro libr.10. capitulo octauo.Ex quibus constat quid apud veteres autores sit,decimare milites,ac rursus decimare populum:cuius punitionis iterum Plutarchus meminit in Marco Antonio. Poterit lector de hac Thebanorum legione, & eius martyrio his addere,quæ scribit.Eucherius Lugdunens.episcopus.in Epistola ad Syluium episcopũ, quæ extat sub mense Septembri apud Laurentium Surium,& pòst eum Vuolphangus Lazius libro quinto.de Roma.rep.capitulo octauo.apud eundem libro quarto.capitulo octauo.multa de supplicijs militaribus.Etenim Cornelius Tacitus libro.3.& lib.18.Appianus Alexandrinus libro.2. &.3.bellorum ciuilium, decimationis militum meminere:sicuti & cętesimationis Capitolinus in Macrino:ac rursus decimationis idem, & Frõtinus in quarto,ac Polybius in libello de castrametatione Romana.

An vera

An vera sint quæ de Anastasio secundo, Romanæ ecclesiæ Pontifice Gratianus tradit.

CAPVT. XIII.

DECIMANONA DIstinctione ca.pen.hæc Gratianus refert.Ex libro Pontificali. Anastasius secundus natione Romanus fuit temporibus Theodorici regis. Eodem tempore multi clerici se à communione ipsius abegerunt,eo quòd communicasset sine concilio episcoporum, vel presbyterorum, & clericorum cuncta ecclesiæ Catholicæ diacono Thessalonicensi nomine Photino,qui communicauerat Acatio, & quia voluit occultè reuocare Acatium,& non potuit, nutu diuino percussus est.Hæc Gratianus. Addit interpres. Quia dum assellaret emisit intestina. Sed & hæc in Anastasio secundo Platina,& Volaterranus lib.22.tradidere,Ex Gratiano, vel ex libro pontificali. Idem Gratianus hoc repetit.1. quæst.1.cap.dictum.ex gestis Romanorum pontificum.

Cæterum Albertus Pighius libro.4.de eccles. hierarchia capi. 8. multam aduersus Gratianum scandescit in iram,pio quidem animo, & feruentissimo in Apostolicæ sedis maiestatẽ zelo,quippequi omni conatu contendat,summos pontifices,qui post Petrum sedem illam obtinuere,à labe hæresis prorsus immunes fuisse. Nos missa modo facimus quæ doctissimus ille vir de alijs pontificibus tractat,ea etenim nunc per tractare nostri non est instituti: hunc tamen Gratiani errorem ipsum sequuti conabimur planè,ac funditus euertere,lectorem admonentes,quòd non semel fecimus,in his,quæ ad fidem historiæ pertinent,non esse omnino Gratiano credendũ,imò alios autores legendos fore,quorũ sit fides apud viros doctos in hac re diu probata,& recepta.Etenim falsa esse quæ de Anastasio pontifice Gratianus cõmemorat,primũ ex eo constat, quod quũ Fœlix huius nominis tertius Romanæ ecclesiæ Pontifex Acatio Constãtinopolitano præsuli cõdemnationis sententiã,qua dignitas ei abrogaretur misisset,ipseq; Acatius mente, sensuq; omni captus Papæ nomen à sacro Albo exemisset,animo, & corpore vinctus,breui post cõem omnibus ingressus est viã,mortemq; obijt adhuc viuẽte Fœlice. Quemadmodũ obseruari poterit ex Euagrio lib.3.c.18.&.c.23.& Nicephoro lib.15. c.17.Atq; ideò minime potuit Anastasius Acatiũ reuocare iã dudũ rebus humanis exemptũ.Siquidem Acatius vita functus est sub Fœlice, cui successit Gelasius, & huic post annos sex Anastasius.Idẽ probatur ex eiusdem Anastasij ad Anastasiũ Cæsarẽ epistola, quæ prima est ex Anastasij secundi epistolis:quo in loco ipse pontifex asseuerat.Acatium iam dudũ morte obijsse.

Deinde illud est obseruatione dignũ,vt obiter adnotemus,Gratianũ quãdoq; eos autores,quos citat,prauè intellexisse,nihil in epistola ad Cæsarem, Anastasiũ pontificem in patrociniũ Acatij scripsisse:quum omnibus viribus conatus fuerit, tã literis,quàm nuntijs,vt eius nomen,& memoria à Catholica Christi ecclesia aboleretur, imperatori Acatij memoriã defendẽti multis rõmibus ostendẽs,ob graues,intolerandosq; excessus,& certa facinora iustissimè damnatũ eũ fuisse à sede Apostolica. Quod apertissimè deducitur ex epistola Anastasij ad Cæsarem missa, cuius fragmentum idẽ Gratianus retulit in capi.secundum ecclesiæ.dist.19.& in dict.c.dictum.1.q.1.

Sed & quod Gratianus in Anastasio notat diuus Augustinus sæpissimè tractat vt pium, orthodoxum,& catholicum.Nec enim sacramentum quo ad characterem amittit hæreticus, aut schismaticus. Ideo non licet à Catholico sacramentum vel baptismi,vel ordinis repeti:quanuis fuerit ab hæretico episcopo,vel sacerdote collatum. Qua ratione correcto hæresis, vel schismatis vitio,non est baptismus vel ordo repetendus. Quẽ admodũ obtentũ,ac receptum est ab ecclesia Catholica.Præsertim non erant infirma, nec irrita sacramenta,quæ fidelis,& orthodoxus populus in vnione manẽs ecclesiæ Catholicæ acceperit à proprio Episcopo,nec hæretico,nec schismatico sed qui ob alios excessus excõmunicatus fuerat. Est igitur hæc vera,& catholica sententia, qua probatur,non esse sacramentũ ordinis,baptismi,& similia repetenda,licèt data fuerint ab hæreticis,& schismaticis,vbi ad ecclesiæ vnionẽ redierint qui baptizati fuerũt,vel alia sacramenta ab hæreticis accepere.Quod longius tractauere gl. & Cardi. sancti Sixti.in.d.c.secundum ecclesiæ.Alfonsus à Castro lib.de hæresibus.verb.baptismus. hæresi. quinta.text.optimus in.c.á quodam. de consecr. dist.4.tradit S.Tho.3.par.quæst.67.artic.5.Thomas

Universidad de Deusto
Biblioteca

mas Vualdensis de sacramen.c.4.5.6.& seq. Magister senten.in.4.dist.5.vbi Tho.q.2.* Idque ita accipiendum est,vt planè verisimum sit,vbi debita Baptismi forma fuerit seruata. Alioqui baptizandi sunt, qui ad ecclesiam Catholicam redierint.Sic Diuus Aug.in lib.de Hæresibus. Paulianos,inquit,baptizandos esse in ecclesia Catholica Niceno Concilio constitutum est.Extat Concilij Niceni decretum.Can.19.ca. Si quis.& cap. Paulianistæ.1.q.1.ex Innocentio.Epist.22.c.5.*

Ex quibus palàm deprehenditur manifesta calumnia Gratiani,qui, nescio cuius testimonio, ausus fuerit aduersus summum ecclesiæ præsulẽ, eumque catholicum constanter asseuerare,contra Fœlicis,& Gelasij decreta , voluisse Anastasium,ad ecclesiam reuocare impium Acatium, qui iam dudum mortem obierat,& cuius memoriam ab ecclesia catholica deleri in eadem epistola Cæsari persuadere conatur,manifesto iudicio, Fœlicis sententiam, quæ Acatium damnauerat, egregiè laudans,tantum non propria subscriptione sequutus.Eodẽ sanè iure meritò sunt commẽta, quæ de punitione diuina ipse Gratianus non semel impiè,ac temerè videtur effutire,& quæ barbarus interpres adiecit,ex quibus Platina, & Volaterranus eandem fabulam , vt opinor , mutuo accepere.Denique & Cardi.à Turre.Crem. libr. 2.de ecclesia.c.106.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Canonici libri qui dicãtur,& qua ratione nobis cognitum sit,eos esse Canonicos.*
2 *Ecclesia non potest nouum articulum fidei constituere,nec item ipse Romanus Pontifex.*
3 *Sapientia,& Ecclesiasticus canonici libri sunt,quanuis ea de re fuerit olim controuersum.*
4 *Iob liber à quo fuerit scriptus:& Tobiæ liber , an olim fuerit canonicus?*
5 *Libri Esdræ,Hester,& Iudith,an fuerint apud Hæbræos canonici?*
6 *De Persarum Regibus ex Metasthene , Philone , & Græcis Historiographis ad Sacræ scripturæ intelligentiam.*
7 *De Machabæorum libris.*
8 *De Prophetarum libris,qui fuerint Canonici.*
9 *Ordo librorum Noui testamenti , & de quibus apud veteres Theologos fuerit olim dubitatum.*
10 *De ecclesia Catholica,& quid hoc nomen significet.*
11 *Primatus Petri,& ecclesiæ Romanæ à Gelasio ex diuino elogio deducitur.*
12 *Petri,& Pauli Apostolorum Martyrium.*
13 *De quatuor Patriarcharum sedibus,& quo ordine fuerint olim connumeratæ.*

In Gelasij Papæ responsum obseruationes quędã de canonicis libris & apocryphis.

CAPVT. XIIII.

GELASIVS SVMMVS ecclesiæ Pontifex huius nominis primus,ad eam dignitatem electus anno ferme quadringẽtesimo nonagesimoquarto:septuaginta eruditissimis,& Catholicis Episcopis ad se vocatis , eorumque consultatione præuia,de recipiendis,vel non recipiẽdis libris tractare Romæ conatus, ea de re insigne decretum edidit,in eaque Synodo Christianã religionem profitentibus exhibuit:quo maximè scirent, quibus libris , quæ ad fidem pertinerent probanda forent,& à quibus in his , quæ de fide disputantur esset abstinendum. Extat id decretũ integrum in primo conciliorum Tomo, & apud Buchardum Vuormatiensem episcopum libr.3. capit.217.tametsi Gratianus eius.1.parte omissa idem.15.dist.tradiderit. Nos ad eius interpretationem:cum & ea sit admodum vtilis,& necessaria iuris diuini,& humani studiosis, prænotandum esse censemus , scripturas seu libros de rebus ecclesiasticis tractantes in tria genera distingui.Primi etenim generis libri sunt quĩ Canonici censentur: Secundi generis sunt Agiographi. Tertij vero Apocryphi.

Canonici libri dicuntur oẽs scripturæ,quas recipit ecclesia,vt publicè legantur in ædificationẽ fideliũ,& ex quibus sumatur efficax argumentũ ad probandum ea,quæ fidei sunt,& ad fidẽ pertinent:quibusq; vti debemus ad hæreses, earumq; auctores expugnandos.Sunt etenim huius generis scripturæ diuinæ quidẽ,quas hoïes quidã Deo inspirante scripserunt:imò quas Deus ipse manibus hominũ scripsit,nec eis magis quàm Deo earum auctori refragari licet.Has canonicas appellamus non alia rõne,quàm q fuerint hæ scripturæ ab ecclesia probatæ , & in canonem diuinarũ scripturarũ receptæ:siquidem ecclesia iuxta sẽsum, sum,quem statim exponemus,regula est firmissima,& constitutissima ad discernendum , ac dijudicandum,quæ sit scriptura canonica:auctore Augustino lib.vno.Contra epistolam Manichæi. quæ dicitur fundamenti.is enim inquit capitulo quinto.Ego verò Euangelio non crederem , nisi me Catholicæ ecclesiæ commoueret auctoritas. idem ferè tradit libro decimooctauo. contra Faustum capitulo quarto. quibus verbis satis docet D.Augustinus,nullam scripturam esse authenticam,aut canonicam sine auctoritate ecclesiæ,cuius membra fuere canonici scriptores.Nec aliunde potest quis scire scripturas esse diuinas,aut canonicas,quàm ex ecclesia, quæ traditionibus Apostolicis,magisterio Spiritus sancti, eiusque lumine edocta decreuit:& professa est,canonicum esse euangelium Marci,qui Christum non vidit, nec tamen admisit Euangelium Nicodemi, qui Christum vidit,& audiuit:vt Ioannes capitul.3. testatur.atque hæc vera esse multis rationibus, & ex veteribus auctoribus, probare conantur , & probant Ioan.Ecchius in Enchirid.capitulo primo.Driedonius de dogmatib. eccles. lib.1.c.1.& lib.4.capi.quarto.ex Ireneo, & Augustino.Alfonsus à Castro libro primo. de hæresib.capitulo.5. Illud verò est in hac quæstione potissimè obseruandum,propriè,ac simpliciter:nec Canonicam scripturam auctoritatem sumere ab ecclesia, nec ecclesiam à canonicis scripturis. Vtriusque etenim auctoritas est à Christo cuius spiritu dictatæ sunt scripturæ,& efficax est ecclesia: atque ideo in hunc sensum opinor accipiendum esse quod modò asseuerauimus:nullam scilicet scripturam esse authenticam,aut canonicam sine auctoritate ecclesiæ:vt intelligamus, penes ecclesiam Catholicam esse ius hoc declarandi,ac denuntiandi quæ scripturæ sint canonicæ,authenticæ , & diuinæ, dictatæque ab Spiritu sancto. Vnde scriptura canonica testimonium est ecclesiæ ex Spiritu sancto testificantis De quo tractat diligẽter Michael Medina lib.7.de recta in deum fide.cap.18. Nec posset ecclesia dare auctoritatem , & vires diuinæ scripturæ,ei quidem scripturæ , quæ diuina non est.Hoc enim ex ecclesia habemus,vt sciamus,quæ sit scriptura diuina,& tenemur eam scripturam diuinam censere quam ecclesia diuinam esse diffinierit. Quæ tamen quanuis certò diffiniat,nec falli possit,sua diffinitione non efficit illam scripturam esse diuinam.Nam ideò illam diuinã esse professa est,quia verè diuina erat: quod si diuina scriptura non esset,ecclesia minimè, diuinam esse, pronuntiaret. Comperto etenim ex testimonio ecclesiæ,quæ scripturæ sunt Sacræ,& diuinæ,ex seipsis habent diuini,ac canonici libri, vt per omnia eis credere teneamur.Imò catholica,sanctaque Romana ecclesia diuinis scripturis non tantum testimonium exhibuit,testis , qui cogere non potest, officio functa, & testificata illas esse diuinas : sed & iudiciali auctoritate iudicauit , illas debere recipi , idque fecit magisterio Spiritus sancti,quo pollebat,per traditionem erudita.

Sic pari ratione ecclesia, vel Summus pontifex non posset nouum articulum fidei constituere,aut efficere,aliquam assertionem esse Catholicam,quæ antea catholica non fuerit: quod manifesta ratione comprobãt Alfonsus à Castro lib. 1.de hæresi.capitulo octauo. Ioan. Arboreus. libro quinto Theosophiæ.capitulo. 10. ex nostris Fel.in capitulo.quæ in ecclesiarum.de constitut. numero vigesimotertio.quanuis Abbas contrarium scripserit in capitulo.cùm Christus. de hæret.cuius opinio,licet maximo conatu ab Alfonso de Castro,& Arboreo improbetur : fortassis eũ sensum habuit ab auctore,quo vera possit censeri.Potest enim esse aliqua de fide assertio , quæ & si catholica sit,tamen quia non constat manifeste ex sacra scriptura,nec est ab ecclesia diffinita,interim dum latet,non efficiat eum hæreticũ, qui contrariam asseuerauerit , donec ab ecclesia sit diffinitum,illam assertionem esse veram,& de fide. Solent enim esse plures in interpretatione sacræ scripturæ opiniones,quarum nulla hæretica est,donec ecclesia diuino auxilio contrariam ex reconditis sacræ scripturæ sensibus probauerit.Sic in capitulo.damnamus. de summa Trini. Abbas Ioachim non damnatur,nec censetur hæreticus,licet eius dogma ex sacris scripturis ab ecclesia damnetur.ecclesia verò,licet non possit facere,quod quædam assertio sit hæresis, quæ prius hæresis non erat,quod satis à præcitatis auctoribus probatur:potest tamen efficere , vt nobis per suam censuram pateat,illud esse hæresim , quod antea nos latebat, an meritò hæresis dici posset. Qua ratione fit,vt verè possimus asseuerare,assertionem istam,quæ modo ab ecclesia tanquam fidei Catholicæ contraria improbatur, & hæresis censetur,ante diffinitionẽ ecclesiæ,etiã hæresim fuisse:tametsi priusquã ecclesia hoc diffiniret,eius opinionis assertores hæretici minimè dicebãtur: quia nos latebat , an esset ea opinio cõtraria fidei Catholicæ:modò verò post ecclesiæ diffinitionẽ hæretici dicẽtur quicũq; eã sententiã probauerint, & receperint:nõ quod eorũ opinio prius falsa non

Universidad de Deusto
Biblioteca

sa non fuerit, catholicæ fidei contraria, & hæresis: sed quia nomen hoc hæreticorum infame quidem, & ad crimen istud grauissimum pertinens exigit profectò pertinaciam, & rebellionem quã dam à catholicæ ecclesiæ diffinitionibus discedentem, quæ verè dici non poterat eo tempore, quo dubium erat, nec ecclesia diffinierat, an ea opinio esset religioni, & fideicontraria. Quod est hac in re semper, ac præsertim adnotandum. Denique cùm ecclesia possit modò aliquam assertionem pronuntiare, ac declarare catholicam esse, & ad fidem pertinere, quæ & antea vera quidem erat, catholica, & ad fidem pertinens, latebat tamen nos hæc de fide veritas propter varias opiniones, reconditumque, & arcanum sacræ scripturæ sensum, atque ideo contrarium asseuerantes ante declarationem ecclesiæ hæretici minimè censebantur: dici poterit, penes ecclesiam esse potestatem istam, declarandi catholicam esse aliquam assertionem, & pronuntiandi eam ad fidem pertinere ad eum effectum, vt post ecclesiæ diffinitionem ea assertio ita manifestè sit de fide, vt planè hæreticus pertinax sit censendus, qui contrariam sequutus ab ea discesserit: tametsi ante ecclesiæ diffinitionem, licet verissima fuerit, & catholica ea assertio, propter dubiam eius rei, & controuersam disputationem hæreticus iure dici non poterat qui contrariam probasset, & sequutus fuisset. Vnde ratione, & causa huius declarationis, ex qua hæreticus post ecclesiæ diffinitionem censetur, qui prius non poterat huius criminis nomine notari, admitti poterit Abb. opinio in hoc sensu, vt ecclesia possit modò, & nouissimè declarare aliquid esse de fide, & catholicum ad effectum, vt nihil ea de re controuersum sit absque hæresis labe: quod tamen prius occultum erat, eaque ex causa non poterat hæreticus censeri qui vel contrarium asseruisset, vel de ea re dubitasset. Sic sanè D. Thom. 1. par. quæst. 32. articulo quarto. scribit, multa nunc censeri hæretica, quæ prius hoc nomine minimè notabantur: propterea quòd nunc ex ecclesiæ diffinitionibus magis manifestum sit ea esse contraria fidei, aut ex eis aliquid fidei contrarium necessario deduci. idem illic adnotauit Caietan. Hinc ab hæresis labe, qua ex parte nomen hoc criminis grauissimi notam inurit, excusari solent plures Lactantij Firmiani, Origenis, & aliorum veterum errores. Nam quanuis verè tunc fuerint errores contra catholicam fidem, eorum auctores ab hæreticorum nomine plerunque eximuntur, quod nondum eo tempore admodum manifesta erãt quæ postea de fide ecclesia catholica diffiniuit, & in publicum tradidit. Hinc denique poterit lector expendere, quo in sensu accipienda sint, quæ Cardin. à Turre Cremata scribit libro quarto. de ecclesia. capitulo tertio. secundæ partis. asseuerans, ecclesiam non posse efficere de propositione non hæretica hæreticam. Idem tradit Alfonsus à Castro in dicto capitulo octauo. & Albert. in rubr. de hæret. quæstione prima. numero vigesimo tertio. ecclesia etenim non potest in his quæ ad fidem pertinent, facere assertionem aliquam falsam modo esse, quæ prius vera fuerit: nec ex contrario. Erraret equidem, quod est ab ecclesia Catholica in rebus fidei omnino alienum. Potest tamen ecclesia efficere per eius in re olim ambigua, & controuersa diffinitionem, aliquam assertionem modo hæreticã esse, & censeri, quæ prius nec erat, nec censebatur hæretica. quod Sanctus Thomas satis docet in dict. art. 4.

Canonicos verò libros ex Gelasio iuxta literam ipsius decreti subijciam. Primum veteris testamenti. deinde Noui. Obiter tamen adnotabo, quæ fuerit apud veteres ea de re controuersia: & quid de his libris, & alijs, qui canonici sunt, ab ecclesia catholica, à concilijs prouincialibus, à summis ecclesiæ Doctoribus sit ad Concilium vsque Tridentinum diffinitum. Eisdem, & similibus vtar obseruationibus in explicandis reliquis Gelasiani decreti partibus, in quibus de Agiographis, & Apocryphis agitur libris.

Ordo veteris Testamenti.

GEnesis liber vnus. Exodi liber vnus. Leuitici liber vnus. Numeri liber vnus. Deuteronomij liber vnus. Iesu Naue liber vnus. Iudicum liber vnus. Regum libri quatuor. Ruth liber vnus. Paralipomenon libri duo. Psalmorũ liber vnus. Salomonis libri quinque. Iob liber vnus. Tobiæ liber vnus. Hesdræ liber vnus. Hester liber vnus. Iudith liber vnus. Machabæorum libri duo.

Multa poterant hoc in loco adnotari, quædã tamẽ cæteris prętermissis adscribam: siquidem lector reliqua facilimè apud Driedonium lib. 1. de dogmatib. eccles. ca. 1. & sequentibus obseruabit.

Regum libri quatuor.) Hanc Regum historiam scripsisse Samuelem & alios Prophetas qui singulis

singulis temporibus vixerunt, testis est Athanasius in eo opere, quod de his libris canonicis scripsit libr. vndecimo.

Psalmorum liber vnus. Salomonis libri quinque.) Hæc apud Buchardum At in primo conciliorũ Tomo in Decreto Gelasij legitur. Psalmorum cẽtum quinquaginta liber vnus. Salomonis libri tres. Prouerbiorum. Ecclesiastes, Cantica Canticorum. Quibus satis apparet, olim controuersum fuisse, an Sapientię, & Ecclesiastici libri fuerint à Salomone conscripti, & canonici. Nam præter Gelasium Clemens summus ecclesiæ Pontifex huius nominis primus in canonibus Apostolorũ can. 84. tãtum inter canonicos libros, tres priores nomine, ac titulo Salomonis recepit, duorum posteriorum nulla mẽtione facta. Origenes in enarratione primi Psalmi numerum sacrorum librorum, qui ex veteri testamento in canonem fuere relati apud Hebræos, & demum apud Ecclesiasticos enumerans, eiusdem opinionis est, auctore Eusebio libro sexto. eccles. histo. capitulo vigesimoquinto. cui subscribit Nicephorus lib. quinto. capi. 16. concilium Laodicenum sub Liberio Papa celebratum Anno ferè CCCLXIIII. prouinciale quidem, sed receptum, ac confirmatum in sexta generali Synodo admonens, qui sint libri canonici capit. 59. tres tantùm priores, qui Salomonis sunt connumerat, Sapientiam, & Ecclesiasticum omittit, quasi diffiniens: eos esse extra canonem. quod Damascenus libr. 4. cap. 18. Hieronymus in Prologo Galeato in libros Regum. & in epistola ad Chromatium, & Heliodorum. ac Ruffinus in expositione Symboli, palàm asseuerant. Et præter hos Gregorius Nazanzenus in eo carmine, quod de sacris libris scripsit. Basilius item in Homilia, quam in principium prouerbiorum elaborauit, & Cyrillus Hierosolymitanus Catechesi. 4. E contrario literæ, quæ à Burchardo ex Gelasio refertur, conuenit ecclesiæ Catholicæ auctoritas. Nam in concilio Florentino sub Eugenio quarto inter canonicos libros, Sapientia, & Ecclesiasticus recepti fuere his verbis. Psalmi Dauid. Parabolę. Ecclesiastes. Cantica Cãticorum, Sapientia. Ecclesiasticus. Sed & concilium Prouinciale Carthaginense, cui Diuus Augustinus interfuit, confirmatum in sexta Synodo capitul. 47. multò antè Florentinum, eosdem libros receperat. Psalterium, inquit, Dauid: Salomonis libri qninque. Quibus itidem verbis hos libros inter canonicos adnumerauit Innocentius Papa ad Exuperium Tholosanum Episcopum. Synodus item Tridentina sub Paulo Tertio idẽ probat. Etenim inter canonicos libros ab ea censentur Parabolæ Salomonis. Eccclesiastes. Cantica Canticorum. Sapientia. Ecclesiasticus. Quibus manifestè apparet, non esse hac de re disputãdum, nec controuertendum post ecclesiæ catholicæ apertissimam diffinitionem, cui est omnino accedendum. Nã & veteres Theologi, Origenes inquam, Clemens Alexandrinus, Chrysostomus Ambrosius, Cyprianus, Hieronymus, Augustinus, & alij passim his libris, vt canonicis, vsi fuere: imò & plerunque titulo, & nomine Salomonis eorum meminerunt. Nam cùm Dionysius de eccles. Hierarchia capitulo tertio. locum quẽdã adducit ex Theologia, eius interpres Maximus adnotauit, eum fuisse in eo loco citando vsum eo libro Salomonis, qui sapientia inscribitur. idque & Pachymeres obseruat ipsius libri verba ex capitulo quinto. referens. Iusti autem in perpetuũ viuent. Sed & D. Augu. libro decimoseptimo. de ciui. Dei. cap. 20. & lib. 2. de doctri. christi. ca. 8. restatur, eosdem libros in auctoritatem canonicorum receptos fuisse. idem asserit Isidorus li. 6. Etymolo. c. 1. quod diligenter tractat Ioan. Driedo. libr. 1. de dogmat. eccles. qui & illud inquirit, an hi libri fuerint à Salomone scripti. Siquidem constat ex prologo eiusdem operis, librum, qui Ecclesiasticus dicitur, scriptũ fuisse à Iesu filio Sirach, & nepote Iesu. Imò par est, & ex eodem prologo & his, quæ scribit Damascenus libro qnarto. capitulo decimooctauo. sensim deducitur Iesum Patrem Sirach librum illum Hebraicè scripsisse, eius verò nepotem Iesum filium Sirach eundem in Græcam traduxisse linguam tempore Ptolemæi Euergetis Regis AEgypti, cuius auctor ipse nullam mentionem fecit. capi. tamen vltimo, meminit Simonis Magni Pontificis Oniæ filij, cuius ætate apud AEgyptios regnabat Ptolemæus, annis ferè ducentis ante Christi natiuitatem. atque ideo de auctore huius libri verè nulla fuit olim controuersia: sicuti ex Damasceno, Hieronymo, Augusttino, Isidoro, & alijs cõstat. De auctore autẽ libri, qui Sapiẽtia inscribitur, maior fuit apud veteres disceptatio: frequẽtiori tñ sententia receptũ est, eius auctorẽ non fuisse Salomonẽ sed Philonẽ Iudæũ, qui Græcè id opus scripserit. Quod Hieronymus, & Isidorus ex aliorũ assertione tradidere. Philonẽ verò hũc opinamur non esse illũ cuius opera Græcè, & Latinè vulgo circũferũtur, quiq; post Christi passionẽ floruit, & scripsit: quãuis id falsò existimauerit Ludo. Viues in Augustinũ. d. c. 20. post Petrum Galatinum li. 1. c. 4. Nam præterquam quod Eusebius, Hieronymus, & alij,

Universidad de Deusto
Biblioteca

lij,qui omnium operũ Philonis Iunioris meminere,hunc librum eidem minimè adscripserint: vt patet ex Eusebio libro secundo.hist.eccle.capitulo decimooctauo. Nicephoro libro secundo. capitulo decimoseptimo. & Hieronymo de scriptor. eccles. Illud profectò maximè conuincit, Philonem sapientiæ auctorem,multò vetustiorẽ esse,quàm Iunior Philon,quod Sapientiæ liber inter propheticos,& veteris testameti libros fuerit semper ab auctoribus ecclesiasticis,ab ipsa denique ecclesia Catholica post concilium Carthaginense Tertium connumeratus: vnde necessario sit: eum scriptum fuisse ante Christi aduentum. Cautius igitur Driedonius libro primo.de dogmat.capitulo secundo. part. 2. asseuerat, Philonem, qui auctor fuerit huius libri, alium ab eo Philone fuisse, qui post Christi passionẽ Græcè, & eleganter præclara opera ediderit,fuisseque illum hoc vetustiorem ferè ducentis annis. Nam & Philonis senioris, qui & de Hebræis scripserit meminere à Iuniore eum distinguẽtes Iosephus de antiquitatibus,& Eusebius libro nono.de præparat.Euangelica.capitulo vltimo. Quem & Hebrẽum fuisse constat: vt tandem distinguamus duos Philones Hebræos à Philone Byblio, cuius idem Eusebius meminit libro primo. de præpar. Euange. capit.quarto.& præter eum Suidas. De his autem libris,nempe Sapientia, & Ecclesiastico.D.August.in dicto capitulo octauo.scribit,de quadam similitudine Salomonis dici, & constantissimè perhiberi,Iesum filium Sirach eos scripsisse.Id ipsum idem Augustinus repetit in dicto capitulo.20.asseuerans, consuetudinem obtinuisse propter similitudinem,& affinitatem, vt hi duo libri Salomonis dicantur. Vterque enim propter eloquij similitudinem, & cognationem rerum, quæ à Salomone tractantur in prouerbijs, frequẽtissimè à veteribus Theologis, & quandoque in concilijs ecclesiæ,titulo,& nomine Salomonis citantur. Quod lector facilimè poterit obseruare apud Burchardum, & concilium Carthaginense Tertium,Origenem super epistolam ad Romanos præsertim capitul.octauo. Apud Cyprianum in Epistola ad Rogatianum. qui titulo Salomonis citat librum Ecclesiastici. Idem fecit Chrysostomus cùm alibi,tum in Homilia super ca. 26. secundi Paralipo.de Ozia,& humilitate.quanuis latinus interpres nomen mutauerit,Idem Chrysostomus in priorem ad Corinth.Homili. 34. sic & Ambrosius in lib.de quatuor quæstionibus difficilibus, & super Psalmum. 118. librum Sapientiæ Salomoni tribuit. Et Cyprianus lib. De immortalit.animæ. & lib.de exhortatione Martirij.Tertullian.lib. De præscript.aduersus Hæreticos.Basilius lib. 5.contra Eunomi. & Hilarius in Psalm. 118.* Idem fecit Lactantius lib.4.cap.16.Et Ioannes Damascenus in.d.c.28.licet, ipsum extra canonem esse,scripserit,tametsi quod Driedo.lib.1. cap.vlti.ex lib.4.Eusebij de histor. eccles. cap. 22. tradiderit,non probet,veteres auctores verè existimasse,librum Sapientiæ à Salomone scriptum fuisse.Est enim Eusebij locus, quidquid Driedo. voluerit,intelligendus de prouerbijs Salomonis, qui liber & Sapientia dictus est à veteribus Theologis.Ita sanè scripsit Græcè Eusebius lib.4.ca.22. de Egesippo tractans. οὐ μόνῳ διὲ ὅυτῳ, ἀλλὰ καὶ ἑιρηναίῳ, ᾧ πᾶς ὁ τῶν ἀρχαίων χορὸς πανάρε τον σοφίαν τὰς σολομῶνῳ παροιμίας ἐπάλουν. Verùm non tantùm hic,sed & Irenæus, & omnis antiquorum chorus virtute omni refertam Sapiẽtiam prouerbia Salomonis vocat. sic ferè Græca vertenda sunt in Latinam linguam ex Nicephoro lib.4.c.7.cui interpretationi suffragatur, quod idem Eusebius scribit lib.4.cap.26.vbi ex Melitonis epistola tradens libros canonicos veteris Testamenti,inquit, Psalmi Dauid. Salomonis proberuia,quæ & Sapientia.Ecclesiastes.Cantica cãticorum. Iob. Propheræ. & reliqua. idem Nicephorus lib.4.c.10.vt obiter Græcus Eusebij codex ita sit intelligendus vbi.c.26.legitur σολομῶνῳ παροιμίαι,ἡ σοφία.vt articulus præpositiuus adsumatur significanter ad interpretandum id, quod præcesit. Salomonis inquam prouerbia, quæ & Sapientia.aut fortasis Episcopus ille Sardiensis,licèt ecclesiasticì librum omiserit, Sapientiam tamen Salomoni tribuit.Etenim huic interpretationi Græca litera minimè aduersatur:imò accedit,etiã latino codice refragante:& præterea non desunt ex veteribus qui idem scripserint.Sed obseruata Eusebij litera quæ Græcis characteribus vulgo traditur alio in loco,eadem ratione & latinus Eusebij liber est emendandus. nam capitulo vigesimosecundo. scribitur. Verùm & hic ipse,& Irenæus, & omnis antiquorum chorus librum,qui intitulatur Sapientia, Salomonis esse dixerunt, sicut & prouerbia. Hæc enim Latina traductio aliena est à Græca lectione, & à vero auctoris sensu:non me latet,Eusebium lib. 8. De demonstratione Euangeli.c.2.constanter asseuerasse,Iesum filium Sirach scripsisse, τὴν καλουμένην πανάρετον σοφίαν. Sed ipse opinor de ecclesiastico locum illum fore intelligendum:nam illum scripsisse Iesum filium Sirach constat. fortasis & de Sapientia locus ille poterit intelligi,vt Eusebius

bius velit, eam scriptam fuisse à Iesu filio Sirach, & habuisse nomen illud peculiare: quod in dict. capit.22.ex veterum auctoritate adscripserat Salomonis prouerbijs.Etenim idem Eusebius libr. 11. de præpar. euang.c.7. πανάρετον σοφίαν. Sapientiæ librum intellexisse videtur:& eum Salomoni tribuit. vt constat ex cap.7. Sapientiæ. Tu verò Christiane lector illud constantissimè tene quod ecclesia catholica præcitatis Synodis, & canonibus diffiniuit.

Iob liber vnus.) De hoc libro nusquam fuit apud Hebræos controuersum, nec apud Christianæ religionis professores. Nam & ab initio ecclesiæ in canonem fuit receptus. De auctore verò, licèt variæ fuerint opiniones,illud est frequentiori iudicio probatum, librum istum, vel ab ipso Iob,
4 vel ab amicis eius sermone † Syro scriptum, à Moyse tandem in Hebræam linguam traductũ fuisse. Huic opinioni accessere Origines in Prologo,Isidorus libro sexto.Etymolog. capi.secundo.Augusti. Eugubinus in adnotationibus super Genes.cap.1.nec dissentit D.Gregorius, qui hac, & alijs opinionibus præmissis vere scribit, satis esse quod credamus, hunc librum scriptum esse ab spiritu sancto. Illud tandem obiter adnotabimus, Iob virum sanctissimum genus duxisse ab Esau, & quintum ab Habraam fuisse. Siquidem Habraam genuit Isaac, Isaac genuit Esau, Esau Raguelem, Raguel Zaram, Zaram genuit Iob. quam deductionem probari conantur Origenes in prologo. Chrysostomus in homil.2.de patientia Iob, qui eum appellat pronepotem proiecti, repudiatique Esau. idem Chrysostomus sermone in Iob, & Habraam. idem sentit in homil.80. ad populum. Et Georgius Cedrenus in Epitome,ex Africano. His subscribere videtur D. Augusti.de ciuit.dei.libro decimooctauo.capitu.47. qui de Iob scribit, eum ex gente Idumæa genus ducere. Nam & Esau dictus est Edom.Genes.capitulo.25.& ab Edom Idumæa terra,auctoribus Iosepho libro secundo. capitulo primo. de antiquit. & Augustino libro decimosexto. de ciuit. Dei.cap.35. atque iterum Iosepho libr. 5.capi.3. & deducitur ex.c.11.3.Regum.& cap.34.Esaiæ. ad hæc accedit quod Eusebius lib.9.de præparat. euange. cap.4.refert, Aristæan in Iudaica historia existimasse Iob filium fuisse Esau, & habitasse in Idumææ, & Arabiæ finibus in Ausitide terra. Sed & prologus libro Iob adscriptus apud Græcos,& Latinos,etiam tempore Hieronymi, & ante ipsum communique consensu receptus rem istam amplius apperit his verbis.Erat autem ipse filius quidẽ Zaræ,de Esau filijs filius. de matre verò Bosra, ita vt sit quintus ab Habraam. Hæc in eo argumento, licet Hieronymus super Iob,& in quæstionibus Hebraicis ab hac discesserit sententia existimans,Iob non ab Esau, nec ab Habraam,sed à Nachor fratre Habraam, & eius vxore Melcha sorore Saræ, & Hus filio Nachor originem, ac genus duxisse. Nec accedit prologo, aut argumento, quòd libro huic adscribitur ex eo,quòd apud Hebræos non reperiatur. Eidẽ deductioni, ac Genealogiæ accedit Philippus Presbyter, qui paulò post Hieronymum scripsit super hunc Prophetam : cuius opinionem refert Lud. Viues in dict.cap.47.Sed ipsius prologi auctoritate vt certa, & probatissima vtuntur Chrysostomus, Origenes, Augustinus, & præter eos Ambrosius lib.2. de interpellatione: vt tandem non liceat contra stimulum calcitrare. Nam & Eusebius libro. 1.de demonstra.euangelica, Iob quintum ab Habraam fecit.

Tobiæ liber vnus.) Hic liber olim dubiæ fuit auctoritatis ex eo, quòd inter Canonicos apud Hebræos minimè fuerit numeratus:authore Hieronymo in prologo Galeato in libros Regum. Et in prologo in opera Salomonis. fuit & hic liber omissus quasi ad Canonem non pertineret a beato Clemente in canonibus Apostolorum. capi. 84.& à concilio Laodiceno, cuius superius meminimus sub Liberio Papa celebrato.Sed & hũc librum omisere canonicos omnes veteris Testamenti numerantes Origenes, Damascenus, & Ruffinus, quorum paulò ante mentionem fecimus. Meliton etiam Sardiensis Episcopus apud Eusebium lib.4. ca.26. & Nicephorum eiusdem libri.4.eccles.histo.c. 10. Verum post concilium Carthaginense Tertium ecclesia, ecclesiasticiq; scriptores, librum istum canonicum esse minimè dubitarunt:siquidem receptus est inter canonicos à Synodo Tertia Carthaginensi, à Synodo Florentina.atque item nuper à Tridentino concil.Eundem inter canonicos D.Augu.retulit lib. 2.de doctri.christ.c.8.& Isidorus libr.6. Etymolo.cap.2.adducitur eius historia à Clemente Alexandrino lib.1. Stromatum. & inter canonicos refertur ab Innocẽtio primo ad Exuperium Tolosanum Episcopum, vt tandem nihil sit hac de re controuertendum.Contigit autem Tobiæ historia,quod ex eadem apparet, in diebus Salmanasar, & Senacherib Assyriorum Regum, quire gnarunt temporibus Ezechiæ regis Iudæ.4. Regum.capit.17.& 18. paulò pòst Romam conditam : ex Eusebio in chronico.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Esdræ liber vnus.) Quanuis à Clemente in canonibus Apostolorum capitu. 84. fuerit hic liber omissus: attamen apud Hebræos olim, & apud Christianos absque vlla controuersia, conciliorum, & veterum Theologorum auctoritate in canonem fuit receptus: quod Origenes, Eusebius †, Damascenus, Meliton, Innocentius primus, Hieronymus, Augustinus, Ruffinus, Isidorus, & alij palàm vnanimi consensu testantur. Duo verò sunt Esdræ libri apud Hebræos canonici in vnum volumen connexi. Priorem scripsit ipse Esdras de rebus gestis prius quàm ex Babylone in Hierusalem accederet Neemias: posteriorem Neemias scripsit de rebus eodem tempore gestis, & de ædificatione Hierusalem. ab Hebræis hi duo libri in vnum volumen coarctãtur: apud Græcos, & Latinos in duos libros distinguuntur: quod Hierony. adnotauit in Epistola ad Paulinum: & in prologo in Esdram, & in præfactione in libros Regum. Dicitur autem & secundus liber Esdræ, quia continet res gestas sub Esdra, & Neemia. Ea verò quæ in his libris traduntur: contigisse apparet, sub Artaxerxe, cuius Anno septimo claruit in Babylone Esdras. Neemias verò anno vicesimo eiusdem, quod deducitur ex ca. 7. primi Esdræ. & ca. 1. Esdræ secundi. Quis autem fuerit hic Artaxerxes controuertitur. Nam Iosephus lib. 11. antiq. Io. Zonaras in primo Annalium Tomo. & Caieta. super Esdrã. existimant, fuisse Xerxem, qui fuit filius Darij, & pater Artaxerxis, qui dictus est Longimanus, hanc sane opinionem ratio temporum excludit cum constet ex cap. 1. 2. &. 3. atque vltimo Esdræ secundi, illum Artaxerxem, cuius tempore fuerunt Esdras, & Neemias, regnasse annis triginta, & denique pluribus. Xerxes verò ex fide historicorum omnium tantum viginti regnauit annis, aut saltem eius regnum ad trigesimum annum non accesit. Io. Driedo. lib. 1. de dogmat. eccles. cap. 2. part. 1. & libr. 3. ca. 5. par. 3. post Sulpicium Seuerum libr. 2. Sacræ Histor. probare conatur, hanc historiam contigisse sub Dario Mnemone Magno Artaxerxe post olympiada nonagesimã primam, & annum ab vrbe condita tricentesimum tricesimum octauum: tunc enim regnare cœpit Artaxerxes hic Mnemon, cuius vitã Græcè Plutarchus scripsit. huic opinioni accedit, & auctore Philone, Eliasis Sacerdos Magnus fuit sub Artaxerxe magno Mnemone: idque in chronologia fatetur Io. Lucidus. Constat autem ex sacra scriptura, Esdram, & Neemiam vixisse ad annum vsque tricesimum, & vlteriores illius Artaxerxis, sub quo sacerdos fuit Eliasis. Esdræ 2. c. 3. Nam & Iosephus Neemiam sub sacerdotio Eliasis posuit. Verũ, quia Philonis scripta dubia multis videntur, ea fortasis ratio temporum verior est, quæ ab Eusebio in chronico traditur. Is etenim hanc Esdræ historiam adscribit Artaxerxi, qui Longimanus dictus est. idem tradidere Iulius Africanus, & Eusebius libr. 8. de demonstra. euang. c. 2. Hierony. in Daniel. c. 9. Beda. & Contractus in Chronicis. Io. Lucidus lib. 7. de emendat. tempo. c. 3. Idem, ni fallor, sensit Georgius Cedrenus in Epitome, qua in re illud erit omnino obseruandum, apud Philonem, Metasthenẽ, ac alios, hæc nomina, Artaxerxes, Darius, Assuerus, & alia communia fuisse regibus Persarum: sicut Romanorum Imperatoribus, Cæsar, Babylonijs regibus, Nabuchdonosor: AEgyptiorum principibus, Pharaones. Id ipsum, & quandoque ex sacris Biblijs deducitur. vt tãdem multa hinc possint expeditè intelligi, quæ alioqui difficilia censeri solent.

Hester liber vnus.) Rursus & de hoc libro nulla apud Hebræos, & Christianos fuit vnquam controuersia: nam & ab omnibus fere auctoribus ecclesiasticis, & Synodis ecclesiæ, de quibus paulò antè mentio facta est: item & à Clemente in canonibus Apostolorum. c. 84. in canonem fuit receptus: atq; ideo nihil opus est, vt hoc in loco immoremur. Illud tamen erit obseruandum, quod in hoc libro narratur contigisse in diebus Assueri, vt pater Hester capit. 1. qui dictus est Magnus Artaxerxes Mnemon, autoribus Eusebio, Beda, Glos. ordinaria, & Petro Comestor. in Scholastica Histo. Hieronymo in capitul. 4. Ezechiel. Isidoro, Hermano Contracto, Sulpicio Seuero libr. 2. sacræ Historiæ. Ioa. Lucido in chronicis, Iornande lib. de regnorum successione. & Driedo. de dogma. eccle. lib. 1. cap. 2. part. 1. & lib. 3. cap. 5. part. 3. quorum opinionem sequimur, quanuis Iosephus libr. 11. antiquit. c. 6. quem sequi videntur Io. Zonaras in. 1. Annali. tomo. & Caiet. in. c. primum Hester. existimet, hunc Assuerum, siue Artaxerxem fuisse Cyrum Xerxis filium. Et Georgi. Cedrenus in Epito. dum pagi. 118. hanc Historiã Artaxerxis Longimano tribuat. Nã ex Xenophonte, Plutarcho, Eusebio, & Hermano Contracto constat, Artaxerxem Cognomento Mnemona filium fuisse Darij ex Parisatide, ex qua Darius habuit duos filios, maiorem quidem natu Artaxerxem hunc Mnemona, minorem verò Cyrum nomine. Parysatis autem fuit filia Artaxerxis, qui dictus est Longimanus: quæ &

præter

præter duos filios, qui de regno contenderunt, duos alios ex eodem Dario, qui Nothus dicebatur, concepit, & habuit, auctore Plutarcho. Etenim ex regibus Persarum primus dictus est Cyrus Cambysis filius, cuius mentio fit. c. 1. Esdræ item à Iosepho, Eusebio, atque Augustino. de ciui. Dei, lib. 18. cap. 26. & alijs ethnicis scripioribus, cuius educationem, & institutionẽ Xenophon Græcè, & eleganter scripsit Post hunc Græci, & Latini historici Cyrum minorem appellant, fratrem huius Artaxerxis cognomento Mnemonis, Darij Nothi, & Parysatidis filium, cuius expeditionem idem Xenophon, qui sub eo militauit, lingua Græca scribit. Cæterum quod Artaxerxes Longimanus dictus fueit Cyrus, non constat ex probatissimis auctoribus præter Iosephum, & Zonaram. Imò Metasthenes tradit, Darium Longimanum, fratrem habuisse nomine Cyrum Artabanum, qui cum eo de regno dimicauerit. Habet & ratio temporum, quam in hac historia obseruauimus, authorem Philonem, cuius de temporibus breuiarium vulgo legitur lib. 14. inter Ioan. Annij Viterbiensis commentaria, quorum fides à multis improbatur eo, quod ferè vetustissimorum authorum fragmenta, vel ipse Annius confixerit, vel absque vllo integræ fidei testimonio in publicum emiserit. Nam Ludo. Viues in Augustinum de ciui. Dei. lib. 18. ca. 1. hos libellos friuolos esse dicit, & incertorum authorum quosq; ad stupefaciendos imperitos lectores Græcia luserit otiosa, necesse illorum, quorum titulos præ se ostẽtant. Faber Stapulensis in Aristotelem libro. 1. Politic. existimat, hunc Berosum, atque Metasthenem, quorũ fragmenta Ioan. Annius studiosis tradiderit, scriptores fictitios esse. Idem affeuerat Ioannes Vergara ecclesiæ Toletanæ canonicus, vir omnigena eruditione Græcè, & Latinè insignis in q. 5. De reparatione templi Hierosolymitani. Beatus item Rhenanus libr. 1. rerum Germanicarum, vbi de Alemanis tractat: sed omnium, inquit, ineptissimus est Annius quidam in Berosum, authoris fabulosi fabulosior interpres. nam quoues hircum mulget, iuxta Prouerbium, hic cribum supponit. Hæc Rhenanus, cui sufragari videtur Gregorius Gyraldus de dijs gẽtium Syntagmate. 4. scribens, Ioannis Annij scripta doctrinam exoticam, & ferè superstitiosam redolere, esseq; commentitiam. Idem probare conatur diligenter, & magno cum iudicio Ioan. Goropius post tertiam huius operis editionem, in Imaginibus, li. 4. & Melchior Canus in lib. 11. De locis Theologicis. capi. 6. Rursus Guilielmus Postellus in libr. de Hetruria, non semel contendit, fragmenta illa, quæ Berosi nomine Ioannes Annius vulgo tradidit, verè illius esse Berosi, cuius veteres authores maxima cum veneratione meminerunt. Sed hæc satis de fide, & authoritate Breuiarij, quod Ioan. Annius Philonis titulo publicum fecit. Et id profectò temerè: multa etenim in eo libro, & in his, qui ab ipso Ioanne Annio cum eo editi fuerunt, adeo veritati contraria sunt, vt nullo pacto defendi queant. Vnde & quæ Philo tradit de Mardochæi ætate, incerta sunt, tametsi necessario admittenda, vt quidam opinantur, si Hester historia sit Artaxerxi Mnemoni tribuenda, etiam admissa regum Persarum serie, quæ ab eodem Philonẽ traditur, cum & qui eum sequũtur fateantur planè, Mardochæum traslatum fuisse in Babylonem cum Iechonia Regẽ iuxta literam secundi cap. Hester. Quod si Hester historia esset adscribenda Arthaxerxi Longimano, minor ætas Mardochæi, etiam cum Iechonia translati sufficeret: sicut & multo minor, si eadẽ ad tempora Darij Histaspis referatur: quod Nicolaus Lyra, & Ioan. Benedi. probare conantur. Quidam tamen eadem gesta ad Astiagen, aut Cyaxare Medorum reges referre videntur. Quo rum opinio refelli potest ex primo capit. Hester. Constat siquidem, nec Astyagen, nec Cyaxaren tantum Imperium in Asia abtinuisse, quantum ibi Hester marito tribuitur. Quin & Astyages & Cyaxares reges fuere tantùm Medorũ, non Persarum: at Assuerus Hester rex, & Persarũ & Medorum fuit. His accedit, quod D. Hierony. quoties mariti Hester meminit, eum inter successores Cyri Magni constituere videtur. Quod si facta Mardochæi, & Hester tempore Darij Histaspis, aut Arthaxerxis Longimani contigissent iuxta aliorum sententiam, profecto, vt par est, ea Esdras & Neemias minimè tacuissent. Denique sequutus sum eam pinionem, quæ veterum, & iuniorum authorum consensu magis recepta videtur: vt ea quæ narrat Hester historia Mnemoni tribuantur. Quæ tamen ex Mardochæi ætate vix defendi potest, nisi literam, quæ ex vulgata editione necessario admittenda est, in eum sensum accipiamus, vt Mardochæus dicatur translatus in Babylonem cum Iechonia ex eo, quod originem duxerit ex his qui cum Iechonia capti, & translati fuerint in Babylonem. Quam interpretationẽ Melchior Canus ex eo probat, quod Esdræ cap. 2. numerentur illi, qui alcenderunt de captiuitate, quam transtulerat Nabucdonosor

Universidad de Deusto
Biblioteca

& reuersi sunt in Iudæam, quorum quidam non venerunt in Babylonē, sed Patres eorum. Nam Zorobabel in Babylone genitum fuisse, ex Matthæi.c.1. constat. &.3. libro Esdræ.cap.5. legitur. Sunt autem hi qui ascenderunt ex Iudæa. &c Quorum vnus est Zorobabel. Et quanuis hanc interpretationem idem Melchior Canus, vt violentam non fore à multis admittendam suspicetur. Caietanus tamen in .1. cap. Hester, verbailla: Mardocheus filius Iair, filij Semei: filij Cis de stirpe Iemine, qui translatus fuerat de Ierusalem, eo tempore quo Iechoniam regem Iuda Nabuchdonosor rex Babylonis transtulerat: sic interpretatur, vt pronomem, qui, non ad Mardochæum, sed ad Cis eius proauum referatur. Diuus etiam Hieronymus dum Artaxerxi Mnemoni Historiam Hester tribuit, quum regum Persarum seriem, & quot annis regnauerint diligenter tradiderit, alterum, ex duobus fateri videtur: Mardochæum scilicet ad eam ætatem accessisse, quæ ducentos annos excesserit: vel non eum sed eius proauum translatum fuisse: quorum prius nolim viro, etiam in historia præsertim sacræ scripturæ doctissimo, tribui. Pesterius vero & si difficilimè probari possit, eiusdem Hieronymi auctoritate non temerè licebit admittere. Nam & Latina ex Chaldæo & Græco interpretatio, huic sensui potius suffragari, quàm aduersari videtur. Ex Græco etiam sic Latinè legitur: Homo erat Iudæus in susis ciuitate, & nomen ei Mardochæus, filius Iair, filij Semei, filij Cis, de tribu Beniamin, qui fuerat captiuus ex Ierusalem, quem captiuauit Nabchdonosor Rex Babylonis. Ex Chaldæo vero, Nomen eius vocabatur Mardochi, filius Iair, filij Simghi, filij Chis viri, qui fuerat de tribu Beniamin, qui ierat in captiuitatem ex Ierusalem, cum captiuitate, quæ abducta est cum Iechonia. Ex quibus fortasis non omnino aliena à vulgata editione Caietani interpretatio videbitur. Hæc quidem explicare libuit, vt in re, quæ dubio procul varias opiniones admisit rationem redderem, qua communem sequutus fuerim sententiam. Nam quod de Dario Medo scribit Cedrenus asseuerans, eius vxorem fuisse Hester mihi non potest persuaderi: præterquam quod ipsemet sibi apertissimè refragatur.

Iudith liber unus.) Liber hic tanquam à Canone alienus, & extraneus, omissus olim fuit ab Origene, Damasceno, Ruffino, Hieronymo, & Melitone Sardiensi. atq; item à Clemente in canonibus Apostolorum, & à Laodiceno concilio. Hi etenim auctores extimarunt, librum istum canonicum non esse: cuius tñ testimonio passim veteres Theologi vsi fuerunt. quin & Augustinus, Isidorusq; inter canonicos eum connumerant: sed & ab ecclesia catholica in concilio Carthaginensi Tertio, Florentino item, & Tridentino in canonem iam est receptus: vt tãdem hac de re non sit dubitandum. Nam & Hieronymus in prologo testis est, à Nicæna Synodo in numerum sanctarum scripturarum relatum fuisse. Et eum inter canonicos refert Innocentius primus ad Exuperium Tholosanum Episcopum. Eius verò historiam sub temporibus, Nabuchdonosor Regis Asyriorum contigisse constat: tametsi ambiguum fuerit, quis sit hic Nabuchdonosor, vt ex eo sit certior ratio temporis: & sanè illud videtur verius, hunc Regem Nabuchdanosor fuisse Cabysem, qui Cyro primo Persarum Regi successit: quiq; dictus est Artaxerxes Assuerus Priscus. Huius opinionis sunt Eusebius, Isidorus & Beda in chronitis. Philon, & Io. Annius quos sequitur Driedo. lib.1. & .3. de dogmatib. Fandem historiam Artaxerxi, qui statim post Cyrum maiorẽ obtinuit Imperium, adscripsere. Georgius item Cedrenus in Epitome. Dario qui & Cambyses dictus est, Cyri maioris filio. Sed & Eusebium sequutus, eãdem rationẽ probat Hermanus Contractus. Item & Suidus in dictione ὁλοφέρνης: & in dictione Ἰουδίθ. tametsi ibidem variet. Idem ferè sensit D. August. lib. de ciuit. Dei. 18. cap. 26. qui cùm meminisset Cyri primi Persarũ Regis, scribit, per idem tempus etiã illa sunt gesta, quæ conscripta sunt in libro Iudith, quem in canonẽ scripturarum Iudæi non recepisse dicuntur. Hæc Augustinus. qui lib. 2. de doctri. christ. c. 8. hunc librum inter canonicos connumerat. quod si auctoribus Eusebio, & Græcis historicis Cambyses non regnauit vltra sex, vel octo annos, quibus & Iosephus accedit, quo pacto poterit eidem conuenire historia Iudith. cuius. c. 1. & .2. constat, sal tem tredecim annis hunc Nabuchdonosor regnasse? cui difficultati, quanuis Eusebius, & qui eius chronicon sequuntur, non possint commodè satisfacere, respondebunt tñ qui Philomen, & Metasthenem fuerint sequuti. Hi etenim asseuerant, Cambysem post Cyrum Maiorem annis viginti regnasse. idem ex Græcis scribit Clemens Alexandrinus lib. 1. Stromat. qui asserit, eum annis vndeuiginti regnum obtinuisse. Ei dem Valerius Amselmus tribuit viginti annorum pricipatum. Hi verò autores, præter Clementem qui eum Cambysem nominat, qui post Cyrum maiorem regnauit, hoc noie minimè vtũtur, sed Prsci Assueri

sci Assueri. Seuerus autem Sulpicius lib. 2. Sacræ Histor. præter aliorum opinionem, Iudith facinus tribuit Regno Artaxerxis Ochi, qui Artaxerxi Mnemoni successit.* Qua ratione illud fortasis erudito lectori magis placebit, Iudith historiam ad Darij, qui post Magos Persarum imperiũ obtinuit, tempora pertinere. Quod diligenter gerardus Mercator deducit: quum & ex Herodoto lib. 1. constet, Medos sub hoc Dario rebelasse, & iterum subiugatos esse: Idq; Sacræ de Iudith enarrationi conuenire maximè videtur.* In hoc tamen Regum Persarum Catalogo est necessariò adnotandum, Græcos historicos, Eusebium item ac Latinos quosdam potissimum dissentire à Philone, Metasthene, & alijs, quos sequuntur Dried. & Io. Lucidus. Apponã hoc in loco liben ter vtramq; chronologiam: quia & ad intellectũ sacræ scripturæ, & veterum auctorum plurimum conducit: nec aliena est hæc obseruatio ab hoc libro, in quo varia constituimus adnotare ad sacra Biblia, ecclesiæ canones, Iurisconsultorũ, & Cæsarum responsa interpretanda.

Ex Metasthene.

CYRVS Victo, & interfecto Babyloniorũ
Rege Balthasare, in Persas Asyriorũ tran
stulit imperiũ, regnauitq; simul cum Dario duo
6 bus annis. Solus verò postea† duobus, & viginti.
Hæc Metasthenes. cui Philo addit, Dariũ istũ
fuisse filium Hystaspis. Huius Cyri mentio fit. c.
1. Esdræ. Sed & præter Metasthenem, & Philonem Iosephus lib. 10. c. 13. tradit, Dariũ Astiagis filium annum agentem sexagesimum secundum cum Cyro cognato suo Babyloniorũ principatũ euertisse. eum Hieronymus super Danielem sequit. c. 5. & 6. ac passim in eisdẽ Commentarijs præsertim. c. 8. quo in loco scribit, hunc Dariũ à Græcis dici Cyaxarem fratrem Mãdanes, quæ fuit filia Astiagis Medorum Regis, vxor Cãbysis, & Cyri mater. idq; constat ex Xenophonte lib. 1. de Pædia Cyri: id est de educatione, aut institutione Cyri. & Iornande in lib. de temporum, ac Regnorum successione. Ex ipsa denique Danielis historia deducitur manifestè, hunc Dariũ cum Cyro simul Babyloniam, eiusq; Regem Balthasarem cœpisse, & post eum regnasse apud Asyrios: quemadmodũ obseruari poterit ex. c. 6. 9. 10. &. 11. vt mirer interim cur apud Philonem dicatur hic Darius Hystaspis: cũ potius dicẽdus foret Darius Astiagis. Sic & à Metasthene Cyrus dicitur Patruus Prisci Artaxerxis, qui fuit huius Darij filius: & tamẽ Cyrus non fuit eius patruus, sed filius Mãdanes, quæ fuit soror Darij, atq; ita amita Artaxerxis, si is filius Darij verè fuit.

Priscus Assuerus Artaxerxes Cyro Maiori successit in regno, secundum Philonem. Hic filius fuit Darij primi, cum quo Cyrus regnauerat, obtinuitque regnum ac regnauit viginti annis, auctore Metasthene, quem Valerius Anselmus, Io. Annius, Driedo, & Ioan. Lucidus sequuntur.

Darius Longimanus filius Prisci Assueri Artaxerxis, cum fratre Cyro Artabano septem mensibus pro imperio dimicauit: quo obtento, & fratre victo illud obtinuit annis septem, & triginta. Metasthenes. Io. Annius, Driedo, & Lucidus. sed & Philo testatur, hũc Dariũ Longimanũ filiũ fuisse Prisci Assueri, & cũ fratre de imperio certasse.

Darius Nothus Darij Longimani filius annis vndeuiginti regnauit post patrem autoribus Metasthene, Valerio Anselmo, Driedo. & Lucido.

Magnus Artaxerxes Darius Mnemon post Longimanum annis quinquaginta quinq; obtinuit imperium ex eisdem auctoribus.

Artaxerxes Ochus annis sex, & viginti. Metasthenes, & alij.

Arses annis quatuor, nostra ætate inquit vetustissimus auctor Metasthenes.

Darius vltimus Rex sex annis ex eisdem autoribus, post quem Magnus Alexander obtinuit imperium. Ex quibus constat, hos Reges imperium obtinuisse centũ octuaginta, & vno annis.

Ex Græcis Historicis.

CYRVS maior Cambysis, & Mandanes, quæ fuit filia Astyagis Medorum Regis filius, auo materno subuerso Medorum principatũ, & demum Babyloniorum Rege victo Assyriorum imperium in Persas transtulit: regnauit que annis triginta, autoribus Eusebio, & Hermanno Contracto in Chronicis. Iustino lib. 1. & Clemente Alexandrino in primo Stromat. lib. Hũc verò Cyrum fuisse primũ Persarum Regem, qui Asiæ monarchiam habuit, tradiderunt præcitati auctores, & Iosephus libr. 11. capi. 1. Xenophon in Pædia Cyri. Hieronymus super Danielem, & Herodotus in primo. Diodorus lib. 2. & Plato. in Epitaphio Tzetzes Chiliade. 3. cap. 98.

Cambyses Cyri filius post eum octo annis imperium obtinuit, auctoribus Herodoto, Eusebio & Hermano Contracto. quibus ferè consentiunt Iosephus lib. 11. antiq. c. 2. Ioa. Zonaras in primo Annali. Tomo Iornandes, & alij præter Clemẽtem Alexãdrinum, qui lib. 1. Stromat. asseuerat, hunc annis vndeuiginti regnasse. Idem fatentur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

qui Philonem,& Metasthenem sequũtur. & Anselmus. Hunc verò Cyro patri successisse passim omnes Græci fatentur Iustinus item,& Hieronymus,eumque fuisse Cyri filium scripsere Plato libro. 1.de legibus & Thucydides libr. 1.

Magi duo fratres post hunc septem mensibus regnarunt,autoribus Hieronymo in capi. 4. Ezechielis.Eusebio, & Contracto. Horum Iustinus lib. 1.& pleriq; alij meminere,quorum D. Hieronymus super Danielem ca. 11. mentionem fecit scribens,post Cambisem regnasse Smerdem Magum,qui Pantampen filiam Cãbysis duxit vxorem:quo occiso eandẽ filiam Cambysis nupsisse Dario, qui statim suscepit imperium & ex ea genuit filiũ, qui dictus est Xerxes ille Magnus.Herodotus verò libr. 7. asseuerat, Xerxem fuisse filium Darij, & Atossæ, quæ fuit filia Cyri Maioris.Idem sensit Iustinus libr. primo.

Darius Imperiũ habuit annis triginta sex, autoribus Eusebio,Herodoto, & Contracto. autore verò Clemente Alexãdrino lib. 1.Stroma. annis quadragin.sex.idem Iornandes scribit.Fuit hic Darius filius Histaspis,vt idẽ Herodotus,Clemens,Eusebius,Contractus,& Iustinus lib. 1.Iosephus lib. 11.c.3.commemorãt. idem tradit Io. Zonaras.fuisse inquam hunc Darium filium Histaspis, & Magis successisse.Frequẽter etenim apud auctores Darius hic Histaspis à patre dicitur.Nam & eo tẽpore,quo regnauit,hoc nomen obtinuit,seq; ipse ita nominabat:sicuti constat ex Laertio in Heraclito. Sed & Plato lib. 1. de legibus obseruauit, hũc Dariũ non fuisse Regis filiũ.

Xerxes Darij filius annis viginti regnauit, secundũ Hieronymum,Eusebiũ,Contractum,Herodotũ,Liodorum Siculum lib. 11.Iornandẽ, & alios præter Clementẽ Alexandrinum,qui viginti sex annis Xerxem regnasse asseuerat.& Io. Zonarã,qui eidem tribuit principatum annorum ferẽ nouẽ,& viginti.Huius Xerxis meminere Iosephus lib. 11.c.5.& Iustinus lib. 2.qui tradit, cũ fratre Artamene eũ de regno controuertisse,ex eo, q licet Artamenes foret natu maior,Dario tamẽ priuato natus fuerat: Xerxes aũt postquã Darius regnum habuerat.Eandẽ historiam refert Horodotus libr. 7.qui filiũ natu maiorem Artabazanẽ nominat. atq; hæc fortasis est illa controuersia, quã Metasthenes, & Philon Longimano adscribunt. Hunc Xerxẽ fuisse Darij filium Plato testatur lib. 2. de legib. qui & in Gorgia scribit. hunc Xerxem in Græcos exercitũ duxisse,eiusq; patrẽ Darium in Scythas. Idem in Epitaphio primum Persarum Monarcham commemorat Cyrũ, secundum Cambysem eius filiũ,tertium Darium: eosdemq; Persarũ Reges eodem ordine, & post eos quartum Xerxem libr. 1. de legibus. repetit. Huius regis meminit & Diuus Hieronymus in Danielem.c. 11. qui Danielis locum de hoc Xerxe intellexit, dum illic scriptum est, & ecce tres adhuc Reges stabũt in Perside, & quartus ditabitur opibus nimijs super omnes, & cùm inualuerit diuitijs suis concitabit omnes aduersus regnũ Græciæ.Est etenim hic,Xerxes ille Græciæ,& totius Europæ terror.

Artabanus Xerxis præfectus eo occiso regnũ inuasit.Et id obtinuit septem mẽsibus.Eusebius, Iustinus lib. 3.& alij.

Artaxerxes septimus persarũ Rex annis quadraginta regnauit. Hieronymus,Eusebius,Hermanus Contractus, Diodorus Siculus. lib. 11. & Iornandes. aut vno,& quadraginta ex Clemente Alexandrino.dictus est Longimanus,fuitq; Xerxis filius.Plutarchus in Artaxerxe. Eiusdẽ meminere asseuerantes, eum filium fuisse Xerxis Iustinus lib. 3.Diodorus Siculus lib. 11. & Iosephus libr. 11.c. 6.qui & illud addit, hunc dictũ fuisse Cyrum. quod & Zonaras in primo Annalium tomo scribit.Sed & idem Iosephus lib. 1.contra Appionẽ asseuerat, Artaxerxẽ Xerxi successisse in Imperio. cuius testimonium referunt Eusebius libr.eccles.hist. 3.c. 10.& Nicephorus lib. 2.c. 18.

Xerxes huius nominis Secundus,octauus Persarum Rex habuit,& obtinuit imperium duobus mensibus ex Hieronymo, Eusebio in Chronicis & Iornande.¶Sogdianus Nonus Persarum Rex nouem mensibus regnat, auctore ipso Eusebio, aut septem Hieronymo. ¶Darius cognomento Nothus decimus Persarum Rex regnauit annis vndeuiginti:quemadmodum Hieronymus,Eusebius, & Contractus opinantur.Clemens vero Alexandrinus existimat, eũ regnasse annis octo. Huius regis, & sequentium vsq; ad Magnũ Alexandrũ meminit Tertullianus in lib. aduersus Iudæos.c. de passione Christi ab eius primo anno deducens Danielis Hebdomadas: vt quod à Daniele scriptũ est.c. 9. in primo anno sub Dario filio Assueri ex semine Medorũ:de hoc Dario sic authore Tertulliano intelligendum:quod à diui Hieronymi interpretatione omnino est alienũ: etenim is hæc verba Danielis intellexit de Dario Medo, qui cum Cyro primo Assyriorũ euertit imperium.Sed & de initio adsumendo ad Danielis Hebdomadas præter Hieronymum, & Eusebium lib. 8. de demonstratione Euangelica. c. 2. legendi sunt Io. Zonaras in primo Annaliũ Tomo.Petrus Galat. c. 14. lib. 4.& 15. Io. Driedo de dogmatib. eccles. lib. 3. c. 5. quarta eius parte.& Ioan. Lucidus lib. 7. de emendat. tempo. c. 3. Hũc verò Darium Nothum, filium fuisse Artaxerxis Longimani præter alios & Thucydides fateri videtur libr. 8. Et Pausanias id expressim asseuerat posteriori Eliacorũ. Scribit & Seuerus Sulpitius lib. 2. sacræ Historiæ, hunc Darium regnasse annis vndeuiginti, dictumque fuisse Ochum:quo tamen in loco, vt & passim, autoris menda non caret: vbiq; enim,Nothum , legendũ est censeo.

Artaxerxes Cognomento Mnemon Darij, & Parisatidis filius annis quadraginta Persarũ Imperium habuit,secundũ Hieronymum,Eusebium, Contractũ,& Tertullianum in. d. c. de passione Christi. Iornandẽ,& alios. At Clemens Alexandrinus eum scribit regnasse annis duobus,& quadraginta. Plutarcho verò auctore,qui eius vitam Græcè scripsit,regnauit annis sexaginta duobus Sed & eius meminisse videt Iosephus lib. 11.c.7.

Artaxerxes Ochus patri successit,sexq;, & viginti annis regnauit,auctoribus Eusebio,& contracto. Tertullianus verò scribit. Deinde Rex Ochus,qui & Cyrus regnauit annis quatuor,& viginti.huius item meminere Iustinus libro. 10.& Plutarchus in Artaxerxe, fuitque duodecimus Persarum Rex.

Arses Ochi filius decimustertius Persarum Rex regnauit annis quatuor,secundum Eusebiũ Iornandem,& Contractum.Clemens Alexandrinus cum Persidos Regum ordinem,& successionem scriberet, post Artaxerxem Mnemona inquit.Arses, vel Ochus tres annos,omisitq; Artaxerxẽ Ochum, cuius filium Arsem fuisse constat:ex Arriano lib. 2. Tertullianus autem ita scribit.Argus anno vno.tractans de hoc Rege vnde fortasis legendum Arses anno vno.

Darius Arsani filius decimus quartus Persarũ Rex,& is quidem vltimus regnauit annis sex,auctoribus Eusebio,Iornande,& contracto. Huius meminere Plutarchus, Arrianus, Q. Curtius, & omnes, qui rex Alexandri Magni memoriæ tradiderunt. Nam & ab ipso Alexandro Darius hic victus fuit,imperioq; priuatus. Præter hoc & Darij Iosephus memmit lib. 11.c.7.&.8. de quo Tertullianus scribit. Darius Melas nominatus annis duobus,& viginti.Constat verò iuxta hanc Regum,& temporis rationem Persarum in Asia imperium ex ducentis ac triginta annis. Eandem temporis rationem , vt ipse opinor , ex Eusebio Adon adsumpsit,& sequutus est.

Ex his poterit Lector obseruare , maximum esse discrimen inter Græcorum non tantùm historicorũ, sed & Theologorum Chonologiam & eã,quæ ex Metasthene,ac Philone à Driedonio, Annio,& Lucido traditur. Verùm apud me maxima est Platonis fides.quinec de re admodũ fibi incognita.nec insigniter antiqua , quod paulo antè ex eo retulimus,scripsit: vt interim missos faciam eius ætatis autores:quippequi tanti æstimem Platonis testimoniũ, vt multorum loco propter eius integritatem illum citare decreuerim.sed & Diuus Hieronym.in. c. 4. Ezechiel.& in c. 7. Daniel.eandem seriem regum Persarum probat. Et post alios diligenter satis Reinerus lib de Familijs.Monarchia 2 quo fit , satis esse dubiam eam opinionem, quam in connumerandis Persarum Regibus ex Philone, & Metasthene quidam sequuti fuerunt.

Machabæorum libri duo.) Horum primũ Hebraicum legi,secundum verò Græcũ testis est Hieronymus in Prologo Galeato. vterq; omittitur à
7 Melitone Sardiensi apud Eusebium de histo.eccles. lib. 4.c. 26. & Nicephorũ lib. 4.c. 10. Diuus Aug. de ciui. Dei. lib. 18.c. 36.de his libris ita scribit, in quibus sunt & Machabæorum libri, quos n õ Iudæi,sed ecclesia pro canonicis habet: propter quorundã martyrum passiones vehementes,atque mirabiles , qui antequam Christus veniret in carnem vsque ad mortem pro lege Dei certauerũt,& mala grauissima,atque horribilia pertulerũt.Hæc Augustinus. Origenes apud Eusebiũ lib. 6. eccles. hist. c. 25.& Nicephorum lib. 5.c. 16.cũ libros veteris testamẽti ex canone Hebræorũ numerasset,inquit,præter hos sunt libri Machabeorũ:qui apud eos inscribuntur Sarbeth Sabanaiel.Ab ecclesia verò, quanuis in concilio Laodiceno fuerint hi libri omissi recepti fuere tres de rebus Machabæorum libri,per Clemẽtẽ in canonibus Apostolorũ. At duo tãtùm Machabæorũ, libri,primus.f.& secundus,recipiuntur inter canonicos in concilio Cartaginense tertio,in concilio Florentino, & in generali Sinodo Tridẽtina,& ab Innocentio Papa primo ad Exuperium Tholosanũ Episcopum. Sed & Isidorus lib 6. Etymolog. c. 2. scribet,eos libros ab ecclesia ceptos fuisse.adq; ipse,& Augustinus ante concil. Florentinũ,& Tridentinum testati sunt. qua ratione de his duobus libris Machabæorum disputandũ non est,reliqui canonici non sunt censendi.Extar & de Machabeis Iosephi liber , cuius meminit Hieronymus aduersus Pelagianos. Eius verò titulus est de imperatrice ratione:in quo graphicè Martyrium Machabæorum Iosephus

Universidad de Deusto
Biblioteca

describit. Atque hæc de Machabæorum libris, quos non canonicos, sed ecclesiasticos cẽseri, asseuerat Ruffinus in expositione Symboli. In primo conciliorum Tomo apud Gelasium legitur hoc in loco. Machabæorum liber vnus. Sed & de duobus libris ab ecclesia receptis multa tradit Ambro. Catharinus aduersus Caietanum lib. 1.

De ordine Prophetarum ex eodem Gelasio apud Burchardum.

ESaiæ liber vnus. Hieremiæ cum Cinoth id est Lamentationibus suis liber vnus. Ezechielis liber vnus. Danielis liber vnus. Oseæ liber vnus. Amos liber vnus. Michææ liber vnus. Ioel liber vnus. Abdiæ liber vnus. Ionæ liber vnus. Naum liber vnus. Abachuch liber vnus. Sophoniæ liber vnus. Aggæi liber vnus. Zachariæ liber vnus. Malachiæ liber vnus.

Hic ordo Prophetarum eodem modo traditur in primo conciliorũ Tomo ex Gelasio. Sed & idem seruatur in concilio Laudiceno, Florentino item †, ac Tridentino. In canonibus Apostolorum, & in concilio Carthaginensi, apud Origenem, & Melitonem, ac denique apud Ruffinum in expositione Symboli tantùm recipitur duodecim Prophetarum scriptura tacitis eorum nominibus, expressim tamen nominatis quatuor maioribus, prophetis: Esaia, Hieremia, Ezechiele, & Daniele.

8

Hieremiæ cum Cinoth, id est Lamentationibus suis liber unus.) Ab Origene liber hic ita inter Canonicos numeratur. Hieremias cum threnis, & epistola. meminit & Cinoth in prologo Galeato Hieronymus sub indicans & eum librum ab Hebræis inter canonicos censeri.

Danielis liber unus.) De historia Susannæ, de Hymno trium puerorum. De historia Draconis Belis, olim fuit equidem controuersia, an haberẽt parem auctoritatem cum reliquo volumine Danielis: cùm & Hieronymus in Præfatione scribat, hæc tria non haberi apud Hebræos. & de Susannæ historia Origenes respondens Africano, qui ad eum scripserat, eam esse adulterinam, & à Daniele reijciendam, ostendit non illegitimam, sed germanam potius esse scripturam, quæ plurimum afferat vtilitatis, auctoribus Eusebio lib. 6. capi. 31. de eccles. histor. Nicephoro libr. quinto, capitu. 21. Suida in dictione. Africanus. Eandem Susannæ Historiam recepit, & recipiendam esse censet Cyrillus in lib. 1. in Leuiticum. Verùm de Hymno trium puerorum in concilio Toletano. 4. capi. 13. dicitur, eum in tota ecclesia celebrari. Denique de his tribus, quanuis olim non fuerint in Canone, tamen propter auctoritatem septuaginta interpretum, & Sanctorum, Doctorumq; virorum: qui post Christum statim ab initio nascentis ecclesiæ vsi fuere testimonio ex huiusmodi scripturis, asseuerandum est, eas ecclesiam recepisse, vt publicè legantur, non tamen vt parem habeant auctoritatem ad demonstranda ea, quæ sunt fidei, cum his libris, qui canonici dicuntur: quemadmodum Ioan. Driedo censet lib. 1. de dogmatib. eccles. parte vltim.

Baruch liber: quia non legitur apud Hebræos teste Hieronymo in præfatione in Hieremiam, ab Origene, eodem Hieronymo, Ruffino, Melitone Sardiensi, Augustino, & alijs omissus est: nec palàm ecclesia eum recepit vsque ad Synodum Florentinam, quæ & post eam Tridentina scripturam hanc receperunt. Atque ideo non est cõtrouertendum, an Canonica sit: cum ecclesia Catholica illam in Canonem receperit. Fuit autem Baruch Hieremiæ notarius, vt idem Hieronymus scribit. ex cap. 32. Hieremiæ. Sic denique Cyrillus Hierosolymitanus librorum veteris testamenti Catalogum tradens Catechesi. 4. Hieremiæ cum Baruch meminit.

Ordo librorum Noui testamenti, quos vniuersalis ecclesia obseruat: ex Gelasio apud Burchardum.

EVangeliorũ libri quatuor: secundum Matthæum liber vnus. Secũdum Marcum liber vnus. Secundum Lucam liber vnus. Secundum Ioannem liber vnus. Actus apostolorum: Epistolæ Pauli, numero quatuordecim. ad Romanos epistola vna. ad Chorinthios epistolæ duæ. ad Galatas epistola vna. ad Ephesios epistola vna. ad Philippẽses epistola vna. Ad Colossẽses Epistola vna ad Thessalonicenses Epistola vna. ad Timotheũ Epistolæ duæ. Ad Titũ Epistolæ duæ. Ad Philemonem Epistola vna. Ad Hebræos Epistola vna. Apocalypsis Ioannis liber vnus. Petri Apostoli epistolæ duæ.

Iacobi Apostoli Epistola vna. Ioannis Apostoli epistolæ tres. Iudæ Zelotis Apostoli Epistla vna.

Hæc item litera extat ex Gelasio in primo cõciliorũ Tomo. Hi verò libri omnes recepti sunt & in concilio Carthaginensi Tertio, in Florentino, & deinde in Tridentino. Sed & olim à Clemente in Canonibus Apostolorum in canonem recepti fuere omnes præter Apocalypsim. quam Clemens omisit. Concilium vero Laodicenum Ioannis item Apocalypsim omittit: recipit tamẽ actus Apostolorũ: quod paulò pòst tractabimus.

Secundum Marcum liber unus.) Hoc euangelium Marcum scripsisse dictante Petro, testis est Origenes apud Eusebium libr. 6. eccles. hist. c. 25. & Nicephorum lib. 3. c. 16. Idem Eusebius hoc asserit lib. 2. c. 14. & lib. 3. c. vlti. & lib. 6. c. 13. & lib. 5. c. 8. idem lib. 3. De demonstratione euangelica. c. 5. Rursus Nicephorus lib. 2. c. 45. & ca. 15. idem ex Clemente Alxãdrino lib. 4. c. 33. Nam & Petrus in epist. Marcum filium vocat. Saluat vos in quit, in Babylone electa, aut ecclesia, quæ in Babylone est, & Marcus filius meus. Sed & Hieronymus Marcum Petri interpretem appellat in libro de scripto. eccles. & quanuis teste Hieronymo in epist. ad Edibiam. q. 3. olim à quibusdam non fuerit receptũ vltimum caput huius euangelij, ecclesia tñ illud, sicut & alia vt canonicũ recepit: nec est hac de re dubitandũ, siquidem ab scriptoribus ecclesiasticis Latinis, & Græcis inter canonicas scripturas connumeratur. Quod aduersus Caietanum lib. 1. tradit Ambro. Catharinus.

Secundum Lucam liber unus.) Scribit Eusebius lib. 3. c. 24. eccles. histo. Lucam hoc Euangelium scripsisse adiutum colloquio, conuictu, & familiari consuetudine Pauli, cæterorumq; Apostolorum. idem tradit Nicephorus lib. 2. c. 45. sed & Origines paulò antè citatus apud eosdem asseuerat, hoc euangelium à Paulo laudatum fuisse, idque Paulum gentibus scriui curauisse: vt tandẽ verè idem Nicephorus scripserit in dict. cap. 45. Lucam euangeliũ iussu Pauli composuisse. Sed & Pauli ministrum Lucam appellat Irenæus apud Eusebium libro quinto. eccles. histo. capi. 8.

Secundum Ioannem liber unus.) Hoc euangelium Ioannes Apostolus scripsit ea ex causa, q̃ publicatis trium Euangelistarum libris, quos, & ipse Ioannes recipiendos esse censuit, fidem illis veritatis attestatus: desiderari tamen in eis quædam dixit, quæ Saluator noster initio prædicationis gessisset. Etenim tres illi res tantummodo Christi à vinculis Ioannis exorsi multa omiserunt, quæ Ioannis vincula præcesserunt: quæ tamen in Euangelium suum Ioannes retulit secũdum Eusebium lib. 3. eccles. histo. capit. vigesimo quarto. & Nicephorum libro secundo capit. 45. Et præterea qui Ioannes animaduertisset, q̃ ab alijs in euangelijs corporalia satis essent exposita, diuino spiritu vehementiùs agitatus spiritualia, & quæ Theologiæ, atque diuinitatis propria sunt, accuratè protulit, & suum euangeliũ composuit. Quod ex Clemente Alexandrino adnotarunt Nicephorus lib. 4. c. 33. & Eusebius lib. 6. ca. 13. idem ipse scripserat lib. 3. cap. 24. Denique hoc euangelium scriptum fuit ad euertendas Ebionitarum, & Corinthiorum hæreses: quarum passim veteres Thelogi meminere, idque Hieronymus tradit in ipsius Ioannis vita. commemorat Nicephorus lib. 10. histo. eccles. capit. 33. tempore Iuliani Imperatoris in specu quodam sub templi Hierosolimitani fundamentis librũ Euangelij secundum Ioannem inuentum fuisse. Cæterùm de historia mulieris adulteræ quæ capit. 8. Ioannis traditur, dubitarunt olim quidam, authore Hieronymo dialog. 2. aduersus Pelagianos, ex eo quòd inplerisque exemplaribus Græcis ea non contineretur. Ecclesia tamen caput hoc Ioannis, & historiam istam pari authoritate, vt & alia ipsius Euengelij capita recepit. Nam & Ambrosius in epistola ad Studium, semper in occlesia decantatam fuisse testatur. Quo fit vt audacter nimis Caietanus asseuerauerit non esse authenticam primam partem capitis octaui apud Ionnem, nec eiusdem authoritatis, cuius & reliquum euangelium. Cui Synodus Tridentina refragatur.

Ad Hebræos Epistola una.) Hanc epistolam canonicam esse, & ab eodem Apostolo Paulo scriptam fuisse: constat testimonio ecclesiæ, & summorum Pontificum. Hoc etenim titulo, & nomine inter Canonicos libros adnumeratur in canonibus Apostolorum: in concilijs Laodiceno, Carthaginensi Tertio, Florentino, & Tridentino. ab Innocentio Papa primo, ad Exuperium Tholosanum Episcopum. à Gelasio primo, cuius responsum interpretamur. & Gregor. Nazanzeno in eo carmine, quod de libris sacris scripsit. Et à Cyrillo Hierololymitano catechesi. 4. Eandem epistolam à Paulo scriptam fuisse, & à Luca ex Hebræo in Græcam linguam translatam: testis est Clemens Alexãdrinus apud Eusebium libro sexto. histo. eccles. capit. 14. & Nicephorum lib. 4. capit. 33. Origenes item, quan-

Universidad de Deusto
Biblioteca

uis de authore primùm dubitauerit, fatetur tamen, eius epistolæ sentẽtias Pauli Apostoli esse & meritò: non equidem frustra, nuc temerè veteres eam Paulo adscripsisse. Et subdit vel à Clemẽte primo Pontifice, vel à Luca ex Pauli Apostoli dictis eam editam, ac transcriptam esse: sicuti ex eodem. Origenes referũt Eusebius lib. 6. eccles. histo. ca. 25. & Nicephorus lib. 5. c. 16. idem verò Eusebius lib. 3. ca. 37. & Nicephorus lib. 2. capit. vlti. ex testimonio Clementis Papæ primi hanc ad Hebræos epistolam Pauli Apostoli esse censent. Idem censura Parisiensis ex Damasceno, Athanasio, Chrysostomo, Theophilacto, & Isidoro probat: quemadmodum traditur à Claudio Guillando super eandem epistolam. Et ab. Ambrosio Catharino lib. 1. contra Caietanum Nec ipse video, qua ratione absque temeratiæ, & suspectę opinionis labe post tot Concilia, tot Theologorum Decreta, & sententias dubitare quis possit, an hæc epistola Canonica sit & an eius auctor fuerit Diuus Paulus: vt dubitat Caieta. scribens, non posse ex huius epistolæ authoritate diffiniri, si quod dubium in fide Chatholica emersit: quod temerarium est, licèt olim dubitauerit Hieronymus, & Caius quidam negauerit, eam esse Pauli: vti commemorat Nicephorus lib. 4. capit. 34. post Eusebium lib. 6. cap. 21. quo teste libr. 3. capi. 3. & alij olim dubitarunt de huius epistolæ authore.

Apocalypsi Ioannis liber unus.) Rursus, & hunc liberum esse Canonicum, & ab Apostolo Ioãne scriptum, non est nunc dubitandum: siquidem ab ecclesia, hæc controuersia diffinita est in cõcilio Carthaginensi Tertio, Florentino, item & Tridẽtino, à Gelasio, & Innocẽtio summis Pontificibus, vt impium sit hac de re dubitare. Nan & in concilio Tolerano Quarto. cap. 16. ex communicationis pœna inducitur ei, qui hunc librũ, eiusque authoritatem non receperit: præmittiturque ibidem præscriptum esse à multis concilijs. & summorum Pontificum decretis librum istum Ioannis esse Apostoli, & quanuis olim fuerit hac de re à quibusdam dubitatum: nempe à Dionysio Alexandrino Episcopo, autoribus Eusebio eccles. hist. lib. 7. ca. 25. & Nicephoro lib. 6. ca. 22. & seq. tamen idem Eusebius lib. 6. c. 25. & Nicephorus lib. 5. ca. 16. ex Origenis testimonio, & ex Irenæo Eusebius lib. 3. c. 18. & Nicephorus lib. 3. capi. 9. ex Iustino Martyre in dialogo cum Trypone Iudæo, Eusebius lib. 4. c. 18. & Nicephorus lib. 3. hunc librum esse Ioannis Apostoli constanter asseueran. Idem scripserat Eusebius lib. 3. capi. 24. tametsi meminerit controuersiæ quæ tunc tractabatur de eiusdem libri authore, & autoritate. Ruffinus item in expositione Symboli. Isidorus, & plerique alij communem ecclesiæ diffinitionem, ac traditionem sequuti librum istum inter Canonicos adnumerant. & Hieronymus de scripto. eccles. tradit, Ioannem Apostolorũ sub Domitiani persequutione in insulam Pathmum relegatum Apocalypsim scripsisse. Idem tradidere Eusebius in Chronicis, & libr. 3. eccles. histo. cap. 18. & Nicephorus cap. 9. vt mirum non sit, Clementem Papam huius libri. in Canonibus Apostolorum non meminisse: quum & is eo tempore summum Pontificatũ Romæ obtineret: & fortasis nullam eius habuerit cognitionem. Obijt enim Clemens eo tempore, quo Traianus Cæsar imperare cœpit. Meminit tamen Clemens euangelij Ioannis, quod is Ephesi multò antè Apocalypsim scripserat. Concilium autem Laodicenum etiam omisit Apocalypsim: sed non est modò de ea re disputandũ cùm sit satis librum istum, & olim, & hodie ab ecclesia inter Canonicos receptum fuisse.

Petri Apostoli Epistolæ duæ.) De priori nulla vnquam fuit controuersia: de posteriori verò anceps apud veteres fuit opinio, secundum Eusebium libr. 3. cap. 3. & cap. 25. & Nicephorum lib. 2. capi. vlti. & Hierony. de scripto. eccles. Origenem etiam, qui quidem authores nihilominus eam Canonicam esse, & à Petro scriptam existimarunt. Idque modò dubium non est, nec de ea re iure potuit olim dubitari. Nam & à Clemente Papa primo, ab Innocentio, Gelasio, à concilio Laodiceno, Carthaginensi, ac Tridentino, Petri Epistolæ duæ eius esse, & canonicæ censentur: idem Isidorus, Augustinus, Ruffinus, alijque veteres Theologi fatentur:

Iacobi Apostoli Epistola una.) Rursus & de hac non est dubitandum: ab eisdem etenim Pontificibus, Concilijs, & autoribus inter Canonicas titulo Iacobi numeratur: licet olim fuerit controuersum. testibus Eusebio, Nicephoro, & Hieronymo.

Ioannis Apostoli Epistolæ tres.) Hæ tres Ioannis Apostoli Epistolæ à Clemente Primo, Innocentio, Gelasio, & concilijs omnibus, & Theologis, quorum paulò antè meminimus, in Canonem receptæ fuere: licet de Secunda, & Tertia fuerit olim controuersi authoribus Eusebio libro. 3. cap. 24. & 25. Nicephoro, & alijs modo citatis, ac Hieronymo in libr. de scripto. eccles. qui hac de re ex authoritate Papiæ dubitauit.

Iudæ

Iudæ Apostoli Epistola vna.) Hæc & in Canonẽ ab initio ecclesiæ à Clemente, & alijs, vt & reliquæ, recepta fuit: etiam si de ea fuerit dubitatũ: vti Eusebius, Nicephorus, & Hieronymus testãtur. Verũ de Epistolis canonicis, & Apocalypsi Nicepho. in. d. c. vlti. inquit. Sed enim libri hi, tametsi controuersi ab antiquis sint habiti, postea tamen in omnibus, quæ sub cœlo sunt ecclesijs, authoritatẽ sacrosanctã, & irrefragabilẽ obtinuerunt, & tanquã principia, & elemẽta pietatis nr̃æ sempiterna permanserunt. Hæc Nicephorus de Apocalypsi, & de duabus Ioan. Epistolis adijciẽs memor alterius Ioan. qui post Apostolũ Ephesi næ ecclesiæ præfuit: eius igitur p̃sbyteri ecclesiæ Ephesinorũ Secundã, & Tertiam Epistolam. & Apocalypsim insuper nonnulli esse somniarũt.

Ex Gelasio.

POST propheticas, & Euangelicas, atq; Apostolicas scripturas, quibus ecclesia catholica per gratiã Dei fundata est, etiam illud intimandũ putauimus, q̃ quanuis vniuersæ per orbẽ diffusæ Catholicæ ecclesiæ vnus thalamus Christi sit, sancta tñ Romana, & Apostoli ca ecclesia nullis Synodicis constitutis cæteris ecclesijs prælata est, sed Euãgelica voce dñi Saluatoris nostri Primatum obtinuit. Tu es Petrus, inquiens, & super hãc Petram ædificabo ecclesiã meam, & portæ inferi non præualebunt aduersus eam, & tibi dabo claues regni cœlorũ. Et quæcunque ligaueris super terrã, erunt ligata & in cœlo. Cui data est etiam societas Beatissimi Pauli Apostoli vasis electiõis, qui nõ diuerso, sicut hæretici garriũt, sed vno tẽpore, vno eodẽq; die, gloriosa morte cũ Petro in vrbe Roma sub Cæsare Nerone agonizãs coronatus est, & pariter supradictam sanctã Romanã ecclesiã Christo dño consecrarũt, hancq; omnibus vrbibus in vniuerso mundo sua præsentia, atq; veniendo triũpho prætulerũt. Est ergo Prima Petri Apostoli sedes Romana ecclesia non habens maculã, nec rugã, nec aliquid huiusmodi. Secũda autẽ sedes apud Alexandriã beati Petri noĩe à Marco eius discipulo, & Euangelista cõsecrata est, ipseq; à Petro Apostolo in AEgyptũ directus verbũ veritatis prædicauit, & gloriosum consummauit Martyrium. Tertia verò Sedes apud Antiochiã eiusdẽ beatissimi Petri nomine habeẽ honorabilis eo, q̃ illic prius q̃ Romãveniisset, habitauit, & illic primũ nomẽ Chr̃ianorũ nouellæ gentis exortũ est.

Quibus ecclesia Catholica fundata est.) Id est quibus scripturis, quas semel catholica ecclesia diuinas, & Canonicas esse declarauit, denuntiauit, ac diffiniuit per spiritus Sancti gratiã, eadem ecclesia vtitur ad probandũ probatione irrefragabili ea, quæ ad fidem, ac religionẽ Christianam attinent, & ad euertenda, quæ hæretici quotidie aduersus Catholicam vnionem, eiusque Canones, ac Decreta comminiscuntur: sicuti explicuimus in huius capitis initio. Hac etenim ratione diuinæ scripturæ propter irrefragabilem, ac sacrosanctam auctoritatem principia, atque elemẽta pietatis, ac religionis nostræ dici iure optimo poterunt, ac dicuntur à Nicephoro Græco ecclesiasticæ historiæ authore lib. 2. cap. vltimo.

Vnus thalamus Christi sit.) Ecclesia igitur Catholica dicitur, id est vniuersalis: quod protẽdat palmites suos in quælibet loca, & tempora, continuata sub vno duce inuisibili Deo, in vnitate fidei, & religionis, quæ quidem societas in orbe semper fuit, & erit vsq; in consummationẽ seculi. Matth. capi. 14. prædicabitur euangeliũ regni in vniuerso orbe in testimoniũ omnibus gentibus, & tunc veniet consummatio. idem probatur Lucæ cap. 24. & Actor. ca. 1. erit enim, & fuit Catholicæ, & vniuersalis ecclesiæ per totum orbem, omnesque gentes diffusæ vnus thalamus Christi. Vna inquam fides, vnum baptisma, vnus Deus, vnum caput Christus. Ex quo totum corpus compactum, & connexum per omnem iuncturam subministrationis secundum operationem in mensura vniuscuiusq; membri augmentum corporis facit in ædificationem sui in charitate: teste Paulo ad Ephes. cap. 4. Deinde manifestũ est, & veteris, & noui testamenti vnam, eandemq; ecclesiam esse fundatã super fundamentum prophetarum, & Apostolorũ, hoc est Christum, qui vtriusque testamenti, & vtriusque populi fundamentũ est, & lapis ille angularis, quo vterq; populus connectitur: iuxta Psalmistam. Psal. 117. *Ecclesia igitur dr̃ Catholica, nempè vniuersalis, quia vbiq; vna, in omnibus vna, atq; vna super omnia. Sic etenim eam agnoscit Patianus Barchinonẽsis in Epist. 1. ad Sempronianũ.

Sed &

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sed & piè, atque eleganter, eam nobis depingit Vincen. Lirinens. in eo lib. quem aduersus Hæreses eruditissimè scripsit, & ante eos Optatus Mileuitanus lib. 2. & Cypria. de vnita. eccl. Idem & D. August. docet lib. De vera relig. ca. 7. & de vtilita. creden. c. 7. & lib. 2. contra aduersarios legis. cap. 12. & alijs plerisq; locis, præsertim Epist. 49. Qua de re tractat latè Franc. Balduin. in historia collationis Africanæ ad Optatū.* Cæterùm vbi Christus de audiēda ecclesia præcipit, vel patres post Apostolos de autoritate ecclesiæ differunt, ecclesia consideranda est, vt complectitur oēs, qui habent communionē fidei, doctrinæ, & aliorū, quæ his adhærent ex vnione per fidē, per quā oēs fideles sunt grex sub vno pastore: vt sit iuxta hūc sensum ecclesia populus in vnam professionē fidei cohærens, saltem secundū vnionē professionis, & visibilem quandā Christianæ fidei formam: in quo cœtu & bonos, & malos dicimus esse permixtos, qui & si non sint colligati oēs vnitate spiritus, & vinculo charitatis, colligati tñ sunt secundum vnionem vnius signaculi fidei, & corporaliter coniuncti secundū visibilia pietatis sacramenta. Hanc etem ecclesiā, quæ audiēda est, & cuius autoritas sequenda, nobis oportet esse cognoscibilem, atq; adeo visibilē. Hæc deniq; est illa ecclesia quæ apud Matth. c. 13. comparat sagenæ missæ in mare, & ex omni genere piscium congreganti: & apud eundē decem virginib. ca. 25. è quibus quinq; erant fatuæ, & quinq; prudentes. Sunt ergo mali in ecclesia Dei non secus q̄ palea in frumento ex August. in lib. de baptism. c. est vnitas. de conse. dist. 4. eodē August. de fide ad Petrum. ca. 43. repetitq; idem autor hanc sniam, quam de ecclesia adscripsimus sæpè aduersus Donatistas. & in lib. de vera relig. capi. 6. & præcipuè in libr. vno. contra epist. Petiliani de ecclesiæ vnitate. Synodus etiā Conſ antiēsis aduersus Ioan. Hus errores, Sessio. 15. diffiniuit, bonos, & malos, peccatores, ac iustos ad ecclesiam, eiusq; vnionem, quæ fide constat, pertinere: sed & Synodus Triden. sessio. 6. capi. 15. & can. 28. contra Lutheranorum hæreses, pronuntiauit, per peccatū mortale fidem non amitti, eamq; tunc, quanuis mortua sit, nec viua dici possit, veram tamen esse fidem, quæ sufficiat, vt quis dici verè possit Christianus. qua de re ex Iunioribus tractauere Alfonsus Castro lib. de hæresib. verb. ecclesia. Domi. Soto lib. 2. De natura & gra. ca. 7. & 8. præter hos concilium Colonienſe in expositione Symboli.

Primatum obtinuit.) Probat Gelasius Petri, &
1 Romanorū Pontificū †: qui ei succedūt, primatū ex diuina institutione vim obtinuisse: non equidem humanis constitutionibus: id verò deducit ex verbis Chri Iesu apud Matth. ca. 16. idem Nicæna sacrosancta Synodus in præfatione asseuerat. * Ex eodem Matthæi loco, vbi Chrs dicens: Tu es Petrus, & super hanc Petram ædificabo ecclesiam meam: Petram intellexit Petrū ipsum. Nam licèt quidā ex patribus locū illum variè intellexerint communi tñ eorum consensu, ea interpretatio recepta est, ex qua Catholici primatum Petri, & sedis Apostolicæ probari non dubitant, præter alia iuris diuini testimonia. Petram eñ Petrum intellexere. Tertullian. de præscript. Clemēs in epist. ad Iacob. Origenes, & Hilarius in. d. c. 16. Matthæi. Rursus Origenes ad Roma. lib. 5. Basilius contra Eunomiū lib. 2. Ambro. sermo. 47. de fide Petri. & in sermo. 2. de vincul. Petri. & in Lucam lib. 4. c. 9. Origen. homil. 8. super Io. Cypri. epist. 9. lib. 4. & lib. de hæretic. Baptiz. & lib. de vnit. eccl. Ambr. lib. 4. de fide. c. 3. Cyril. in Ioan. lib. 2. ca. 12. Chrysost. homil. de cruce. & Homil. 55. in Matth. & 87. in Ioan. Leo Papa sermo. 2. de S. Petr. Hierony. in Matth. c. 16. & lib. 1. contra Iouinia. Grego. lib. 4. epist. 32. ad Mauritium. Rursus Hilarius in Psal. 103. Nec ab hac interpretatione discedit D. Augu. lib. 1. Retract. c. 21. Imò & eam probat in lib. contra Epist. Donati. Sed & Chrysosto. & Theophilactus in Matth. Eandē videntur admittere, vt tandē in ecclesia catholica ex eo, & alijs locis primatus sedis Apostolicæ constet. * Quæ quidē assertio Catholica est multisque aduersus hæreticos testimonijs sacræ, ac diuinæ scripturæ, conciliorū, veterumq; Theologorū autoritate stabilitur, ac defenditur à Ioan. Rosense contra Lutherū artic. 25. Io. Ecchio in eo libro, quē de primatu Petri diligētissimè scripsit. ab Alfonso de Cast. in lib. de hæresib. dictione Papa. à Remundo Rufo in defensione contra Carol. Molin. & Alberto Pighio contro uersi. 3. & lib. 3. de eccl. hierar. c. 3. & 4. Extat hac de re diffinitio Constantiensis concil. Sessi. 8. & concil. Floren. sub Eugenio. 4. vt tandem hæreticum sit contrarium asseuerare. Anacletus Pontifex Romanus, qui post Linum Petro successit in epist. 3. ad omnes Epos. eandē assertione tradit, apud Gratia. 22. dist. quam hoc in loco exponit Gelasius. * Optatus lib. 2. Petrum Apostolorū caput appellat, eius verba cum illis opinor esse conferenda, quæ D. Cyprianus in lib. de vnitat. eccl. scripserat. * Eusebius libr. eccl. hist. 2. c. 14. Petrū appellat τῶν ἀπάντων ἀποστόλων πρωτόγονον. id est omnium Apostolorū principem. Nicepho. libri 2. cap.

2. ca 14. scribit, Petrum τὰ πρωτεῖα κατὰ πάντων τῶν ἁγίων ἀποστόλων ἐσχηκότα θεόθεν. id est, primas inter Apostolos consequutum: vt interpretatur Io. Lāguius, aut, quod parum differt. Petrum in omnes Apostolos primatum à Deo habentem. Τὰ πρωτεῖα. Latinè quidem rectè primatū dicere possumus: quemadmodū & primas, aut secundas dicimus aliquem obtinere subintelligentes partes. Plin. libr. 15. cap. 12. inquit. Primatum mutauit Cæsar. Marcus Varro libr. 1. de re rustica. capi. 7. alij dant primatum bonis pratis. quibus in locis, & alijs, quæ missa facio, primatus apud Latinos dī Primi, summiq; loci autoritas. Græcè itidem primatus πρεσβεῖα plurali numero dicitur. Nam apud Demosthenem in oratione pro Phormione. πρεσβεῖον dicitur legatū, quod pater maximo aut maiori filio dedit. Et in oratione in Boetium ῥ iure præcipuo maioris filij idē Demosthenes accipit. apud Suidā λαμβάνειν βασιλείαν κατὰ πρεσβεῖον est equidem regnū adsequi iure primogenij, & maioratus. Est deniq; πρεσβεῖον ius præla tionis, quod ratiōe maioris ætatis aut senectutis, primi, aut summi loci alicui defert. Plutarchus in eo libro, quē scripsit, vtrū seni sit gerēda respublica: delationē honoris, quæ ratione temporis, aut ætatis, vel ab ipso tempore datur, appellari dixit πρωτεῖον à multis, sed propriùs ac verius dici πρεσβεῖον. In canonibus verò, vt dixi, plurali numero adsumit hæc dictio, vt significet, prælationē, prærogatiuā, aut priuilegia, qua iure summi, primiq; loci, vel in prouincijs vel in toto orbe ecclesiasticis principibus concedunt, aut diuinitus esse concessa probat à summis Pontificibus, vel Synodis vniuersalibus. in concil. Nicæno cap. 6. Græcè τὰ πρεσβεῖα ecclesiæ Antiochenæ, & alia rum, quæ in prouincijs primū locum obtinēt, dicunt, quæ apud Gratian. 65. dist. c. mos antiquus. priuilegia Latinè appellantur. Quod parū refert, modò priuilegia illa intelligas, quæ ad prælationē primatus pertinēt. Nā de his conon agit: atq; ideo Remundus Rufus verè existimat, potuisse commodè ex Græco canone verti primatū. Sed & idē Rufus admonet legendū esse apud Gratianum. Mos antiquus perduret. imperandi modo: quū ex Græco codice concilū iubeat, consuetudines antiquas valere, vim suā & robur habere: nec tantū mores narret, sed etia probet. Ita enim scriptū est. τὰ ἀρχαῖα ἰσχυρὰ εἶναι ἐθη. id est antiquæ consuetudines perdurent. Concilū etiā Constantinopolitatū. c. 3. censuit, post Romanā ecclesiā Constātinopolitanā τὰ πρεσβεῖα τῆς τιμῆς, id est prælationē honoris, habere, aut primatū. Græca etem dictione de primatu Constātinopolitanæ ecclesiæ tractantes etiā v si fuere Sozomenes lib. 7. eccles. hist. ca. 9. & Nicepho. lib. 12. c. 13. & Socrates lib. 5. ca. 8. etem sentiuit diuinitus Romana ecclesia, eiusq; Pontifex in toto orbe primatum obtinet: ita & concessione ipsius, vel conciliorū canonibus, aliquot Epi, aut Pontifices in prouincijs primatū in alios Epos obtinuerunt: vt tandē similitudo Primatuū, Patriacharū, aut Archiepiscoporū cum Romano Pontifice in hoc tantum detur, quod quemadmodum in omnes totius orbis Epos summus ecclesiæ Romanæ præsul primatū à Deo obtinuit, vt Petri successor, ita & primates in prouincijs erga Epos alios ius prælationis obtineāt. Non est tamen concedenda similitudo in radice. & authoritate huius prælationis, nec in ipsius maiestate, aut extē sione, siquidem primatus Papæ competit ex diuina institutione, & in totum Papæ competit ex diuina institutione, & in totum Christianum orbem protenditur, ac vires habet: Primatus verò aliorum Pontificum iure humano. & in prouiciæ tantum Episcopos, aut regionis prælatos conceditur: ex quo poterit lector expendere veram interpretationē Nicæni concilij in dict. cap. Mos antiquus.

Sed uno tempore, uno eodemque die.) Vltimo Ne-
2 ronis anno ipse Cæsar primam in Chriano persequutionem molitur, in qua Roma eius iussu Petrus, & Paulus, ille cruci affixus pedibus in sublime eleuatis, & capite in terram verso, hic gladio mortē martyrio subierūt: teste Eusebio in chronicis, cui & Hermanus Contractus, Platina, & alij accessere. Sed hoc ecclesiæ principes eodem tempore martyrio fuisse per functos ex testimonio Dionisij Corinthiorum Epi probat Eusebius lib. 2. hist. eccl. c. penul. & post eum Nicephorus lib. 2. ca. 37. qui cap. præcedenti scripserat, hoc illustre martyrium eodem tempore, eodemq; die contigisse. Id ipsum Eusebius, & Platina sentire videntur. Sed & præter Gelasium & Nicenam Synodum in præfatione D. Hieronymus de scriptorib. eccle. commemorat, Paulum 14. Neroni anno, eodem die, quo Petrus, Romæ pro Christo capite truncatum fuisse, anno post passionē Domini tricesimoseptimo. Ex quibus deducitur Petrum, & Paulum occisos, & martyrio coronatos fuisse Anno à natiuitate Domini septuagesimo. Quod Eusebius, Contractus, & alij fatentur. Sed & Ioannes Zonaras in Nerone tradit quosdam existimasse, hoc martyrium eodem tempore contigisse: alios verò eodem die, sed anno diuerso. Nam & Abdias Apostolicæ historiæ

lib. 2.

Universidad de Deusto
Biblioteca

lib. 2. scribit Paulum passum fuisse Tertio Calendas Iulias, duobus à passione Petri elapsis annis. Georgius vero Cedrenus in annal. Epito. eadem die, qua petrus fuit occisus, Paulum Martyrio coronatũ fuisse, vno tamen anno post Petri mortem. De die verò huius Martyrij præclarissimi præstat nobis irrefragabile testimonium ecclesiastica traditio, quæ probat, id contigisse Romæ Tertio Calendas Iulias: id est vicesimanona die Iunij. Nam & ecclesia Catholica hoc die horũ Apostolorum commemorat martyrium. Extat hac de re inter alia, quæ de rebus ecclesiasticis tractantur, Græce linguæ fragmentũ quoddam, vbi Apostolorum Petri, & Pauli mors adscribitur diei quintæ Panemi mensi, quæ & illic apud Romanos dicitur esse Tertio Calendas Iulias: annus verò numeratur tricesimussextus à Iesu redemptoris nostri passione. Mensis tamen Panemus apud Macedonas idem est qui apud Romanos Iulius, authore Suida. cui suffragantur Eusebius libr. 8. eccles. histo. Euagrius libro quarto, capitulo primo. Nicephorus libro 17. capitulo primo, & Anselmus libro secundo, de imagine mundi, capitu. 6. Vt tandem hac ratione obseruata quinta dies Panemi mensis esset quinta dies Iulij, non vicesimanona Iunij. Verum illud est adnotandum menses, quibus Macedones, Græci, & alij vtuntur, non omnino ad exactam rationem cum nostris conuenire: imò & apud ipsos Græcos variè considerari, & adsumi. Nam cum Artemisius nostro Maio conueniat, teste Euagrio libro. 4. Histor. eccles. capi. 5. id constet ex Suida. ex Epiphanio tamen in lib. de mensuris apparet, vicesimamtertiam diem Artemisij eam esse, quæ apud nos est sextadecima Maij dies. Et Thucydides libro. 5. author est, mensem Artemisium eum esse apud Macedones, qui apud Athenienses sit Elaphebolion: & tamen hic Februario nostro conuenit. Et ideo reprehensione non carent qui mẽsem mensi comparare conati sunt: quasi ad scrupulum inter se respondeant. Nec mirum erit, in ea commemoratione huius martyrij, quam ex Græcis fragmentis obseruauimus Panemum mẽsem incipere à vicesimaquinta die mensis, qui apud nos dicitur Iunius: esseque eius quintam die nostri Iunij vicesimamnonam. Comparatur verò tunc Panemus mensis Iulio, quia eius maxima pars ei conuenit, & iuxta dierum maiorem numerum respondere videatur. Sed & apud Demosthenem in Oratione de corona ex epistola Philippi Regis Macedonum constat, à Corinthijs Panemum mensem dici eum, qui à Macedonibus Lous, ab Athenien-
sibus Boedromion dicitur, qui dubio procul apud Romanos est Augustus. Rursus Plutarchus in Camilio scribit, à Boœtijs Panemum mensem dici Iulium. Idemque Plutarchus in Aristide, nisi codex fallit, satis probat, apud eosdẽ Boœtios Panemum mensem adhuc septem, vel octo dies adsumere ex eo mense, qui ab Athenien-
sibus Boedromion, à Romanis Augustus dicitur: siquidem vicesimamseptimam diem Panemi mensis apud Boœtios, quartæ diei mensis Augusti, & Boedromionis apud Athenienses comparat. Tametsi Latinus Plutarchi interpres minus ex actè rationẽ istam ex Græco codice deduxerit. Hinc denique vera interpretatio constat canonis vicesimi ex concilio Anthiocheno apud Gratianum. 18. distin. capit. propter. & Iuonem Carnotems. libro quarto. Burchardum libro primo, cap. 44. ex vulgari etenim lectione quæ extat in Gratiano, & in concilio ex secunda editione Latina, & Græco canonum codice deducitur, diem, qui nobis est idibus Octobris: idest decimusquintus, esse apud Macedonas decimum mensis Hyperberetæi: quod Andreas Alciatus nullo adducto testimonio ad discrimen istud adnotauit libro primo parerg. capitul. 48. In ipso vero concilio ex prima editione, & apud Burcardum dies decimaquinta mensis Hyperberetæi dicitur illa quæ apud nos est, idibus Octobris: atque ita conuenit omnino Octobri mensi, Hyperberetæus Macedonum mensis apud Suidam. Ex quo in dict. canone, & capit. propter. vera lectio restituenda est, vbi mensis hic falso dicitur Hiperbericos: vt & apud Anselmum eodem fermè errore Hyperboreus. Burchardi verò liber veræ lectionis vestigium habet. Sed & Iosephus lib. 3. de antiquit. cap. 10. mensis Hyperberetæi apud Macedones meminit scribens, eum conuenire septimo Hebræorum mensi. Eiusdem meminit idem Iosephus lib. 12. de antiq. cap. 3. & libr. 2. de bello Iudai. capitul. 39. & libr. 4. capit. septimo.

Secunda autem sedes apud Alexandriam) Egesippus inter scriptores ecclesiasticos vetustissimus, vicinusque Apostolorum ætati, teste Hieronymo, quique floruit sub Pio Antonino, auctoribus Eusebio libro. quarto eccles. histo. cap. 11. & Nicephoro lib. eodem ca. 7. quatuor orbis præcipuas ciuitates conumerans libro. 3. de excidio Hierosoly. capit. quinto scribit, primum locum obtinuisse Romã, secundum Alexandriam, Tertium Constantinopolim, Quartum Antiochiã. Quæ tamẽ, vt illic adijcitur, olim tertium locũ obtinue-

obtinuerat, priusquam Constãtinopolis ciuitas Byzantiorum creuisset. Hæc apud Egesippum ex traductione Diui Ambrosij, quæ ab ipso latino interprete partim addita fuisse vel ex eo existimauerim, quòd ætate Egesippi Byzantiũ nondum tanti nominis fuerit, nec Constantinopolis diceretur. Atque ideo ex Egesippo illud erit obseruandum, Primum locum Romam, Secundum Alexandriam, Tertium Antiochiam tunc obtinuisse: qua in re cum Gelasio conuenit Egesippus. Quod verò de Constantinopoli scribitur, Diuo Ambrosio, eiusque ætati tribuendum est. Cæterùm quod Gelasius hoc in loco tradit, scripserit prius Anacletus Pontifex summus in epistola. 3. ad omnes Episcopos. capit. sacrosancta. vigesimasecunda distinctione. & profitetur Nicæna Synodus in præfatione: tametsi Zonaras historicus scribat, Constantinum Magnum, primum Patriarchatus locum post Romam dedisse Constantinopoli. qua in re variat edictum Constantini apud Gratianum in capit. Constantinus. 96. distinctione. Et in primo conciliorum Tomo. & apud Alber. in. l. prima. §. in initio. ff. de offic. præfect. vrb. Nullibi tamen Constantinopolitana ecclesia ex eo edicto præfertur Alexandrinæ: imò nec Antiochenæ. qua in re non satis certa tradit Eugubinus de donatione Constantini libr. primo. pagina. 55. numero quadragesimotertio. Verùm in concilio Constantinopolitano Primo. can. quinto. sub Papa Damaso datus est primatus honoris post Romanam ecclesiam Constantinopolitanæ, vt inter Patriarchas Archiepiscopus Constantinopolitanus primum locum post Romanum Pontificem obtineret. Huius canonis meminere Sozomenes libro septimo. eccles. histor. capit. nono. Socrates libro quinto. capit. octauo. Zonaras in. 3. Annalium Tomo in Theodosio. Nicephorus lib. duodecimo. capit. decimotertio. & Gratianus vigesimasecunda distinct. capi. Constantinopolitanæ. Idem statutum fuit in quarta Synodo generali apud Chalcedonem actione. 16. quod & Nicephorus refert libr. decimoquinto. capi. septimo. & vltimo. post Euagrium libr. secundo. capit. 4. & vltimo. quorum canonum sensum meminit Iustinianus idem priuilegium Constantinopolitanæ ecclesiæ commemorans in Nouella. 131. Idem postea repetitum fuit in concilio sexto generali Constantinopoli celebrato sub Agathone Papa can. 36. cap. renouantes. vigesimasecunda distinct. & ab Innocentio Tertio, Romæ in concilio generali capit. antiqua. de priuileg. quo in loco summus Pontifex omissa Romana ecclesia, quæ super omnes alias potestatem, & iurisdictionem habet, quatuor sedes Patriarcharũ iuxta ordinem priuilegij, & prælationis connumerat, vt Prima sit Constantinopolitana, Secunda Alexandrina, Tertia Antiochena, Quarta Hierosolymitana: quam & sexta Synodus à Romana incipiens quintam, & vltimam nominauerat inter Patriarcharum sedes. De quibus interpretes iuris Pontificij multa tradidere, & post alios Chassanæus in Catalogo gloriæ mundi. 4. parte. consideratione. 9. Illud tamen mirum videri potest, cur Gelasius prætulerit Alexandrinam ecclesiam Constantinopolitanæ, idemque fecerit Ambrosius: cùm & tunc ex Synodis Constantinopolitana Prima, & Chalcedonensi data esset ecclesiæ Constantinopolitanæ prælatio hæc, vt prior esset Alexandrina. Quòd si dixeris à Leone primo summo Pontifice illud prælationis ius reuocatum fuisse, & Alexandrinæ ecclesiæ restitutum: cur equidem post Leonem ante sextam Synodum Iustinianus Cæsar. ex canonibus ecclesiasticis in dicta Nouella, quæ extat titu. de eccles. titulis. asseuerat, ius hoc prælationis Constantinopolitanæ ecclesiæ, vt prior sit Alexandrina. eidemque præferatur, competere? Iustinianus tamen animo in Constantinopolim vrbem propensissimo, vtque ei beneuolentissimè faueret, Chalcedonẽsis Synodi, & Constantinopolitanæ primæ canones sequutus fuit, eoque iure pronuntiauit, Constantinopolitanam ecclesiam præferendam fore Alexandrinæ. Gelasius verò & si sciret, quid ea de re in his Synodis fuisset statutum, maluit Leonis Papæ. diffinitionem sequi. Is etenim, vt constat ex actis Chalcedonensis Synodi, & ex epistola. 57. & 59. licet confirmauerit concilij Chalcedonensis canones ad fidem pertinentes, decretum hoc de prælatione Constantinopolitanæ ecclesiæ noluit admittere, nec probare: imò Alexandrinæ ecclesiæ ius prælationis quo ad Constantinopolitanam instituit. Ex Ambrosio fortasis illud deduci poterit, Primum locum obtinuisse Romam, Secundum Constantinopolim, Tertium Alexandriã, Quartum Antiochiã. Tantùm etenim commemorat, olim quartũ locum habuisse Constantinopolim priùs quàm ipsa vrbs creuisset: at postea dat vltimum, & quartum locum Antiochiæ: nec palam explicat, an Alexandria fuerit prælata Constantinopoli, an è contrario Constantinopolis Alexandriæ: tametsi tẽpore Ambrosij ex concilio Nicæno Alexandria prælata fuit Constantinopoli: &

Universidad de Deusto
Biblioteca

rursus ex concilio primo Constantinopolitano Constantinopolis Alexandriæ: sed hoc concilium an fuerit celebratum priusquam Di. Ambrosius è Græco in Latinum verterit Egesippum, dubitari poterit: atque ideo verba Ambrosij poterunt intelligi vel secundum concilij Nicæni diffinitionem, vt habeat secundum locum Alexandria post Romam: cùm nondum constet, an ea prælatio fuerit reuocata eo tempore per Synodum Constantinopolitanam primam, vel ea reuocatio fuerit apud occidentales prælatos probata, & recepta. Nec enim de Chalcedonensi Synodo tractandum est quo ad Ambrosij opinionem, cùm dubio procul nondum esset celebrata. Quòd si Ambrosij verba intellexerimus eo in sensu, vt Constantinopolitana ecclesia sit Alexandrinæ prælata eo tempore: dicemus Ambrosium scripsisse illud opus post Synodum primam Constantinopolitanam, quæ Diui Ambrosij ætate, & postquam is fuerat Mediolanensis Episcopus electus congregata fuit. Ex quibus lector satis poterit intelligere, quæ fuerint hac de re vicissitudines, vt parum necessarium sit quod Gratianus in dicto capitul. renouantes. voluit adnotare, minimè expendens, quæ fuerint olim de prælatione inter has ecclesias cõtrouersiæ. Quæ quidem sunt diligenter obseruanda, quanuis aliter hanc controuersiam, & litem componere conetur Franciscus Torrensis in libr. de canonibus sextæ Synodi. apud quem præter alia multa & illud obseruandum erit, in capit. renouantes. vigesimasecunda distinctione. falsò legi, petimus, vt Constantinopolitana sedes similia priuilegia, quæ inferior Roma habet, accipiat. Imò legendum esse. quæ senior Roma habet. ex Græcis codicibus, & vetustissimis exemplaribus.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Nicæna Synodus, quo tempore fuerit celebrata?*
2 *Synodus secunda Constantinopolitana.*
3 *Synodus tertia Ephesina.*
4 *Synodus quarta Chalcedonensis.*

Rursus ex Gelasio de quatuor conciliis vniuersalibus, quæ prima fuere.

CAPVT. XV.

ET QVANVIS Aliud fundamentum nemo possit ponere, præter id, quod positũ est: quod est Christus Iesus, tamẽ ad ædificationem nostram eadem Sancta Romana ecclesia post illas veteris, & noui Testamẽti, quas regulariter susceptimus, etiam has suscipi non prohibet scripturas. Sanctam Synodum Nicænam trecentorum decem, & octo patrum mediante Maximo Constantino Augusto, in qua Arrius hæreticus cõdemnatus est. Sanctam Synodum Constantinopolitanam mediante Theodosio Seniore Augusto, in qua Macedonius hæreticus debitam damnationem accepit. Sanctam Synodum Ephesinam, in qua Nestorius damnatus est, cum consensu beatissimi Celestini Papæ mediante Cyrillo Alexandrinæ sedis antistite, & Archadio Episcopo ab Italia destinato. Sanctam Synodũ Chalcedonensem mediante Martiano Augusto, & Anatolio Constantinopolitano Episcopo, in qua Nestoriana, & Eutychiana hæreses simul cum Dioscoro, eiusque complicibus damnatæ sunt. Sed etsi quæ sunt concilia à sanctis patribus hactenus instituta, præter istorũ quatuor authoritatem & custodienda, & recipienda decreuimus. Hæc Gelasius.

Sanctam Synodum Nicænam.) Quanuis Nicænam Synodum aliquot Concilia præcesserint, quorum quædam fuere prouincialia, quædam ferè generalia, quædam vniuersalia ratione authoritatis: & conciliorum vniuersalium quo ad authoritatem origo processerit ab ipsorum Apostolorum temporibus. Actor. capit. 15. Vniuersalia tamen concilia ratione authoritatis simul, & congregationis, ætate Constantini Magni primum inceperunt, omniumque prima Synodus verè vniuersalis, & Oecumenica fuit hæc Nicæna, cuius à Gelasio mentio fit hoc in capite. Etenim teste Isidoro libr. sexto. Etymolo. capit. 16. 1

cuius

cuius Gratianus meminit capit. 1. distinct. 15. Canones conciliorum generalium à temporibus Constantini cœperunt Constantinus etenim Magnus primus omnium permisis Episcopis totius orbis, vt in vnum locum conuenirẽt, ac conuenire possent: cum ante ipsum sæuientibus in Christianos imperatoribus minimè possent ecclesiæ Catholicæ præsules in vnum conuenire locum, vt plebem Christianam docerent, ne in diuersas hæreses scinderetur: quemadmodum & idem Isidorus testatur, qua ratione frequentissimè multis in locis Nicæna Synodus omnium prima censetur. capi. quoniam sanctæ. ca. Sancta. ca. sexta. 16. distin. l. nos reddentes. §. suscepimus. C. de summa trini. l. quicunq;. C. de hære. Authen. de eccle. titul. in principio. qua de re diligenter tractat illustris admodum, multisque titulis obseruantissimus Didacus Alaua, & Esquiuel, olim Abulensis, nunc vero Cordubensis ecclesiæ præsul ornatissimus, ex iuris Pontificij, ac Cæsarei disciplina laboreque indefesso, cui Salmanticæ in celebratissimo sanctissimi Saluatoris collegio operam dederat, ad multam prouectus eruditionem, quæ eum tot apud Cæsarem Carolum, eiusque primogenitum Hispaniarum Regem Philippum magistratibus insigniter, maximaque cũ laude gestis, illustrissimum fecit. Is inquam in libro. 1. de concilijs. cap. 1. plurima tradit de conciliorum origine. deque eorum antiquitate, ex quibus & nos hoc in loco multa mutuabimur ad Gelasij interpretationem. nonnullaque adijciemus ex veterum historicorum monumentis.

Trecentorum decem, & octo Patrum.) Idem constat numerus ex epistola Syluestri Papæ ad Nicænam Synodum. idem scripsere Eusebius & Hermanus Contractus, in chronicis, Theodoritus libr. primo. capit. 7. Socrates libro primo. capit. 9. Ruffinus libro. 10. histo. eccles. capit. 2. Platina in Syluestro. Isidorus libr. sexto. Etymol. capit. 16. capit. primo. 15. distin. Isidor. item in princip. concil. capit. primo. 16. dist. Beda de temporib. capit. 65. capit. sexta Synodus. 16. distin. Sed & Sozomenes libro primo. capit. 17. testatur, trecentum, & viginti Episcopos conueniisse in ea Synodo. Socrates libro primo. cap. 7. numerum Episcoporum excessisse tercẽtum scribit, ex Eusebio libr. 3. de vita Constantini. apud quem legitur, multitudinem Episcoporum excessisse numerum ducentorum, & quinquaginta. rursus Nicephorus libr. 8. capitulo. 14. asseuerat, congregatos fuisse circiter tercentum, decem, & octo Episcopos. Præter hæc Damasus apud Gratianum in capit. hanc. 10. quæ. 1. & monachorum regula capit. de contemplatione. huius Synodi facta mentione tercentum Episcopos connumerant. quos iure optimò poteris comparare tercentum illis viris iudicio diuino electis, qui duce Gedeone Madianitas: id est Arrianos ecclesiæ infestissimos hæreticos, euerterunt, & profligarunt. Iudicum cap. 7. aut potiùs tercentum decem, & octo vernaculis Abrahæ, quibus beatus Abraham tot hostium millia fide debellauit: Genes. ca. 14. quo testimonio vtitur hac in re Liberius Papa in Epistola ad orientales: cuius meminit Nicephorus libr. 11. cap. 8.

Mediante Maximo Constantino Augusto.) Hanc sacrosanctam Synodum congregatam fuisse sub Constantino Magno, conueniunt omnes, nec id negari poterit. Quo verò anno fuerit celebrata adeò controuersum est, vt nihil certum hac de re diffiniri possit. quanuis constet ex epistola Osij Cordubensis Episcopi, quæ huius concilij canonibus adijcitur, canones, aliaque eius Synodi decreta missa fuisse ad Syluestrum Papam Paulino, & Iuliano consulibus. Idem consulum titulus canonibus huius Synodi præmittitur in Primo concilhorum Tomo. Qui quidem consules conueniunt, auctoribus Cassiodoro, & Haloandro anno decimoseptimo Imperij Constantini. Annus verò decimusseptimus Imperij Constantini est à Natiuitate Christi tricentesimus vicesimusextus iuxta eiusdem Haloandri, Eusebij, & Ioan. Lucidi chronologiam. Aera tamen præscripta his canonibus, & consulibus eisdem tricentesimaexagesimatertia, non omnino conuenit huic numero, sed anno potiùs Domini tricentesimo vicesimoquinto. sed & Socrates libr. 1. cap. 13. & Nicephorus libr. 8. capit. 26. scribunt, hoc concilium incidisse in annum sexcentesimum tricesimumsextum ab Alexandri Magni principatu, in quo consules erant Paulinus, & Iulianus. Ex quibus auctoribus illud adnotauerim, quod de consulibus tradidere, vt conueniant his, quæ paulò antè obseruauimus. Quod verò de annis ab Alexandri imperio scribunt, non satis certum est: quemadmodum statim tractabitur. Cæterùm Sozomenes lib. 1. cap. vltim. Cassiodorus libr. 2. tripar. capit. 14. & Nicephorus lib. 8. capi. 26. commemorant, Constantinum Magnum Nicææ peracto concilio statim Vicennalia celebrasse, Episcoposque omnes Synodi conuiuio excepisse. Socrates verò libro primo. capitul. 16. & ex eo Cassiodorus lib. 2. tripart. cap. 18. nulla facta conuiuij mentione asseuerant, statim pera-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cto concilio Vicennalia Constãtinum celebrasse. Qua quidem ratione adducor, vt existimem, Synodum hanc Nicænam initium habuisse. Anno decimoseptimo Constantini, vel paulò antè, peractam verò fuisse Anno vicesimo eiusdem principatus. Nam & ipse Nicephorus scribit, Synodum annis tribus, & paulò longius actam esse. Sic sanè Ioannes, Abb. tradit, hanc Synodum celebratam esse anno vicesimo Constantini, qui conuenit anno Domini tricentesimo vigesimonono. Potuit enim Abbas Biclariensis tempus, quo Synodus finita fuit obseruasse: atque hæc mihi certior opinio videtur. Ex qua asseueranti potest, hanc Synodum finem accepisse anno vicesimo Constantini, aut paulò antè prope anni deciminoni exitum: annis verò tribus, vel quatuor actam esse: atque ideo cœptum vel anno decimoseptimo Constantini, vel decimosexto, vel decimoquinto: præsertim si rationem habeamus eius temporis, quo Imperator decreuit, Synodũ istam celebrandam fore. Denique Eusebius in chronicis eius congregationem tribuit anno decimoquinto Constantini, & à Christi natiuitate anno tricentesimo vicesimoquarto: AEra verò conuenit anno Domini tricentesimo vicesimoquinto. Consules anno tricentesimo vicesimosexto. Quod equidem discrimen oriri potuit vel ex varia consulum obseruatione: neque enim chronologi hac in re vbique conueniunt: vt constat ex Dionysio Halicarnas. T. Liuio, Cassiodoro, Haloandro, & Glareano. vel ex tempore, quo Synodus ista Nicææ mansit illic congregata. vel fortassis ex eo, quod non omnino conueniat inter historicos de initio principatus Constantini. Siquidem Socrates libro. 1. cap. vlti. scribit, Constantinum Anno tricesimoprimo Imperij mortem obijsse, anno secundo Olympiadis ducentesimæ septuagesimæoctauæ, vicesimosecũdo die mensis Maij Feliciano, & Tatiano consulibus: quos consules, & vicesimumprimum diem mensis Maij morti Constantini adscribit Nicephorus lib. 8. ca. 54. Annum tamen refert secundum Olympiadis ducentesimæ octuagesimæ septimæ. Sed error fuit fortassis scriptoris: & tamen Hieronymus, Haloander, & Ioan. Lucidus eius mortem adscribunt anno secundo Olympiadis ducentesimæ septuagesimænonæ. Hieronymus quidem Anno Domini CCCXL. Haloander, & Lucidus Anno Domini CCCXXXIX. à quibus etiam differt Hermanus Contractus in chronicis. Nicephorus verò libro. 8. capit. vltim. asseuerat. Constantinum mortem obijsse anno Imperij XXXII. & à Natiuitate Domini Tricentesimo Quadragesimo secundo. ex quo Vicennalia Constantini conueniunt Anno Domini XXX. aut XXIX. Nos hac in re sequuti sumus eam temporis rationem, quæ nobis visa fuit apud autores frequentior, quæque magis conueniret his, quæ de hac Synodo ab eisdem tractantur. Quam ob rem huius concilij solutionem, & finem tribuimus anno Domini ferè tricentesimo vicesimonono, initium verò anno Domini tricentesimo vicesimoquinto, aut vicesimoquarto secundum Eusebium. Nam quod Hermanus Contractus, & Ioan. Lucidus tradidere tribuentes hanc Synodum anno Domini tricentesimo vicesimosecundo, non satis conuenit exactæ rationi temporum: quemadmodum nec Nicephorus scribit de tertia indictione. Ea etenim indictio conuenit Anno domini tricentesimotricesimo: nec potuit conuenire anno illi, quo consules fuere Paulinus, & Iulianus. Sic quod de annis Alexandri idem Nicephorus, & Socrates obseruarunt, plurimum dissidet à vera temporum ratione. Nam siue sequamur Eusebium, siue alios, & imperium Alexandri præcesserit annos domini, eiusque natale triginta annis supra tercentũ, siue trigintaquinque, siue viginti tribus, adhuc sexcentesimus tricesimus sextus annus Alexandri non potest aptari Synodo Nicænæ: nisi ea foret congregata Anno Domini tricentesimo decimoquinto. Qui quidem annus minimè conuenit consulibus adscriptis, quanuis conueniat indictioni tertiæ. Et licèt hic annus fuerit obseruatus in adnotationibus ad acta, & canones huius concilij ex Dionysij Ciclo in primo concilio rum tomo, consules tamen, & alia temporis signa minimè possunt huic anno conuenire. Et ne mihi quis obijciat eam chronologiam, qua vtitur Rex Alfonsus in procemio Partitarum, respondeo, multùm ab historicis, à veraque ratione templorum abesse computationẽ illam, quæ illic traditur. quod alibi longius explicabimus.

Ex quibus obiter erit obseruandum, Constantinum Vicennalia celebrasse Niceæ, vbi & Synodus congregata fuit, si vera sunt quæ Socrates, Sozomenes, & Cassiodorus in tripartita. & Nicephorus tradidere: tametsi Eusebius in chronicis & idem Cassiodorus in catalogo consulum & imperatorum scripserint, ea Nicomediæ celebrata fuisse. Vtraque vero vrbs ad Bithyniam pertinet. quæ verò sint Vicennalia, ac decennalia nos alibi explicuimus ex Dione libro quinquagesimotertio.

Sed &

Sed & illud planè apparet, concilium hoc Nicænum congregatum fuisse, vtcunque sit de ipsius tempore, sub Syluestro Papa huius nominis primo, qui legatos ad eam Synodum misit Vitũ, & Vincentium. Hi etenim fuere legati sedis Apostolicæ: sicuti commemorant Socrates libro 1. capitulo. 13. Sozomenes libr. 1. capi. 17. Cassiodorus libr. 1. tripar. capitul. vltim. & libro. 2. capi. 1. & capit. 13. Nicephorus libr. 8. cap. 14. & idem constat ex huius Synodi actis primo conciliorũ Tomo, vbi quandoque Vitus legatus, Victor appellatur, vt & à plerisque. Et quanuis ex his auctoribus sit certum, hos legatos missos fuisse à Romano Pontifice ad Synodum istam, nec omnes conueniant, an à Syluestro fuerint destinati. Imò Sozomenes in dict. cap. 17. & libr. 2. tripart. cap. 1. Nicephorus in dict. cap. 14. asseuerent, à Iulio Papa primo eos missos fuisse, his que consentire videantur Beda lib. de temporib. capi. 65. Gratianus in cap. sexta Synodus. 16. dist. & Hermanus Contractus in chronicis. qui hoc conciliũ sub Iulio Papa primo constituerunt. Constanter tamẽ est asseuerandum, sub Syluestro Papa primo Synodum istam contigisse, ceptam, & peractam esse. Quod ratio temporũ manifestè probat. Nec enim potest hæc Synodus Iulio conuenire, qui post Marcum Pontificem, qui Syluestro iam Synodo acta successit, electus est ad summum Pontificatum. Quod omnes historici fatentur: ac potissimum sub Syluestro Nicænam Synodum actam fuisse, testantur Eusebius, Hieronymus, & Ioan. Lucidus in chronicis. Platina in Syluestro. Isidorus in principio conciliorum capitu. Prima autem. 16. dist. Sed & Iulius Papa primus eam dignitatem accepit mortuo Constantino: sicuti ex Platina, & alijs constat. tametsi Hieronymus in hoc dissentiat. Adeò tamen verum mihi videtur hos autores, qui synodum istam Iulio Pontifici tribuere, omnino errasse, vt existimem vbique, ne tantum errorem vires diligẽtissimis tribuam, pro Syluestro scribentium errore Iulium nominari. Quis enim ferat, Hermanum Contractum in chronicis scribere, Nicænam Synodum congregatam fuisse sub Iulio eo anno, quo secundũ eundem adhuc Syluester summus Pontifex ecclesiam Romanam regebat? Nam & ipsemet auctor postquàm meminerat huius concilij, eiusq; congregationis, annis octo ab eo dinumeratis meminit Marci summi Pontificis, eiusque electionis, ac deinde Iulij primi. Sunt & alia, quæ opinionem istam verisimã esse probant: quæ modò missa facio, illud vltimo adijciens quod pertinet ad intelligendum ea, quæ de die huius concili in primo conciliorum Tomo prænotãtur. Sic enim scriptum extat. Dicitur autẽ celebrata hæc Synodus die mensis secundum Græcos Desij. XIX. hoc est decimoseptimo Calend. Iul. consulatu Paulini, & Iuliani. Hæc ibi. Est enim obseruandum apud Macedonas, quos sequuti sunt hac in re Græci Alexandrini, mensem Iunium dici Desium. Quod deducitur ex Plutarcho in Alexãdro, Suida, & Eusebio lib. 8. eccles. hist. fol. 92. Anselmo lib. 2. de imagine mundi. cap. 6. Sed rursus in adnotationibus eisdem in primo conciliorum Tomo, scribitur, conueniisse hoc concilium, aut canones edidisse postquã conuenerat, consulatu Paulini, & Iuliani. XIII. Calendar. Iulij, qui est apud Græcos. XVIII. dies mensis eorum. Mensis autem hic, vt opinor, Desius intelligitur, qui vt modò dixi, Iunius est apud Latinos. Est autem dies XIII. Calend. Iul. XVIII. mẽsis Iunij. quia secundũ Alexandrinos mensis Desius apud eos habet dies XXXI. sicuti & in dict. primo conciliorum tomo adnotatur. Prior etenim adnotatio fuit per posteriorẽ correcta: maximè quia prior parum obseruauit congruam Calendarum rationem: cùm dies XXIX. Iunij non sit, nec dici possit XVII. Calend. Iul. Socrates verò libr. 1. capi. 13. diem huius concilij commemorat vicesimam mensis Maij, & Nicephorus lib. 8. cap. 26. eiusdem mensis diem vndecimam.

In qua Arrius hæreticus condemnatus est.) Presbyter enim quidam nomine Arrius apud Alexãdriam, gloriæ, & nouitatis improbæ cupidus, studio perturbandi catholicam ecclesiam, vt ea in partes varias discisa, locum illum honoris hoc in seculo posset consequi, quem in ecclesia rectè instituta, catholica, & vnanimi minimè posset propter fictam, & simulatam religionem obtinere: praua quædam de Christi fide, & quæ prius nunquàm in controuersiam venerant, proferre, ac defendere molitur, ab illa æterna, ineffabilique Dei patris substantia, vel natura filium abscindere, & separare conatus. Dedit tamen hic vir impiorum omnium caput, & ductor tanti sceleris ex vltione diuina pœnas meritissimas, dignasq; tam infando flagitio. Siquidem cùm in publicũ Constãtinopoli ex imperatoris Constantini Magni, quem tunc decipere satagebat palatio satellitibus munitus insolenter prodiret, vrgenteque ventris laxitate in secessum publicum, qui in propinquo erat veniisset, ibi animo ei defecto, sua sponte incrementa effluunt, multus sanguis effunditur, constitutioq; interna corporis omnis,

Universidad de Deusto
Biblioteca

vna cum inteſtinis, epate, & ſplene diffluit: atque ita ille Hæreſiarcha perijt auctoribus Socrate lib. 1. cap. 38. Theodorito lib. 1. capi. 14. Sozomene lib. 2. ca. 29. & 30. ac Nicepho. lib. 8. ca. 51.

Sanctam Synodum Conſtantinopolitanã mediante Theodoſio Seniore Auguſto.) Hæc ſynodus ſecũda inter vniuerſales † congregata fuit conſtantinopoli ſub Theodoſio Seniore anno ſecundo eiuſdem imperij, & à Natiuitate domini CCCLXXXIII. Ex Proſpero Aquitanico, & Io. Lucido inchronicis. quibus accedit, quòd licèt ipſe Aquitanicus Syagrium, & Eucheriũ conſules tribuat anno octuageſimoquarto, & tertio Theodoſij, Haloander tamen hos conſules adſcribit ſecundo anno Theodoſij, & octuageſimotertio. His verò conſulibus hoc concilium celebratum fuiſſe conſtat, ex ipſius Synodi titulo, & Caſsiodoro lib. 9. triparti. ca. 12. Marcellino Comite in chronico, Socrate lib. 5. ca. 8. ſunt qui exiſtiment hanc ſynodum celebratam fuiſſe Anno Domini CCCLXXXI. adhuc temporibus Gratiani, & Theodoſij: quibus ſuffragatur Aera huic ſynodo in primo conciliorum tomo adſignata, & adſcripta CCCC XIX. quæ anno à Natiuitate CCCLXXXI. conuenit, ſicut & indictio nona, quæ à Marcellino Comite eidem ſynodo aptatur. Sed & Hermanus Contractus in chronicis huic computationi maximè conſentit, quippequi hanc ſynodum tribuat anno tertio Theodoſij, & anno domini CCCLXXXI. quod ſi verum eſt, auctore Pſello, hanc ſynodum contigiſſe poſt primam anno quinquageſimoſexto, ſitq; admittenda temporis ratio ex AEra vtriq; ſynodo appoſita, conſtat plane annũ CCCLXXXI. eſſe huic Synodo adſcribendum: ſiquidem poſt annos CCCXXV. ſi addideris quinquaginta & ſex, conſtabit verè numerus hic, quem ſignauimus. Etenim Nicæna ſynodus anno dñi CCCXXV. fuit celebrata illud ſanè apud omnes abſq; quæ vlla controuerſia eſt conſtitutiſsimum hoc concilium temporibus Gratiani, & Theodoſij principum contigiſſe. Nam omnes paulò antè citati anno Secundo, Tertio, vel ad ſummum Quinto Theodoſij hanc ſynodum tribuendam eſſe cenſet. & Socrates anno Tertio iuxta conſulatus ordinem eãdem tribuere videtur ante Gratiani obitum. idem tradit Marcellinus Comes. Etenim Gratianus anno quinto, vel ſexto imperij communis cum Theodoſio, occiditur apud Lugdunum iuxta chronologiã Aquitanici, Marcellini, Caſsiodori, & aliorum. Ex quibus ſatis deducitur ſub Gratiano, & Theodoſio hanc Synodum celebratam fuiſſe. quod & Sozomenes, & Nicephorus fatentur, qui ordinem rerum geſtarum obſeruantes, huius concilij acta ſcripſere, priuſquàm Gratiani mortem commemorauerint. idem fecere Aquitanicus, Hermanus Contractus, ac Ioãnes Lucidus. ſic & Iſidorus in principio conciliorum capit. prima autem ſynodus. 16. diſt. hoc concilium ſub Gratiano, & Theodoſio Seniore contigiſſe ſcribit. Gelaſius vero in hoc loco, & Iſidorus libr. 6. Etymol. ca. 16. & ca. 1. diſt. 15. ex eo ſynodum iſtam imperio tantum Theodoſij adſcripſere, quod cum ipſe, & Gratianus imperij conſortes eſſent, & Theodoſius Conſtantinopolim, Græciam, Thratiam, & reliquas orientis partes obtineret, Gratianus verò Italiam, & occidentem, viſum eiſdem hiſtoricis fuit in huius Synodi commemoratione rationẽ tantum habere illius imperatoris, qui vrbem illam, vbi celebrata fuit & eam prouinciam imperatoris titulo, & nomine regebat. Rurſus Beda in libr. de temporib. cap. ſexageſimoquinto. cap. ſexta ſynodus. 16. diſt. hoc concilium Gratiano tantùm tribuit, ex eo forſan, quod Gratianus primum Romanũ imperium obtinuerit, ac demũ Theodoſium ſocium imperij fecerit ob inſignes viri mores, & fortitudinem. Ex quo Bedæ viſum eſt, imperij nomen potiſsimum penes Gratianũ fuiſſe. Cæterùm quod Pſellus, & Fauſtinus Cretenſis in Epitome. de tempore huius ſynodi tradidere nulla ratione congruit his, quæ chronologi frequentiori conſenſu ſcribunt. Etenim cùm Pſellus Nicænã ſynodum anno domini CCCXXXIII. adnumeraſſet, & hanc poſt eam anno quinquageſimoſexto contigiſſe tradiderit, palam fatetur, hanc ſynodum eſſe tribuendam Anno domini CCCLXXXVIII. eidem anno eam tribuit Fauſtinus, & anno Theodoſij quinto. Conueniunt etenim oẽs Gratianum occiſum fuiſſe ante annũ domini CCCLXXXVIII. idque deducitur ex Paulo Diacono, obſeruata diligenter ratione temporis ab vrbe condita, & à Natiuitate domini Ieſu Chriſti, ex Euſebio, Henrico Glareano, Haloandro, & alijs, quanuis Nicephorus libr. 11. capi. vltim. plurimùm ab aljs diſſentiat in initio principatus Gratiani, & Theodoſij, qui poſt Valentem imperium obtinuere: ſcribit enim Valentem occiſum fuiſſe Anno domini CCCLXXXVI.

Huic ſynodo, quæ ſecundum omnes ſub Damaſo Papa celebrata fuit, ſubſcripſere centum quinquaginta Epiſcopi capi. ſexta ſynodus. c. prima. 16. diſt. ex Iſidoro idẽ conſtat ex alijs auctoribus

ribus eccleſiaſticis, qui huius ſynodi meminere: tametſi præter hos Epiſcopos catholicos, præſentes fuerint triginta Epiſcopi hæretici ex Macedonianis: quemadmodum Socrates, Sozomenes, & Nicephorus ſcripſere.

In qua Macedonius hæreticus debitam damnationem accepit.) Macedonius quidam Conſtantinopolitanus Epiſcopus tempore Conſtantij Imperatoris, & Liberij Papæ, fidem catholicam, & Orthodoxos euertere conatus hæreſi nephandiſsima Spiritum ſanctum impetiuit aſſeuerãs Spiritum ſanctum eſſe minorem parte, & filio, & nõ eſſe eiuſdem ſubſtantiæ cum patre, ſed eſſe veram creaturam. ab hoc Macedoniana, hæreſis appellata eſt, eiuſque ſectatores Macedoniani, quorũ impium dogma fuit in hac ſynodo Conſtantinopolitana omnino improbatum, recepta catholica aſſertione, ſecundum quam credimus in ſpiritum ſanctum Dominum, ac Deum patri, & filio conſubſtantialem, coæqualem, coæternum, coomnipotentem: quod & ſynodus Epheſina, ſynodus Calcedonenſis, & Innocentius Tertius in concilio generali docuerũt capitulo. 1. de ſumma trinit. & fide cath. Scripſere contra hæreſim iſtam Didymus Alexandrinus à diuo Hieronymo latinitate donatus, Baſylius aduerſus Eunomium, & D. Ambroſius ad Gratianum imperatorem libros tres de Spiritu ſancto, de hac ſynodo. D. Gregorius lib. ſexto. 6. epiſtol. 195. ſcribit, eccleſiam Romanam eius canones, vel geſtanõ habere, nec accipere: reprobationem verò hæreſis Macedonianæ, aliarum probare, & admittere, id verò ſcripſit Gregorius propter primatum, qui datus fuit in hac ſynodo Conſtantinopolitanæ eccleſiæ: prauè etenim à quibuſdam canon de hoc primatu intelligebatur. Nos equidẽ eius verum intellectum ſuperius explicuimus.

Sanctam Synodum Epheſinam.) Hæc eſt tertia generalis ſynodus, quæ apud Epheſum Aſiæ minoris maritimam vrbem congregata fuit Anno Domini CCCCXXX. ſecundum † Fauſtinum Cretenſem in Epitome. idem deducitur ex Aera CCCCXLVIII. qua hoc concilium celebratũ fuiſſe in primo conciliorũ Tomo legimus. huic opinioni patrocinatur indictio XIII. quæ à Marcellino Comite huic ſynodo adſcribitur, & conuenit Anno CCCCXXX. Hermanus Contractus in chronicis hanc ſynodum ſcribit celebratam fuiſſe Anno Domini CCCCXXXI. ſi obſeruamus eius ſynodi mentionem ſcriptam eſſe è regione eiuſdem anni, vt modo in vulgatis codicibus fertur apoſita, & poſt electionem Sixti papæ, qui Cæleſtino ſucceſsit. Et tamẽ ipſe Hermanus Contractus fatetur, eam contigiſſe ſub Cæleſtino Papa: vt apud me non leuis ſit coniectura, ordinem mutatum fuiſſe cahlcographorum errore: ſitque hæc ſynodus ex Hermani ſententia tribuenda anno ſeptimo Theodoſij, & Domini Quadringenteſimo trigeſimo. His accedit, quòd Marcellinus Comes huic ſynodo aptat conſules Theodoſium XIII. & Valentinianum. III. idemque in primo conciliorum Tomo ad hanc ſynodum prænotantur, qui conſules autore Caſsiodoro, atq; item Haloandro cõueniunt anno ſeptimo Theodoſij. rurſus, vt lector ſatis intelligat quatum dicrimen ſit quacunque in re apud hiſtoricos in obſeruanda exactè ratione temporis, erit obſeruandum Proſperum Aquitanicum hãc ſynodũ tribuiſſe anno octauo Theodoſij Iunioris, & Anno domini CCCCXXXIIII. conſulibus Baſſo, & Antiocho. quibus conſulibus hanc Synodum cõgregatam fuiſſe teſtis eſt Socrates libro. 7. capitul. 34. & poſt eum Caſsiodorus lib. 12. tripart. capit. 5. qui & in chronicis eoſdem conſules aptat anno octauo Theodoſij. idẽ obſeruari poterit ex Haloandro, qui tamen his conſulibus comparat annum Domini CCCCXXXIII. quo anno Ioann. Lucidus hoc conciliũ aſſeuerat contigiſſe ex Proſpero Aquitanico. Pſellus verò ſcribit, poſt quadraginta annos à ſecunda Synodo tertiam fuiſſe celebratam. Nicephorus libr. 14. cap. 34. à ſecunda ad tertiam Synodum quadraginta, & vnum connumerat. Verùm apud omnes conſtat, hanc Synodum celebratam fuiſſe temporibus Cæleſtini Papæ, & Theodoſij Iunioris: quemadmodum ex præcitatis auctoribus facilimè lector poterit deducere, & ex Euagrio libr. 1. eccleſ. hiſtor. idq; Gelaſius hoc in capite de Cæleſtino teſtatur. & de Theodoſio Iuniore, Iſidorus capit. 1. 15. diſt. de vtroque idem Iſidorus capit. prima autem ſynodus. 16. diſt. vt planè ſit manifeſtus error apud Bedam de temporibus. & cap. ſexta. 16. diſt. hanc Synodum tribuere temporibus Theodoſij Magni. Anno verò Theodoſij Iunioris in hac computatione intelligo à morte Honorij, quæ contigit Aſclepiodoro, & Marianoconſulibus: auctoribus Socrate libr. 7. capit. 22. Caſiodoro, & Marcellino. Anno Domini CCCCXXV. iuxta chronologiam Haloandri, qui parum hac in re à Proſpero, & alijs diſſentit. Etenim tunc nempe ab anno CCCCXXVI. incèpit. Theodoſij ſolius imperium: quanuis Nicephorus ſcripſerit, non multò poſt Arcadium perijſſe Honorium

Universidad de Deusto
Biblioteca

hydrope. Honorius verò consortem imperij fecerat Theodosiũ Iuniorem Anno domini Quadringẽtesimo decimo.iuxta chronologiam Prosperi, Aquitanici, Ioan. Lucidi, & Haloandri, quibus ferè consentire videtur Hermanus Contractus, & ante ipsum Socrates in dict. lib.7.ca.1.qui cõmemorat, hoc actem esse Basso, & Philippo consulibus,qui anno domini CCCCX. conueniũt.addit Socrates, eo tempore mortem obijsse Arcadium patrem Theodosij,ac eũdem Theodosium reliquisse puerunt octo annorum, anno secundo Olimpiadis CCXCVII. qui quidem annus respondet Anno domini CCCCXI. & tamen apud Nicephorum lib.13.capi. vlt. Arcadius moritur anno domini CCCCXVIII. cum Theodosius octennis esset. Ex his tandem auctoribus communi consensu receptum est, etiam si Nicephorus in hoc dissentiat, Theodosium Iuniorem cum Honorio XVI. annis regnasse, vt miret, qua ratione Marcellinus Comes XXII. annos Honorio simul & Theodosio tribuat, &. scripserit, Synodũ istã anno Theodosij XXX. contigisse: nisi rationem habeamus eius temporis, quo Theodosius Iunior anno ætatis secundo Cæsar creatus est, Arcadio. A.V. & Honorio. A. V. consulibus Anno domini CCCCIIII. hanc etenim rationem temporis sequi videntur Marcellinus, & Haloander. Quam orbem consentit Marcellinus Prospero in Anno huius cõcilij, vt sit à Natiuitate domini XXXIIII. post quadringentisimum. nisi indictionis numerus repugnet.

In quo Nestorius damnatus est.) Hic Nestorius Episcopus Constantinopolitanus in eam incidit hæresim, vt asseueraret purum hominem ex sancta Virgine Maria natum fuisse, vt aliam personã carnis, aliam facere deitatis. Cuius hæresis damnata fuit in hoc concilio Tertio Ephesino,auctoritate Cælestini Papæ. conuenere autem in hanc Synodum ducenti Episcopi, auctoribus Prospero, Marcellino,& Isidoro in dict. cap.1.dist.15.tametsi Beda in lib. de temporibus. cap. sexta synodus.16.dist.& Hermanus Contractus cẽtum tantum meminerint. & Isidorus in cap. prima autẽ. 16.disti. tercetum Episcoporum mentionem fecerit, Nicephorus verò scripsit, circiter centum, & triginta Epos huic Synodo præsentes fuisse.

Mediante Cyrillo Alexandrinæ sedis antistite, & Arcadio Episcopo ab Italia destinato.) Cyrillum hac in Synodo legatu fuisse sedis Apostolicæ, eiusque Vicarium ex commissione, ac delegatione Cælestini Papæ scribunt Euagrius, Nicephorus & Marcellinus Comes. Hi verò autores Arcadij ab Italia destinati nequaquam meminere. Aduersus hanc Nestorij hæresim scripsere præter alios & huis decreti auctor Gelasius, qui librum scripsit de duabus naturis in vna persona. Et aliorum meminet Alfonsus Castro lib. de hæresibus. verb. Christus. hæresi.3. cui add Socratem lib.7. Græcæ histor. eccle. cap.32.

Sanctam Synodum Chalcedonensem.) Conueniunt omnes, quotquot huius synodi meminere eam celebratam fuisse sub Leone Romano Pontifice, & Martiano Augusto †, qui, si ratio temporis obseruanda sit ab anno, quo Theodosius Iunior mortem obijt, regnare cœpit Anno domini CCCCLIII. ex Matthæo Palmerio. Annus verò, quo Theodosius mortuus est, consules habuit Valentinianum. VII. & Abienũ : auctoribus Cassiodoro Marcellino, & Haloandro, qui eos aptat Anno domini CCCCLII. qua ratione quidã annos imperij Martiani ab anno primo post mortem Theodosij connumerat,& scripsere ipsum imperium obtinuisse anno Domini CCCCLIII. consulibus eodem Martiano Augusto, & Adelphio, qui primi consules fuere post mortem Theodosij.sic sanè Ioan. Lucidus. ab anno domini CCCCLIII. numerat annos imperij Martiani.Quod si Theodosius obijt Anno domini CCCCLII. & ab eo tempore statim anni Martiani numerentur, idem annus erit primus Martiani. At Hermanus Cõtractus, Theodosij mortem aptat anno CCCCXLIX. & primum Martiani numerat annum CCCCL Paulus Diaconus Martiani primum annum tribuit anno ab vrbe condita. MCCIII. qui iuxta Haloandrum est annus Domini CCCCLIII. Hæc ideo adnotauit, vt iuxta frequentiorem magisque receptam temporis rationem hæc syuodus non potuerit adscribit anno, qui præcesserit annum CCCCLII. vnde Palmerius hanc synodum tribuit Anno secundo Martiani, & domini CCCCLIIII. Faustinus Cretensis in Epitome Anno Domini CCCCLVI. &XXVI. post tertiam synodum. Psellus verò, & Nicephoros anno XXX. post tertiam, & Ephesinã. Marianus Scotus anno Domini CCCCLII. consulibus Opilione, & Vincomalo. qui tamen conueniunt Anno domini CCCCLV. ex Haloandro. Marcellinus scribit, hanc synodum celebratam fuisse indictione. IIII. Martiano Augusto. & Adelphio consulibus, qui consules, authore Haloandro, respondẽt anno Domini CCCCLIII. Indictio verò conuenit anno domini CCCCLI. eiusdemque indictionis mentio fit in actione prima huius concilij, cuius titulus refert ab AEra annum CCCCLXXXVIII. qui respondet anno CCCCLI. consules autem illic adscripti Valentinianus. VII. & Abienus anno CCCCLII.conueniunt, vt modò obseruauimus:ex quibus satis constat, quanta sit tribuenda chronicis fides,his maximè,apud quæ ratio tẽporis scribitur numeri notis,in quibus facilimus est lapsus,saltem facilior,quã si numerales dictiones integræ ex oĩbus literis scriberentur. Nam & Nicephorus lib.14.c.vlt.scribit,Theodosium Iuniorem mortẽ obijsse anno Domini CCCCLX.

In hac verò Synodo legati fuere sedis Apostolicæ, eiusque Pontificis Leonis primi Paschasinus,& Lucentius Episcopi,& Bonifacius presbyter:sicuti constat ex prima actione. & Euagrio libr.2.ca.4.quanuis Nicephorus lib.15.ca.2. Bonifacium tacuerit. Conuenere autem sexcentum Episcopi ex Natthæo Palmerio, aut sexcentum triginta sex ex Nicephoro cap.2. Sexcentum triginta ex Isidoro cap.16.lib.6.Etymol.cap.1.dist. 15.ex Beda cap.sexta.16.dist.& Isidoro in principio conciliorum.c. prima.16.dist. Damnata fuit iterum Nestoriana hæresis, & maximo conatu euersum est Eutychis Abbatis Constantinopolitani dogma. Qui asserebat, post verbi diuini incarnationem, & carnis, ac diuinitatis vnionem, statim carnem conuersam fuisse in deitatem : atque inde cogebatur multa contra catholicam fidem nefanda & absurda confiteri.de quibus legito Alfonsum à Castro libr. de hæresibus. dictione:Christus.hæresi.4.

Hæc sunt quatuor concilia vniuersalia, quæ primùm celebrata fuere,& quæ in ecclesia catholica maximum nomen, & maiestatem semper obtinuerunt:vt constat ex cap.sicut sancti. & capit.1.15.dist.l.nos reddentes.§.suscipimus.C. de sum.trinit.l.quicunque.C.de hæret.& in auth.de eccle.titu.in principio.Sed & Gelasium alia multa concilia præcesserunt, quæ ipse recipienda fore censet,quemadmodum & illa, & quæ ad hanc vsque diem celebrata fuere, Christianæ religionis professores recipere tenemur.

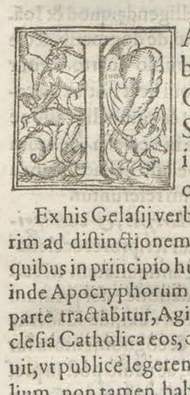
Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Agiographi libri qui dicantur?*
2 *De beato Cypriano, quo tempore scripserit, & de beato Athanasio?*
3 *De Gregorio Nazanzeno, Basilio, & Chrysostomo.*
4 *De Theophilo, & Cyrillo Alexandrinis.*
5 *De Hilario, Ambrosio, Augustino, Hieronymo, & Prospero Aquitanico.*
6 *De epistola Leonis Papæ, & de epistolis decretalibus*
7 *De Martyrum historijs, & de vitis Patrum.*
8 *Actus beati Syluestri, quam auctoritatem habeant, & de baptismo Constantini Magni.*
9 *De inuentione Sanctæ crucis, & capitis Diui Ioannis Baptistæ.*
10 *De Ruffini operibus, & de Origenis scriptis.*
11 *De Orosio, Sedulio, & Iuuenco.*

De libris, qui ex Gelasio Agiographi dici iure poterunt.

CAPVT. XVI.



AM NVNC SVbisciendum est, inquit Gelasius, de opusculis Sanctorum patrũ, quæ in ecclesia catholica recipiuntur.

Ex his Gelasij verbis † libenter ipse adnotauerim ad distinctionem canonicorum librorũ, de quibus in principio huius cap. actum fuit, & deinde Apocryphorum, de quibus in vltima eius parte tractabitur,Agiographos libros dici in ecclesia Catholica eos,quos eadem ecclesia probauit,vt publicè legerentur ad ædificationem fidelium, non tamen haberent canonicam auctoritatem ad probanda ea,quæ ad fidem pertinent ir refragabili probatione. Huiusmodi erant olim apud Hebræos ecclesiasticus,& Sapientia: deducitúrque hæc librorum Agiographorum diffinitio ex multis, potissimum ex Augustino libr.18. de ciuita.Dei.capi.38. qui eos distingens à canonicis inquit, ac sic illa pertinerent ad vbertatem cognitionis, hæc ad religionis auctoritatem : in qua auctoritate custoditur canon. Sed & Ruffinus in expositione Symboli ad hæc scribit de his agiographis scripturis : quæ omnia legi quidem in ecclesijs voluerunt, non tamen proferri ad auctoritatem ex his fidei confirmandam. in hac significatione Agiographa Hieronymus accepit in præfationibus in Tobiam, & Iudith. scribens eos libros olim extra canonem sacrarum scriptu

Universidad de Deusto
Biblioteca

rarum numerari inter Agiographa: tametsi idē Hieronymus in prologo Galeato in libros Regum, Agiographos libros dici existimet, eos qui canonici sunt, distinguuntur tamen à quinque libris Moysis, & ab octo Prophetarum: quasi canonici libri veteris testamenti olim distingueren tur in tres ordines, quorum primus quinque libros Moysi, secundus prophetas, tertius Agiographa possideret: qua ratione D. Hieronymus quo in loco vsus est hac stricta significatione Apocryphos libros appellat omnes, qui sint extra canonem: quo vero in loco latiori vtitur dictionis sensu, Agiographos nominat eos libros, qui licèt sint extra canonem, pertinent tamen ad vbertatem cognitionis, legique in ecclesia possunt, & poterant olim apud Hebræos: quos tamē alibi Apocryphos dixit ex eo, quòd extra canonem essent, obseruata quadam dictionis amplio ri significatione: nam qui dicantur propriè libri Apocryphi sequenti capit. tractabimus. Sic sanè Hieronymi verba sunt intelligenda: quod & Ioā. Driedo admonet libr. primo. de dogmatib. eccle si. capitulo secundo. & capitulo quarto. Igitur Agiographi libri dicentur qui licet sint extra canonem, sine periculo fidei, & cum ædificatione fidelium leguntur publice in ecclesia. quorum de numero sunt hi, qui à Gelasio in hac secunda huius capit. parte nominatim referuntur.

Opuscula beati Cypriani Martyris, & Carthaginensis Episcopi.) Primas inter scriptores ecclesiasticos, quo ad ordinem, & antiquitatem tribuit
2 Gelasius Cypriano †, qui natione Afer primum gloriosè Rhetoricam docuit: exinde suadente presbytero Cæcilio, à quo & cognomentum sortitus est, Christianus factus, ac paulò pòst in presbyterum electus, Episcopus Carthaginensis constituitur, ac demum præclarissimis scriptis operibus passus est sub Valeriano, & Galieno principibus octaua persequutione eadem die, qua Romæ Cornelius Papa: non tamen eodem anno. Hæc Hieronymus de scriptoribus ecclesiast. idē ferè scribit Eusebius in chronicis adijciens, martyrio coronatū fuisse anno Domini CCLIX. annis quinque post Cornelij Martyrium. tametsi Nicephorus libro quinto. capitulo vigesimo-septimo. tradiderit, Cyprianum passum fuisse sub Decio in Deciana persequutione, quæ septima fuit, quo in loco & de Cypriani conuersione Nicephorus quædam commemorat, quæ satis differunt ab his, quæ Hieronymus scripserat. Cæterùm hic Martyr illustrissimus cum multis Africæ, Numidiæ, & Mauritaniæ Episcopis in illū incidit errorem, vt existimaret, semel ab hæreticis baptizatos, iterum baptizandos fore. Simplex fuit apud Cyprianum error, non ex ambitione, malitiave: sed odio in hæreticos feruentissimo ipse vir sanctissimus concilio apud Africam hac de re celebrato, quod inter eius opera extat, diffiniuit, hæreticos, cùm ad communionem redierint, fore rebaptizandos: quia, vt asserebat, inter hæreticos non potest conferri baptisma: paratus sanè propriam mutare sententiam, quam & ipsi Africani Episcopi mutauerunt à Cornelio, Lucio, & Stephano summis Pontificibus edocti. Vnde Cyprianus, & alij, qui eidem accesserunt, propter hunc errorem non sunt hæretici iudicandi, quippequi pertinaci animo illum non defenderint. Sic diuus Augustinus libro quinto. de baptismo. capitulo decimoseptimo. & sequen. & apud Gratianum capit. quo modo. de consecratio. distinctione quarta. aduersus hæresim istam scribens, licèt in hunc errorem incidisse Cyprianum referat, eum potiùs laudat, quàm hæresis labe notet. idem Augustinus libro primo. de baptismo capit. vltim. sed & Vincentius Lirinensis in libro. aduersus hæreses de Cypriano inquit: Quis ille ram demens est, qui illud sanctorum omnium, & Episcoporum, & Martyrum lumen beatissimum Cyprianum cum cæteris collegis suis in æternum dubitet regnaturum esse cum Christo? aut quis contra tam sacrilegus, qui Donatistas, & cæteras pestes, quæ illius auctoritate concilij rebaptizare se iactitant in sempiternum neget arsuros esse cum diabolo? Hæc Vincētius, qui palàm asseuerat, Cyprianum ab errore omni no liberum, & catholicè discessisse. Nam & D. Augustinus libro secundo. contra Donatistas capitu. 5. fatetur, Cyprianum prope mortis articulum errorem deposuisse.

Opuscula beati Athanasij Alexandrini Episcopi.) Athanasius Alexandrinus per ludum nondū Ephebus à pueris Episcopus creatus, postea Alexandri Episcopi Alexandrini in episcopatu successor, magnus, fortissimusque hæresum expugnator, Arrianos ecclesijs exigit, eisque orthodoxos substituit: eaque ex causa ab eisdem Arrianis grauiter apud Constantinum Magnum, deinde apud Constantium, & Constantem accusatus multis calumnijs afficitur: quas, & multa sæpissimè periculà diuinitus fugiens, maximè illustris, Antonio Heremitæ charissimus, claruit ad Valētinianum vsque, & Valentem Imperatores pro Nicæna Synodo, cui inter Diaconos Alexandrię primarius, ipsique Episcopo Alexandro dilectissimus, disputator grauis, & acutus præsens fuerat, acerrimè, & animosè pugnans: obijt tandem postquam Episcopatū quadraginta sex annis obtinuerat sub eisdem Cæsaribus Valentiniano, & Valente consulibus Gratiano. II. & Probo. authore Socrate libr. 4. capit. 20. qui quidem annus conuenit Anno Domini CCCLXXIII. iuxta chronologiā Haloandri. Trithemius mortem Athanasij adscribit Anno Dñi CCCLXXIX. At ex Eusebio deducitur, eam contigisse, Anno CCCLXXVII. ex Hermano Contracto Anno CCCLXX. hi siquidem authores his annis scribunt, Petrum Athanasij successorem electum fuisse in Alexandriæ Episcopum: & constat ex ecclesiasticis scriptoribus, statim post Athanasij mortem, hanc electionem factam fuisse. reliqua de Athanasio poterit lector obseruare ex Socrate, Theodorito, Sozomeno, Nicephoro, Hieronymo, & Cassiodoro in tripartita, & ex alijs scriptoribus ecclesiasticis, qui res gestas sub Constantino Magno, vsque ad Valentem tradidere.

Opuscula beati Gregorij Nazanzeni Episcopi.)
3 Gregorius Nazanzi Cappadociæ † paruæ vrbis natus, primum Sasimorum episcopus, deinde patri in Nazanzi episcopatu successor, ob insignē virtutem, præclaramque in Theologia eruditionem, Constantinopolitanus Episcopus constitutus eandem sedem deposuit publicæ pacis gratia, & Nazanzum reuersus eadem ecclesia alteri commissa monasticam in quodam agro vitam egit. Dictus est cognomento Magnus. authore Nicephoro lib. 12. capit. 11. atque postmodum Theologus, vt idem Nicephorus scribit, libr. 11. capitul. 19. Fuit hic Gregorius Diui Hieronymi præceptor, eodem Hieronymo teste, qui eius opera commemorat, quorum Suidas, & Trithemius meminere. obijt sub Theodosio Magno, Anno eius Imperij tertio, & Domini CCCLXXXIIII. ex Prospero Aquitanico. Suidas verò scribit, eum mortem obijsse Anno XIII. Theodosij: quà in re conuenire fermè videtur Hieronymo, si obseruemus quæ ipse Hieronymus tradit in vita Gregorij, & in præfatione, & cap. vltim. de scriptor. eccles. ex eo etenim mors Gregorij poterit adscribi anno XII. ferè Theodosij, qui ex chronologia Haloandri, & Marcellini, ratioque habita Consulum, qui fuerunt vltimo anno Theodosij, quorum præter alios & Socrates meminit lib. 5. cap. vlt. respondet anno Domini CCCXCIII. aut XCII.

Item opuscula beati Basilij Cappadoceni Episcopi.) Basilius Cæsareæ Cappadociæ, quæ prius Mazaca vocabatur, Episcopus, egregios, varioſque libros, eloquentia, sanctitate, multaque eruditione insignes elaborauit. Quorum post alios Hieronymus, Suidas, & Trithemius meminere. Fuit Basilius arctissima coniūctus amicitia Gregorio Nazanzeno, vt omnes historici, qui de rebus ecclesiasticis eius temporis tractauere, commemorant: & ex eius epistolis constat. Fratrem habuit præter alios Basilius nomine Gregoriū Nyssenum vrbis Nyssenæ episcopum, doctrina, moribus, & sanctitate spectatissimum, cuius & adhuc opera quædam extant, quanuis non omnia, quorum etiam Suidas, & alij mentionem fecerunt. hunc Gregorium falsò appellat Trithemius episcopum Emissenum. Obijt Basilius sub Gratiano Cæsare, autore Hieronymo, cui adde quæ de eo, eiusque fratribus, & Gregorio Nazanzeno scripsere Socrates lib. 4. cap. 26. & 27. & Nicephorus libr. 11. capit. 18. & 19.

Item opuscula beati Ioannis Constantinopolitani Episcopi.) Ioannes patria Antiochenus ob sapientissimam eloquentiam, & eloquentissimam sapientiam ab ore aureo cognomento Chrysostomus, concionator insignis, Christique præco indefatigabilis, criminū censor acerrimus, Theologorum omnium eloquentissimus, patrem habuit Secundum, matrem verò Anthusam. Hic vir præstātissimus sub Siricio Papa, mortuo Nectario in eius locum cleri, & populi consensu Episcopus Constantinopolitanus eligitur Cæsaribus Archadio, & Honorio, consulibus Honorio. A. IIII. & Eutychiano, autore Socrate: qui quidem annus ex Haloandro, & Prospero Aquitanico in chronicis conuenit Anno dñi CCCC aut CCCCI. tandem ob linguæ libertatē, qua in oēs integerrimo zelo vtebatur, ab ipso principe Archadio, Augustæ Eudoxiæ priuata indignatione in exilium vltimò mittitur, ducturq; Cucussum Armeniæ paruulum oppidum, atque inde Arabissum deportatus, postremò Episcoporum quorundam inuidia Pytiuntem, vbi fines sunt Ponti, regioq; crudelissimis barbaris, finitima, ex atrociori rescripto principis deportari iubetur: atq; in itinere prope Comanam vrbem in templo Basilisci Martyris sumptis ecclesiæ Sacramētis se ipsum consignans crucis signo expirauit XIIII. die Nouembris, consulibus Honorio. A. VII. & Theodosio. II. teste Socrate, qui annus respondet ex Haloandro, & Aquitanico anno dñi CCCCIX. anno vno ante Archadij mortē. Hæc de Chrysostomo ex multis,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæ scripsere Socrates libr. 6. Theodoritus lib. 5. à capit. 28. ad vltimum vsque caput. Sozomenes libr. 8. cap. 2. & sequentib. Suidas, Trithemius, & Erasmus, ac longè Nicephorus libr. 13. cap. 2. & seq. qui ca. penul. scribit, Chrysostomum obijsse mortem die XIIII. Septembris, quo celebratur exaltatio Sanctæ crucis tertio anno ante Archadij mortem, & iuxta ipsius Nicephori computationē Anno CCCCXV. De die XIIII. Septembris idem scribit Casiodo. in tripart. lib. 10. cap. 18. ex Socrate. apud quem forsan codex Græcus in mensis nomine vitium patitur.

Item opuscula beati Theophili Alexandrini Episcopi.) Hic est ille Theophilus, cuius artibus Diuus Chrysostomus † est in exilium actus: fuit etenim Diui Chrysostomi obtrectator, ferum & crudelem illum appellans, authore Nicephoro libr. 13. capit. 4. post Socrat. libr. 6. capit. 2. & seq. Theodoritum, & Sozomenem, atque Casiodorum in triparti. libr. 10. Et tamen crucem Hieroglyphicam Serapidis templi saxis incisam ad religionem nostram adcommodauit, pio in Christianam religionē animo, quo & à principe impetrauit, vt templa Mithræ, & Serapidis in AEgypto euerterentur: teste Socrate lib. 5. ca. 16. & seq. ac post eum Nicephoro libr. 12. capi. 26. fuit Theophilus hic Cyrilli patruus, & obijt diem suum Alexandriæ Lethargico morbo die. XV. Octobris anno Quinto Theodosij Iunioris, authore Nicephoro lib. 14. capi. 14. & sic anno Domini ferè CCCCXXX. fuit & alter Theophilus Antiochenus Episcopus hoc multo antiqor, cuius D. Hieronymus de scriptoribus eccles. Eusebius lib. 4. capi. 20. & 24. Nicephorus lib. 4. c. 9. & lib. 3. capi. 25. meminere eius scripta commemorantes, & asseuerantes, fuisse sextum Antiochiæ Epum sub Imperatore. M. Antonio Vero.

Item opuscula beati Cyrilli Alexandrini Episcopi.) Cyrillus mortuo patruo Theophilo Alexandrinus Episcopus eligitur, vir insignis eruditionis, quiq; pro christiana religione aduersus Nestorium egregiè pugnauerit. Eius extant præclara opera, quorum meminerunt Nicephorus libro. 14. capi. 14. & Trithemius. claruit sub Theodosio Iuniore: sicuti ex eodem Nicephoro Euagrio libro. 1. Prospero Aquitanico, & Hermano Contracto constat, ad immortalem transiuit vitam anno XXXII. eiusdem Pontificatus, ex Nicephoro libr. 14. capi. 47. Anno Domini ferè CCCCLXII. apud Gratianum nulla est mētio Cyrilli, nec Theophili: tametsi ex Epistola & Decreto Gelasij referantur in primo concilio rum Tomo, & apud Burchardum.

Opuscula beati Hilarij Pictauiensis Episcopi.) Hilarius Pyctauij, vrbis Galliæ Aquitanicæ Episcopus, tempore, quo † & Diuus Martinus Turonensis ecclesię Præsul erat, de fide ad persuadendum valde appositos libros scribit: primumque in exilium missus, tandem ab eo reuocatus, Italos, & Gallos, quæ vel expetenda, vel fugienda dogmata essent, erudiens, multis editis libris Arrianam opinionem dissertissimè refellit. Ex Hieronymo de scripto. eccles. Socrate lib. 3. capit. 10. Sozomene lib. 5. cap. 13. & Nicephoro lib. 9. ca. 16. & lib. 10. ca. 17. obijt Pyctauij sub Valentiniano, & Valente anno eius Imperij quinto, & à Natiuitate Domini CCCLXXII. ex Hieronymo in Chronicis. ex Hermano Contracto, & Trithemio annus Domini variat, parū tamen: nam apud Trithemium mors huius viri santissimi adscribitur Anno CCCLXXI. apud Contractū Anno Domini CCCLXIX.

Opuscula beati Ambrosij Mediolanensis Episcopi.) Ambrosius cum Mediolani sub Valentiniano præfecturam gereret, & mortuo Augentio Episcopo, dissidium populi in Episcopo deligendo sedasset, ex laico in Episcopum eius vrbis eligitur, eamque dignitatem primum reijciens, libentissimè tamen baptismo suscepto Christianus efficitur, iussuque principis Episcopalem sedem accepit. qua equidem accepta, Episcopi officio egregiè fungitur, & multa aduersus hæreticos præclara edidit opera, scripsitque alia Christianæ religioni admodum vtilia: quorum mentio fit à Trithemio, & alijs. Extatque eius vita titulo Paulini ad Augustinū scripta, sed & de Ambrosio multa Socrates libr. 4. cap. 30. Theodoritus libr. 4. cap. 6. Nicephorus lib. 11. cap. 32. & libro. 12. cap. 41. Sozomenes lib. 7. c. 24. & Casiodorus in triparti. lib. 7. capit. 8. & libr. 9. capit. 30. obijt propè annum Domini CCCC.

Item opuscula beati Augustini Hipponeregiensis Episcopi.) Diuus Augustinus ecclesiæ Doctor celebratissimus, in quē opulentus ille spiritus, iuxta ac benignus dotes suas omnes vberrimè effudit, ex prouincia Africana Tagastæ parentibus honestis, & Christianis progenitus, Diui Ambrosij discipulus, multa in Christianæ religionis patrociniū edidit opera, in quibus veram Theologiam, mores integerrimos, absolutamque pietatem docet. Eius vitam Posidonius scripsit, qui latè tradit, qua ratione fuerit Hipponensis Episcopus constitutus, cuius muneris officio sanctissimè functus obijt Anno Domini CCCCXXX.

XXX. ætatis LXXVI. Episcopatus. XL. authoribus Hermano Contracto, Mariano Scoto, & Trithemio, Quinto Calēd. Septembris. Prosper verò. Aquitanicus de die conuenit, annum autem numerat CCCCXXXIII. Sigibertus, & Lucidus annum CCCCXL.

Item opuscula beati Hieronymi presbyteri.) Diuus Hieronymus patre Eusebio natus, oppido Stridonis, quod Dalmatiæ, Pannoniæque olim confinium fuit, sub Imperatore Constantino Anno Domini CCCXXXI. Hebrææ, Græcæ, ac Latinæ linguæ pertissimus, sub Gregorio Nazanzeno sacras literas edoctus, multos scripsit libros adeò celebres, vt maximam illi famam, & autoritatem post vitæ integritatem pepererint. Obijt anno Domini CCCCXXII. authoribus Prospero Aquitanico, Ioanne Lucido, Trithemio, & Erasino, qui eius vitam diligentissimè scripsit. Nuper tamen post huius operis primam editionem prodiere in publicum eruditissimi Mariani Victorij in Hieronymi Epistolas scholia, cum eiusdem Sanctissimi viri vita ab eodem diligentissimè scripta: qui probat Diuum Hieronymum sub Constantio Magni Constantini filio, non sub eodē Constantino natū fuisse.

Item opuscula Prosperi uiri religiosissimi.) Hic est Prosper ille Aquitanicus, qui post Eusebium, & Hieronymum chronicon scripsit, cuius & nos in enarratione huius capit. frequenter meminimus. Claruit sub Leonē primo Pontifice Maximo, cuius scriba fuisse creditur, à quo Regij Lepidi Episcopus est institutus, vbi cùm doctrina, tum sanctitate floruit, in diuorumq; numerum suis metitis relatus est. Scripsit verò carmine multa: excelluit enim in Poetica, vt ea ferebant tempora, scripsit & alia pleraque soluta oratione, quorum magna pars extat. Hæc ex Gennadio, Beda, & Gregorio Gyraldo in dialogo. 5 de poetis, & Trithemio. Qui scribit eius festū celebrari septimo Calendas Iulij. Ex quibus deducitur, eum claruisse prope annum Domini Quadringentesimo Sexagesimo.

Item Epistola beati Leonis Papæ ad Flauianum Constantinopolitanum Episcopum destinata.) Leo Papa Portogene, & Asterio Consulibus, anno ex 6 Holandri chronologia † à Natiuitate Domini CCCCLI. anno equidem nono eius Pontificatus, omnibus numeris absolutam, maximisq; dignam laudibus ad Flauianum Episcopū Constantinopolitanum scripsit epistolam contra Eutychetis perfidam & errorem: in qua multis rationibus, & authoritatibus sacræ scripturæ, Eutychetis Abbatis hæresim, catholicè Sanctæ sedis Apostolicæ decreto, & illa in rebus fidei diffiniendis sacrosancta, & infragabili maiestate, ac certitudine infallibili, euertit, & damnat: quem admodum & in Synodo vniuersali quarta apud Calcedonem eiusdem Pontificis approbatione damnata fuit. Qua ratione mirum non erit, si à Gelasio hæc Leonis Papæ epistola, quæ diffinitiones sedis Apostolicæ de rebus fidei continet, sic laudetur, vt pronuntietur Anathema, qui nō eam in omnibus omnino receperit, vel de ea ad vnum iota disputauerit. Atque hæc de Leonis Papæ epistola, quæ ex AEra idem adscripta conuenit Anno CCCCXLVIII. nos tamen rationem consulum obseruauimus. Verùm hoc Gelasij testimonium, quod ipse præstat tantum Leonis Papæ epistolæ ad Flauianum, cæteris sanctorum virorum scriptis, quorum ab eo in hac secūda Decreti parte mentio facta est, itidem tribuere. mera est allucinatio, ac temeritas viri parum intelligentis quæ Gelasius de Sanctorum patrum scriptis docuerit. Approbat enim Gelasius Sanctorum virorum scripta, vt intelligamus ea ratione probari, quod catholicæ fidei minimè repugnent, vt tandem nihil in eorum scriptis reperiatur, quod manifestè sit religioni Christianæ contrarium: non tamen sic, vt omnia illorum dicta pro lege suscipienda sint, ac necessariò admittenda. Sunt etenim multa, quæ ab Augustino traduntur, quibus contraria placuerunt Hieronymo: & alia, quæ & si fidei non repugnent, non tamen ad ea credenda, ac tenenda catholica fides nos constringit. Rursus & alia, quæ & si ad religionem, ac fidem pertineant, possunt in controuersiam deduci, & examinari, an sint contraria veritati, quæ eo tempore latebat, postea verò in lucem prodierit ecclesia catholica diffiniente. Nam & ipse Augustinus libr. 3. de trinitate. in prologo inquit. Noli meis libris, quasi canonicis scripturis deseruire, sed in illis, & quæ non credebas cum inueneris, incunctanter crede: in istis autem quod eorum non habebas, nisi certum intellexeris, noli firmum tenere. capi. noli meis. 9. distin. quo in loco glo. temerè, ac falsò scripsit, postea à Gelasio in hoc Decreto scripta Augustini, & aliorum Sanctorum patrum authentica censeri, ac pronuntiari, vt vsque ad vltimum iota necessariò recipiantur. Sic sanè Alfonsus de Castro libr. 1. de hærasib. c. 7. huius glossi interpretationem iure optimo improbat, ac reselit: eiusque opinio probatur à Gratiano pluribus testimonijs in dict. distinct. 9.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Item Decretales Epistolas.) Hoc in loco Gelasius inter Agiographa, & Sanctorum patrũ scripta connumerat Decretales epistolas, quas admonet omni cum veneratione recipiendas esse. Eas enim scripsere beatissimi Papæ pro diuersorum patrũ consolatione: eodem auctore Gelasio, cuius, & Innocẽtij primi testimonio vtitur Nicolaus Papa in capitul. si Romanorum. 19. distinctio. Est tamen obiter examinandum quod Gratianus docet in vicesimæ distinctionis initio scribens, Decretales epistolas canonibus conciliorum pariiure exequandas: quam sententiam veluti manifesto Gratiani errorem omni conatu improbat Alfonsus Castro libro. 1. de hæresibus capitul. secundo. negans epistolas Decretales, etiam si recipiendæ sint, & ab omnibus catholicis probandæ, conciliorum vniuersalium canonibus exequendas fore. Idem probare conatur Ioan. Arboreus libro. quarto Theologiæ. capt. vltimo. Nos verò arbitramur Gratiani opinionem veram esse dubio procul in causarum, & litium diffinitionibus, in quibus de iudicandis, ac discernendis non minor est Papæ potestas, quàm conciliorum vniuersalium: imò maior: licuti tradidere glos. in cap. ad Apostolicæ. de re iudica. in sexto. in princip. Innocent. & Imol. in capitu. graue. de præbend. Cardina. à Turre Cremat. in tracta. de eccles. libr. tertio. capit. trigesimo septimo. Antonius de Rosellis in tracta. de concilijs. quæstio. duodecima. A Egidius Bellamera consilio. 99. quæstione decima sexta. latè Iacobati. in tracta. de concilio libr. quinto. articu. octauo. Ex quibus, & multis, quæ hi autores adducunt, cõstat, concilijs, etiam vniuersalein litibus, & cõtrouersijs decernendis, & diiudicandis non habere aliam iurisdictionem, quàm eam quæ sibi fuerit expressim, vel tacitè à summo Pontifice delegata. Quod si de rebus fidei tractemus, & Papa per epistolam Decretalem maturo consilio, & præuia deliberatione aliquid responderit eo animo, vt ea responsio si Apostolicæ sedis de fide diffinitio, constanter asseueramus, hoc responsum esse recipiendum omnino, ac tenendum vti certum de fide. Non enim potest summus ecclesiæ Pontifex errare, si in his, quæ ad fidem pertinent, aliquid vt persona publica, & ecclesiæ caput, pontificis summi officio functus diffinierit: quod nos probauimus libr. primo. Variarum resolutionum. capit. decimo. numer. duodecimo. Adhuc tamen in pertinentibus ad fidem præstat, aliquid à concilio vniuersali legitimè congregato diffiniri. Siquidem promptiori quodam animo recipiuntur absque vlla controuersia diffinitiones, quæ in rebus fidei daræ sunt à concilio legitimè congregato, quibus ipse Papa, & reliqui Episcopi subscripsere, quàm illæ, quas solus Põtifex diffinuit: ex multis equidem rationibus, vel ex ea, quod de concilio nemo actenus ex viris catholicis scripsit, quod possit errare in his, quæ ad fidem pertinent: Papam verò errare posse, tametsi falsò, impiè, & maximo cum errore, multi authores asseuerarunt. quemadmodum & idem Alfonsus de Castro adnotauit. Sed & in his diffinitionibus, quæ à concilijs vniuersalibus datæ sunt extra res ad fidem pertinentes, aliquid poterit maioris vinculi obseruari, quàm in his, quæ à solo Pontifice decernuntur, quo ad derogationem, & dispensationem. Nam, vt alibi scripsimus, dispensatio aduersus concilij decreta, & canones sufficiens non sencetur, nisi in specie fiat eorum derogatio his quidem verbis: non obstante aliqua lege, vel constitutione, etiam in concilio generali statuta, authore Archid. in cap. 1. de constit. in. 6. text. in capi. ex parte. & in capit. vltim. de capel. monach. capi. eam te. de ætate & qualit. cap. nonnulli. de rescript. vbi quæstionem illam tractauere Iuris canonici interpretes, præsertim Felin. column. 4. Alexan. consilio 187. libr. quinto. Cardi. Iacoba in dicto tracta. de concilio. libr. 5. articul. 18. & tamen in derogandis decretis, aut constitutionibus soluis summi Pontificis nõ est necessaria mentio ista per verba prædicta specialis, iuxta communem omnium resolutionem.

Præter hæc rursus apud Gratianum de decretalibus epistolis legitur. 19. dist. cap. in canonicis. eas esse scripturis diuinis adnumerandas: & in earum ordinem referendas, ex authoritate Augustini malè intellecta, corrupteq; citata. Sic enim legitur apud Gratianum. In canonicis scripturis ecclesiarum catholicarum quam plurimum diuinarum scripturarum solertissimus indagator auctoritatem sequatuor, inter quas sanè illæ sint, quas Apostolica sedes, & ab ea alij meruerunt accepere epistolas. Hæc Gratianus. ex Augustino libr. 2. de doctrina christia. capi. 8. apud quem ita legitur. In canonicis scripturis, ecclesiarum Catholicarum quã plurimum authoritatẽ sequatur: inter quas sanè illæ sunt, quæ apostolicas sedes habere, & epistolas accipere meruerũt. Hæc Augustinus de libris canonicis hanc regulam nobis tradens, vt illi libris canonicis habeantur, qui à pluribus Catholicis ecclesijs recipiuntur, inter quas ecclesias Augustinus credit, eas esse computandas,

tandas, quæ Apostolicas sedes habuerunt, id est, quas Apostoli, velut earum Episcopi rexerunt: item illas esse præcipuè Catholicas ecclesias censet Augustinus, quæ Epistolas ab Apostolis accipere meruerunt: vt Romana, Corinthia, Thessalonicensis, Colossensis, Ephesina, Hierosolymitana, Antiochena, & Alexandrina, quas omnes Apostoli aut verbis docuerunt, aut scripto. qua ratione fit, maximè absurdum esse quod Gratianus ex Diuo Augustino voluit deducere: cùm & ex eo necessariò sequeretur: diuinis scripturis esse adnumerandas epistolas, quas Romani Pontifices ab ecclesijs inferioribus receperint. Quod nemo vsquam nec dixit, nec probauit: atq; ideo hunc Gratiani errorem meritò Alfonsus à Castro notat, & improbat in dict. libr. 2. de hæresibus. cap. 2. quem hac de re legito.

Decretales vero epistolæ, quæ à summis Pontificibus datæ sunt, vniuersalis ecclesiæ consensu probantur. Nam præter Gelasij authoritatem, & aliorum commendationem, quæ in dicta decimaquarta distinctione traditur, in concilio Constantiensi Sessione. 8. meritissimè damnatus fuit Ioannis VViclephi error inter alios, quo asserebat, Epistolas decretales summorum Pontificum Apocryphas esse.

ITEM gesta Sanctorum martyrum, qui multiplicibus tormentorum cruciatibus, & mirabilibus confessionum triumphis irradiant: quis ita esse catholicorum dubitet, & maiora eos in agonibus fuisse perpessos: nec suis viribus, sed Dei gratia, & adiutorio vniuersa tolerasse? Sed ideo, secundum authoritatem antiquam, vel consuetudinem singulari cautela in Sancta Romana ecclesia non leguntur, quia eorum, qui scripsere nomina penitus ignorantur: & ab infidelibus, aut dictis superflua, aut minus apta, quàm rei ordo fuerit, scripta esse putantur. Sicut cuiusdam Quirici, & Iulitæ matris eius: sicut Georgij, aliorumq; passiones huiusmodi, quæ ab hæreticis probantur conscriptæ. Propter quod, vt dictum est, ne vel leuis subsannandi oriretur occasio, in Sancta Romana ecclesia non leguntur. Nos tamen cum prædicta ecclesia omnes Martyres, & eorum agones, qui Deo magis, quàm hominibus notæ sunt, omni deuotione veneramur.

Item gesta Sanctorum Martyrum.) Martyr Græca dictio est, quæ latinè testem significat & quãuis authore Cyprian o in libro. de duplici martyrio ad Fortunatum: omnis piorum vita testimoniũ reddat Deo, & de Deo: non quòd Deus cuiusquam indigeat testimonio, qui est vera lux illuminans omnem hominem, sed quia ita visum est æterno illius, diuinoq; consilio, vt suam bonitatem, sapientiam, potentiamque apud homines per homines voluerit illustrare: ecclesiastica tamen consuetudo cognominis huius honorem propriè tribuere cœpit his, qui in tormentis, agonibus, & cruciatibus vsque ad mortem perdurarunt constantissimè in professione nominis Iesu Christi & Euangelicum instrumentum sanguine suo velut obsignarunt apud incredulos. Sic sanè licèt & ipsi martyres propter veræ fidei, & Christianæ religionis constantissimam confessionem dici possint confessores: quod Gelasius probat, ecclesiastica tamen traditione obtentum est, vt ad Martyrum distinctionem confessores dicantur illi, qui absque sanguinis martyrio, diem postremum obiere, moribus, & religione, atque miraculis adeò illustres, vt iure optimo ecclesia eos in Sanctorum numerum retulerit, ac referendos esse decreuerit. Hinc & negatores dicti qui semel suscepto Christiano nomine tormentorum, ac mortis metu Christum abnegarunt: quum dubio procul tenerentur in persequutionibus potius Christum confiteri, vt confessores, & martyres dici meritò possent, quàm illum spe inanis vitæ abnegare. Huiusce temeritatis, sicut & illius insignis constantiæ, præclara mentio fit ab Eusebio libro quinto eccles. histor. capit. primo. & Niceporo libro quarto. capit. 17. His adde quæ tradit Claudius Spencæus in posteriorem Epistolam ad Timothæum capit. 2. nume. 5.

Quia eorum, qui scripsere nomina penitus ignorantur.) Illorum igitur Martyrum historias Gelasius in Romana ecclesia non legi asseuerat, quarum authores prorsus ignorantur. Atque ideo passim videmus in ecclesijs, præsertim in officio Matutino legi multa de Martyribus, & sanctis ex authoritate doctorum ecclesiæ, Hieronymi inquam, Augustini, Gregorij, Ambrosij, & aliorum, qui ob vitæ integritatẽ, ob insignem religionis Christianæ professionem digni sunt, vt illorum testimonio vtamur: & præterea ex ecclesiastica

Universidad de Deusto
Biblioteca

cleſiaſtica hiſtoria, maximè Euſebij, qui & de martyribus opus quoddam ſcripſit, vt is aſſeuerat libr.4.ca.16.ex tripartita,ex Theodorito, Socrate, Sozomene, Euagrio, & his ſimilibus. Sed & nuper in publicum prodiere Simeonis Metaphraſtæ Græci autoris, vitæ ſanctorum patrum, & Martyrum,opera, & diligentia Aloyſi Lipomani Veronenſis Epiſcopi è Græco in latinum tranſlatæ.

Aut dictis ſuperflua.) In primo conciliorum tomo apud Gelaſium legitur. Et ab infidelibus idiotis ſuperflua.ipſe legerem.Et ab infidelibus, aut idiotis ſuperflua.

Quirici, & Iulitæ matris eius.) Horum martyrum commemoratio fit in eccleſia Romana die decimoquinto Iulij. At in eccleſia Toletana,'& Granatenſi die decimaſexta Iunij. Sic & diui Georgij feſtum celebraturviceſimatertia die Aprilis in eccleſia Romana, & in omnibus ferè Chriſtiani orbis eccleſijs. Extat in Iulitam martyrem concio quinta Diui Baſilij Cæſarienſis: atque vtriuſq; martyris vita intereas,quas Simeon Metaphraſtes ſcripſit: apud quem itidem & vita beati Georgij legitur.

Quæ ab hæreticis probantur conſcriptæ.) Apud Gelaſium in primo conciliorum tomo, & Burchardum rectius legitur. quæ ab hæreticis perhibentur conſcriptæ:ſic & ſexta Synodus,capi. 63. igni tradendas eſſe cenſet Martyrum hiſtorias ab hæreticis, & infidelibus conſcriptas.

Omni deuotione Veneramur.) Quanuis Gelaſius admonuerat, hiſtorias Martyrum, quarum authores ignorantur,in eccleſia Romana non legi,ipſos tamen martyres venerandos eſſe, teſtatur,ac docet.Vnde impium eſt, ex eo hæreticos Chriſtianum populum auertere à veneratione ſanctorum,quod eorum hiſtoriæ, quæ vulgo cir 8
cunferuntur, ab eccleſia Romana minimè probentur. Eccleſia etenim martyres quoſdam, & alios viros,moribus,ſanctitate,& miraculis illuſtres in diuorum, ac Sanctorum numerum diligentiſsima inquiſitione præuia, maturoque conſilio præmiſſo referendos eſſe decreuit: non tamen ex eo ipſo probat,nec recipit hiſtorias, quæ à quocunque fuerint de martyrum geſtis conſcriptæ: imò eas admonet maximo cum iudicio legendas eſſe. Tenemur igitur ſanctos ab eccleſia in diuorum numerum relatos omnino venerari: ſiquidem hac in re iuxta veriorem ſententiam errare eccleſia non poteſt: ſicuti & nos ſcripſimus lib. primo Variarum Reſolutionum capit.decimo. Tametſi non cogamur adhibere fidem his,quæ de martyrum geſtis fuerint paſsim ſcripta: niſi & hæc fuerint ex traditione eccleſiaſtica planè recepta, aut Apoſtolicæ eccleſiæ decreto probata.

Item vitas Patrum, Pauli, Antoniſ, Hilarionis,& omnium Eremitarum, quas tamẽ vir beatiſsimus ſcripſit Hieronymus, cum omni veneratione ſuſcipimus.

Diuus Hieronymus in lib. de ſcriptoribus eccleſ.aſſeuerat,ſcripſiſſe ipſum vitas Pauli, Hylarionis, & Captiui monachi. Atque ita inter eius opera tomo primo, hi tres libri vulgo circunferuntur.Antonij vitam ſcripſit Athanaſius, ſicuti tradidere Ruffinus lib.10.hiſto.eccleſ.cap.8.Socrates lib.1.capi.21. & Hieronymus in Athanaſio,qui in Euagrio ſcribit, Euagrium id opuſculum è Græco in latinũ traduxiſſe de eodem Antonio multa lector poterit legere libr.1. tripartit. cap.11.de Hilarione Sozomenes lib.3.capit.14. & ca.10.qui & de Antonio,& alijs Eremitis tractat: de quibus tractauere Socrates libr.4. capit. 23.idem Sozomenes libr.primo.capi.13.ac Nicephorus in hiſtoria eccleſ. Sed & vitas monachorum, & Eremitarum præter alios ſcripſere Euagrius,eiuſque diſcipulus Palladius, teſte Socrate in dicto capitulo vigeſimotertio. & Timotheus,vt ſcribit Sozomenes libro.6.hiſto. eccleſia.capitul.vigeſimonono.

Item actus Beati Syluestri, Apoſtolicæ ſedis præſulis,licèt eius, qui ſcripſit nomen ignoremus,à multis tamen in vrbe Romana catholicis legi cognouimus: & pro antiquo vſu multæ hoc imitantur eccleſiæ.

Laudat hoc in loco Gelaſius, & probat actus Beati Syluestri: id eſt†hiſtoriam de rebus geſtis à beato Syluestro: tametſi aſſeueret eorum authorem eſſe incertum. Laurentius Valla in eo libro, quem aduerſus Conſtantini donationem ſtudio calumniandi potiùs,quàm veritatis indagandæ, in ſacroſanctam ſedem Apoſtolicã debachatus ſcripſit.Blaſphemo equidem animo aſſeuerat,huius hiſtoriæ ſcriptorem furciferũ,& nebulonem fuiſſe: cui ex aduerſo reſpondens Auguſtinus Eugubinus libro hac de re edito,cenſet Euſebium Cæſariẽſem actus Syluestri ſcripſiſſe: quod mihi ægrè perſuadebit:multa etenim ſunt indicia ex his, quæ Euſebius de vita Conſtantini ſcripſit, quatuor ea de re libris editis ad mortem vſq; ipſius Cæſaris, quibus ipſe perpẽſis facilimè crediderim, & conſtanter aſſeuerauerim, actus beati

beati Syluestri, nequaquam ab Euſebio ſcriptos fuiſſe.Non enim tacuiſſet Euſebius vitam Conſtantini omni conatu ſcribens,ea,quæ præcipuè hac in hiſtoria Syluestri narrantur,& quæ potiſſimùm ad Conſtantini geſta pertinent: quæ quidem tacuit: imò quandoque contraria aſſeuerauit: quod ſtatim probabitur. Tametſi in codice vetuſtiſsimis characteribus ſcripto,ex Bibliotheca illuſtris admodum Didaci à Mendoça mihi commodato,legerim Græcè vitam beati Syluestri, cuius titulus authorem Euſebinm Cæſarienſem ſignificabat.Etenim quinto tomo vitarum, quas Aloyſius Lipomanus è Græco in latinum verti curauit, illud opus Simeoni Metaphraſtæ tribuitur.Sunt qui Damaſo Pontifici actus beati Syluestri tribuant, qui Pontificum omnium à Petro exorditus vitas, & geſta perſtrinxit in eo opere,quod Pontificale appellant:teſte Alberto Pighio lib.quinto.de eccleſ.hierar.capi.,vltimo. & Trithemio in Damaſo. Hæc tamen miſſa faciamus: quum teſte Gelaſio, actus beati Syluestri Romæ à multis tunc probati, lectique fuerint, atque ideo & apud alias eccleſias eandem habuerint fidem. Inquiramus tamen quid veteres hiſtorici,& alij authores de his,quæ ex hiſtoria Syluestri, & eius actibus ſolent videri controuerſa,hactenus ſenſerint,& ſcripſerint: quod à me breui quodam examine tractabitur, vt Gelaſij locus eam interpretationem habeat in huius hiſtoriæ mentione, quæ vel vtilis, vel neceſſaria ſit.

Primum etenim in controuerſiam incidit Magni Conſtantini baptiſmus ex geſtis beati Syluestri.Ex quibus conſtat,Magnum Conſtantinum Romæ à beato Syluestro baptizatum fuiſſe in eiuſdem principatus initio: quum idem Imperator lepra grauiter infectus conſilio impiorum medicorum decreuiſſet balneo vti ſanguine infantum pleno,eique nocte Petrus, & Paulus apparuiſſent tantæ crudelitatis Decretum improbantes,ac conſulentes,vt Cæſar ipſe Syluestrum ad ſe vocaret,qui eum lauacro baptiſmi ad ſpiritualem, & corporalem ſalutem reſtitueret. Sic denique hiſtoria iſta,præterquam quod à Damaſo Papa in Pontificali refertur ex beati Syluestri geſtis, & à Simone Metaphraſte quinto Tomo ex editis cura, & diligentia Aloyſij Lipomani Veronenſis Epiſcopi: extat & in Conſtãtini Magni edicto, & decreto: quod traditur in primo conciliorum Tomo. ab Iuone Carnotenſi libro quarto.titu.de dignita.Roma.eccleſ. à Gratiano 96.diſtinct.capitul. Constantinus Imperator. ab Alberic.in.l.prima.§.in initio.ff. de off. præfect. præt.vrb.ab Iſidoro non Hiſpalenſi, ſed Iuniore in tracta.de Synodis titul.de Nicæna Synodo, à Caſtaldo in tracta.de imperatore.quæſt. 51. nume.25.&.27.eiuſdem hiſtoriæ meminere Theophanes,& Zonaras Græci quidem hiſtorici non contemnendæ authoritatis. Sed & huius hiſtoriæ teſtimonio vſus eſt Hadrianus Papa literis datis, ad Synodum ſeptimam, quæ Conſtantino, & Irene imperantibus celebrata fuit aduerſus imaginum oppugnatores: quemadmodum conſtat in actione.2.eiuſdem ſynodi, quæ Nicæna item dicitur. Et quiſquis is eſt, qui nomine Hieronymi vſurpato ad Euſtochium ſcripſit de vinculis beati Petri. inter Hieronymi opera.4. tomo. Gregorius item Turonenſis Epiſcopus, qui anno ſexcenteſimo triceſimo ſcripſit libr.ſecundo.capit.31.Nicolaus Tertius Pontifex Maximus in capit.fundamenta.de electio. in ſexto. Idem de baptiſmo, & lepra Conſtantini diligenter narrat Georgius Cedrenus in eodem Conſtantino:& ante eum Nicephorus libr.7.cap.33. 34.&.35.huic opinioni adhærens,& aſſeuerans, eandem ab eccleſia certò prædicari.idem libr. 8. capit.34.ſcribit, ipſum vniuerſali eccleſiæ hac in hiſtoria conſentire,& credere, Conſtantinũ Magnum Romæ à beato Syluestro ante Synodum Nicænam ſacro baptiſmi lauacro Chriſti fidem ſuſcepiſſe. Eandem opinionem pluribus rationibus, & teſtimonijs probare conatur Auguſtinus Eugubinus de donatione Conſtantini aduerſus Vallam.numer.77.& ſequentibus. qui & Anſelmi teſtimonio vtitur ad huius hiſtoriæ fidem probandam.Quam nos probamus ex Gelaſij authoritate, qua & vſus fuit Iuo Carnotenſis. Dubia tamen ex eo videtur quibuſdam,quòd Euſebius Cæſarienſis, qui eiuſdem Imperatoris Conſtantini Magni familiaris fuit,quique eius vitam vſque ab obitum,quodam encomio, quatuor libris complexus eſt,ſcripſerit, eum in ſuburbano vico Nicomediæ à Chriſtianis epiſcopis in extrema ætate propè mortem baptizatum fuiſſe: ipſo Imperatore coram Pontificibus cauſam dilati baptiſmi animo pijſsimo reddente: nempè quod in Iordane fluuio baptizari deſideraſſet. Hæc Euſebius libr.quarto. Idem ſcripſere Theodoritus libr.1.capit.32.Socrates lib.1.cap. penultimo.Sozomenes lib.2.cap. vltimo. & Euagrius lib.3.cap.41.Sed & ipſius Sozomeni teſtimonio libr.3.cap.19.conſtat, Conſtantinum Magnum tempore Nicænæ Synodi nondum baptizatum fuiſſe,ſed catechumenum:vt interim mirer, qua ratione

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratione Eugubinus scripserit, baptismum Constantini, cuius Eusebius meminerit, fuisse potius balneum calidarũ aquarum, ad quas æger Constantinus sanitati consulens accesserit: quàm sacrum baptismi lauacrum: cùm Eusebius, & qui eum sequuti sunt, apertissimè de sacro baptismate fuerint loquuti: atque ideò potuit Eugubinus negare fidem historiæ, non tamen ei licuit quæ à veteribus historicis scripta sunt, aduersus eorũ mentem interpretari. Sed & hanc Eusebij de Baptismo Constantini historiam sequitur Diuus Ambrosius in oratione de obitu Theodosij. Et tamen Diuus Hieronymus, & Hermanus Contractus in chronicis, quanuis penè idem sequantur, ausi fuere Christianissimo principi hanc iniurere notam, quod ab Eusebio Nicomediensi episcopo Ariano baptizatus in Arianum dogma declinauerit. Nos hac in re nihil esse certius censemus, quàm quod fuerit communi consensu ecclesiæ Catholicæ receptũ: cuius diffinitioni controuersiam istam relinquimus. Obiter etenim ab aliquot summis Pontificibus prior opinio recepta fuit. Quemadmodum & receptum quandoque fuit Constantini edictum, in quo baptismus illius iuxta eandem Historiæ fidem expressim narratur. Atque ideo nobis satis fuerit hæc tetigisse. Nam & Platina in Marco, licèt de lepra, & eius per baptismum emundatione, deque sanguine infantum ab alijs scripta, fabulam esse censeat: credit tamen Constantinum Magnum pulsis ab vrbe tyrannis Romæ à beato Syluestro cum Crispo filio baptizatum fuisse: nec sibi persuaderi posse asseuerat principem hunc, qui in signo crucis tot hostes deuicerat, qui tot templa in honorem Dei ædificauerat, qui sacris concilijs præsens fuerat, qui toties cum sanctis patribus in mysterijs orauerat, baptismi sacri lauacro nondum fuisse contra hostem humani generis munitum: totque annis inter Catechumenos voluisse censeri.

Secundo loco eadem ferè controuersia vertitur de Constantini eiusdem donatione, qua Pontifici summo Syluestro, eiusque successoribus vrbem Romam, Italiæ vrbes, & totius occidentis, idem Imperator donasse fertur. Hæc etenim donatio probatur ex Constantini decreto, quod integrè traditur in primo conciliorum Tomo, ab Iuone Carnotensi: ab Isidoro, Alberico, Eugubino, & Castaldo, quorum paulò antè meminimus. Eiusdem decreti, & donationis meminit Nicolaus Tertius summus ecclesiæ Pontifex in capit. fundamenta. de elect. in. 6. idemque Constantini edictum extat Græcè, & Latinè Romæ in Vaticana bibliotheca, & in alijs Italiæ bibliothecis: adductumque olim fuisse à Constantinopoli ex bibliotheca Palatina eiusdem Decreti exemplar: quod simile fuit omnino his, quæ Romæ legebantur, probat Castaldus: ac deniq; Eugubinus constanter asseuerat, passim Græcè, & Latinè hoc edictum vbique seruari. Extat & edictum istud Græcè apud Photium in Nomocanono titul. 8. cap. 1. Et Gennadium Patriarcham Constantinopolitanum in Apologia pro Concilio Florentino cap. 5. quanuis apud hos authores nulla fiat mentio in hoc edicto baptismi, cuius paulò antè meminimus: sed donationis tantum, de qua modo disputamus. Ex multis tamen coniecturis, & rationibus dubium est, an verè hæc donatio facta fuerit à Constantino Magno, præsertim ex eo, quod Eusebij, & omnium historicorum consensu idem Constantinus in testamento, & vltima voluntate tribus filijs, quos Cæsares iam constituerat, Romanum diuisit imperium, & eorum cuidam Italiam, & quæ fertur ecclesiæ donasse reliquit. Quod profectò non feciſſet, si verè eadem Syluestro donasset. His accedit, quòd huius donationis nec Gratianus, nec Damasus in gestis beati Syluestri meminerint. Sed nec historici, qui Græcè, & Latinè Constantini Magni res scripsere, vllam hac de re fecere mentionem, procul dubio non omissuri, si vel ea donatio facta fuisset, vel ipsi sciuissent, factam esse: quod eos latere non poterat. Diligenter etenim indagarunt omnia Constantini Magni tempore gesta quod ad ecclesiasticam historiam attinet Eusebius Cæsarienſis, Socrates, Theodoritus, Sozomenes, & Cassiodorus. Sed & omniũ scriptorum consensu constat, post Syluestrum, & Constantinum quadringentis annis Pontifices Romanos ea donatione vsos non fuisse, nec vrbis Romæ iurisdictionẽ temporalem habuisse: quibus, & alijs rationibus, donationem à Constantino Magno factam verè fuisse, negant AEneas Syluius postea Papa Pius in dialogo, quem ante pontificatũ in Germania edidit charta. 21. Georgius Merula Alexandrinus libr. 1. Vicecomitum. Hieronymus Balbus libr. de coronatione. pagi. 81. Feli. in cap. solitæ. de maior. & obed. col. vlti. Ioan. Igneus in. l. donationes. nu. 22. C. de donat. inter virum & vxor. dubitant Barba. in rubri. ff. de verb. obli. col. 11. Cagnolus in proœmio. ff. nu. 79. Andr. Alciat. libr. 7. parerg. c. 19. & plerique alij, quorum primas obtinuere Laurentius Valla, qui integro libro probare conatur, donationem

nationem istam nunquam factam fuisse, eiusque formulam, quæ circumfertur, fictam, atque commentitiam esse, & hunc sequutus Carolus Molinæus vir sanè nimis audax, parumq; modestus erga sacrosanctæ sedis Apostolicæ maiestatẽ is inquam in Alexandri consilio vigesimoquarto. libro quinto. columna vltima. & ad edictum Henrici Gallorum Regis num. 121. fabulam esse censet, quæ de donatione ista vulgo traduntur. Nos verò, etiam si videamus plures de fide huius donationis dubitasse, legimus tamen Romanos Pontifices eius meminisse, quanuis id obiter, & cautè fecerint, cùm res ad historiam pertineret, quæ quibusdam videtur incerta, atque ideo censemus nemini licuisse, nec licere hac in re aduersus Romanam, & Apostolicam sedem impiè loqui, & oblatrare. Potuit enim donatio ista fieri, neque ideo neganda est, quòd scriptores antiqui eius nõ meminerint: præsertim cùm sit communi opinione hominum receptum, hanc donationem à Cõstantino factam fuisse: quemadmodum asseuerãt Andr. Alciat. & deducitur ex his, quæ modò scripsimus, & quæ longè tractauerunt Eugubinus, Cardinalis, Iacobatius in tract. de concilijs. li. 10. arti. 8. & Castaldus in dict. q. 51. qui & alios referunt hanc opinionem probantes: quæ probari videtur in Clement. 1. de iureiur. quo in loco glos. verb. Constantinum. quærit, an hæc donatio, si verè facta fuerit, iure potuerit valere: in eaque persseuerat sententia, vt existimet, valuisse hanc donationem: qua in re parum nos immorabimur: si quidem ex veteribus multi hoc argumentum tractauere: quorum communior est sententia, quæ asserit, eam valuisse: sicuti constat ex Abb. cons. 82. libro primo. Cardina. in Clemen. vnica. de iureiurand. §. Porrò. col. 3. Felin. in di. c. solitæ. Barto. in proœmio Pandectarum. & ibi Cagnolo. Abb. in capitu. inter dilectos. de fide instrumẽ. colum. 9. & in capit. venerabilem. qui filij sint legit. Gometio in. §. item seruiana. num. 44. Insti. de actioni. Castaldo in dict. quæst. 51. Remundo Rufo contra Molinæum pagina. 645. Florentino parte prima. histor. titul. 8. capit. secundo. §. 8. Augustino Anchona in libr. de potesta. eccles. q. 43. artit. primo. & sequentibus. quam opinionem tenuerunt Accursius in. l. 1. verb. pertinere. ff. de offi. præf. vrb. Specular. & alij, qui à Iunioribus citantur: tametsi idem Accursius in authenti. quo modo oport. episcop. Alberic. in. l. bene à Zenone. C. de quadri. præscrip. numer. 22. & quidam iuris ciuilis interpretes contrarium probare conentur. Quibus denique omissis opinamur, summos ecclesiæ præsules præter hanc Constantini Magni donationem, multa iura habere, quibus iure optimo defendi possit iurisdictio vrbis Romæ, eiusque dominium, atque item aliarum vrbium, quas ecclesia Romana, sacrosanctaq; sedes Apostolica possidet, ex his inquam Christianorum principum largitionibus, quarum meminere Asiatus, Eugubinus, Castaldus, Remundus Rufus contra Molinæum pagin. 614. Albertus Pighius lib. 5. de eccles. hierar. capitu. vlt. Blondus, Georgius Merula, & Paulus AEmilius de gestis Francorum in Pipino, Carolo Magno, & Philippo primo.

His accedit, esse consentaneum ecclesiasticæ auctoritati, inter alias rerum temporalium dotes, & hac quoque insigniri, vt castra, & vrbes cũ potestate vtriusque gladij sub eius habeat dominio: sicuti quæstionem istam examinans probat multis rationibus Dominicus Sot. lib. 10. de iusti. & iure. quæst. 4. art. 5.

Cæterùm apud Gratianum. 12. quæst. 1. in ca. futuram. ex testimonio Melchiadis Papæ traditur, Constantinum Magnum baptizatum Romæ fuisse, & donationẽ hanc ecclesiæ Romanæ feciſſe, cuius in edicto eiusdem Constantini mẽtio fit, & de qua modò disputauimus. Probauimus tamen in practicis quæstionibus capit. 31. numero secundo. illius cap. titulum falsò tribui Melchiadi Papæ ex eo, quod illic relata contigerint post ipsius Melchiadis obitum: & quia Melchiades occisus fuerit, & Martyrium passus est Maximini iussu, qui Constantinum in Imperio præcessit. Quæ quidem ratio est omnino intelligenda vel de Maximino Galerio, qui Cæsar fuit cũ Constantino patre Constantini, & orientale imperiũ obtinuerit: vel de Maximino, qui tyrãnidẽ in oriente aduersus Licinium Constantini Magni cõsortem exercuerit, & ab eodem Licino victus est. Quod si Melchiades Papa, & martyr passus est iussu Maximini Galerij, dicemus, hoc martyrium contigisse vltimo anno Imperij ipsius Maximini: quia Eusebius, & Hermanus Contractus mortem Melchiadis, & Maximini Galerij ferè eidem anno adscribunt. Et eadem ratione dicendũ erit, Melchiadem passum fuisse sub imperio Constantini Magni, qui auctore eodem Eusebio, mortuo patre Constantio, in Gallia, & Britannia Imperium Romanum accepit anno Domini ferè CCCX. & cum Galerio Maximino Constantij patris consorte diuisum adhuc id habebat. Addit tamen Eutropius, Constantium contentum dignitate Augusti Italiæ, atque Africæ administran-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dæ solicitudinem recusasse,eamque Galerio Maximino cessisse: atq; ita ex alijs auctoribus deducitur,Italiæ,atque Africæ curam habuisse Maximinum Galerium ad eius vsque obitum. Nam in Italiam Seuerum Cæsarem misit,quià Maxētio, aut eius dolo extinctus est. Hæc verò historia de martyrio Melchiadis sub Galerio Maximino, & eius iussu, mihi ex eo dubia videtur, quòd ex eisdem Eusebio,& Contracto suspicer, priùs mortē obijsse Galerium Maximinum,quàm Melchiadē & quia eo tempore, quo passus est Romæ Melchiades,Romam, & Italiam obtineret Tyrānus Maxentius filius Maximiani Herculij in christianos crudelissimus. qua ratione hoc ipsum Melchiadis martyrium adscribi non poterit alteri Maximino, qui in oriente Tyrānus erat, itidem in christianos sæuissimus Galerij sororis filius: quum is in Italia,& occidente nullum imperium haberet. Vtcunque sit,Melchiades ex chronologia Eusebij,& aliorum passus est priusquàm Constantinus Magnus victo Maxentio Romam, & Italiam obtinuerit: quanuis in Britania,& Gallia tunc tribus,aut quatuor annis post patris mortē imperauerat. Et quia facilimus fuit apud Platinā, & alios affinitate nominum error, ipse opinor, Melchiadem martyrio coronatum Maxentij,nō Maximini iussu. Similis propè constat mutatio nominum in diuæ Catherinæ historia. Siquidem scriptum extat,eam martyriū passam fuisse Alexandriæ iussu Maxentij, eoque præsente: quum Maxentius non Alexandriæ,nec orientis,sed Romæ,& Italiæ imperium per tyrānidem habuerit: eritque fortasis in ea historia pro Maxentio substituendus Maximinus,qui apud orientem tyrannus,in christianos sæuissimus multos ex eis martyrio iusit occidi. Quibusdam tamen videtur,potuisse Melchiadem de Constantini rebus testificari: quum extent apud Eusebium libro. 10. hist. eccles. & Nicephorum libro septimo. capitulo quadragesimotertio. epistolæ Constantini Magni ad Melchiadem Papam,quas veras esse confirmat D. Augustinus in Epist. 162. ad Glorium, Eleusium,& Fœlicem, qui eandem controuersiam tractat,quam epistolæ Græcæ retulerunt,appellatque Constantinum imperatorem Christianum tempore Melchiadis Papæ, & indicat tunc curam Africæ habuisse per proconsulem Anylinum: vt non satis cōuincat Eugubinus prædictas epistolas confictas fuisse. Quod si veræ sunt, vt ipse opinor, respondendum erit, quæstionem illam inter Cæcilianum,& alios Africæ Episcopos contigisse sub Melchiade, ab eoque diffinitam Romæ fuisse ex Constantini Magni solicitudine ad huc Maxentio Romam occupante: Africam tamen per proconsulem regente Constantino,qui tunc apud Gallos commorabatur: ex eo, quòd tot tyrānis prouincias occupātibus,& inuadentibus Galerius Maximinus non potuerit Africam obtinere,& regere, eamque Constantinus Magnus ex Gallia constanti animo acceperit sub eius protectione. Occiso verò Melchiade,& Maxentio postea victo,quum Constantinus Romam,& Italiam à tyrannide liberasset, rursum iudicium Melchiadis de Cæciliani causa in controuersiam vertitur: quod Augustinus sensit, & scribit, apud quem christianus dicitur ante Syluestrum Constantinus, vel quia Catechumenus esset, & Christianis impensissimè faueret, vel nomē id tribuit Augustinus imperatori in eius historiæ narratione, non quòd eo tempore Christianus baptismo suscepto foret, sed quia postea Christi fidem baptismi lauacro susceperit. Verùm si dixeris, Cæciliani Episcopi Carthaginensis controuersiam in ea tempora incidisse,& initium habuisse, quibus iam extincto Maxentio Italiam,& Africam obtineret Constantinus: Eusebius,& alij refragabuntur, ex quibus Melchiades priusquàm Maxentius mortem obierit: & præterea tunc extinctis tyrannis præter Licinium, qui orientem regebat, si Romæ Melchiades post Maxentium fuit superstes, non est veritati consonum, eum martyrio coronatum fuisse: siquidem nullus esset tunc in occidente saltem in Italia tyrannus, à quo potuerit occidi, cuiusve iussu ad martyrium duci possit. Omnia etenim quo ad ecclesiam,& Christianismum pacatissima fuere in occidente, occisis, & deuictis à Constantino Magno tyrānis,& paulò pòst in oriente mortuo Maximino tyranno,& Litinio Constantini Magni consorte ab eodem victo,profligato,captoque, & occiso. * Quòd si ex mendosis ac deprauatis Chronicorum Eusebij codicibus existimemus receptum fuisse,Melchiadem ante Maxentij obitum martyrio fuisse occisum,& ex Optato libr. primo. Aug. & Epistolis Constantini opinemur,Melchiadem post Maxentium mortē obijsse, nullus profecto superest scrupulus. Sic etenim historiam istam explicat Franc. Balduinus in adnotation. ad Optat. Sed & Onuphrius in Chronico,Melchiadis obitum anno ferè tertio post Maxentij mortem plane adscribit.*

Item scripta de inuentione sanctæ Crucis Dominicæ,& alia scripta de inuentione ca-

ne capitis beati Ioannis Baptistæ, nouellæ quidem reuelationes sunt: & nonnulli catholici eas legunt: sed cum hæc ad catholicorum manus peruenirent, beati Pauli Apostoli sententia præcedat. Omnia probate, quod bonum est tenete.

Item scripta de inuentione Sanctæ crucis.) Apud
9 Gelasium, & Burchardum † legitur. Nouellæ quidē relationes sunt. Et sanè historia de inuētione crucis Dominicæ à Gelasio nec refellitur, nec omnino recipitur inter Agiographa: admonet tamen summus ecclesiæ Pontifex, vt eam cum iudicio,& piè legamus. Etenim Eusebius Cæsarienſis libro tertio. de vita Constantini Magni: quum Helenæ meminisset,eaque commemorasset,quæ pietatis Christianæ zelo præclarè in religionis,& diuini cultus, ac templorum ornamentum ab eadem diua Helena facta sunt: nequaquā de inuentione Dominicæ Crucis meminit, profectò dignus culpa, si rem adeò seriam scienter omiserit, vel nimis negligenter ignorauerit, minimè veri, ac soliciti historici officio functus. Idem verò Eusebius in Chronico huius historiæ mētionē fecit anno. 325. Communi tñ ecclesiæ consensu festum hoc inuentionis Sanctæ Crucis Dominicæ celebramus, ex Decreto Eusebij Papæ Epistola. 3. capitulo. crucis. De consecra. dist. 3. in eiusque diei lectionibus legimus, Helenam Constantini matrem nocturno visu impulsam Hierosolimam petijsse, vt Dominicam quæreret Crucem. Locus autem vbi ea defossa erat ab impijs gentilibus constructo ibidem Veneris templo pollutus, vt memoria passionis Domini deleretur, rem difficilè reddebat, donec diuinis quibusdam indicijs loco equidem cognito,& templo illo contaminato diruto, aggereque exportato, sacrum illud resurrectionis antrum illuxit, repertæque fuere tres sparsim disiectæ cruces, & tabula, in qua Pilatus Iesum Regem Iudæorum scripserat. Verùm quia difficilis adhuc diuini ligni cognitio erat, quòd ordine confuso cruces disiectæ forent, dubia animi Imperatoris mater Deum obsecrauit, vt ei indicium fieret. Tandem quum mulier quædam honesto loco nata graui oppressa morbo, extremo laboraret periculo, Macarius Hierosolymitanus Episcopus vnà cum Helena ad ægrotātem accessit, crucibusque duabus admotis, eadem in eodem discrimine maneret, tertiamque,& verè Dominicam Crucem illi admouisset, subitò illa respexit, viribusque firmiter collectis, lecto statim exiluit: quo signo,& quod lignum illud diuini sanguinis stillam defluentem acceperat, comperta veritas est, cognitumque lignum Dominicæ Crucis. Sacrique fuere reperti claui, quibus Christi corpus transfixum fuerat. Sed & præter ecclesiæ catholicæ consensum, huius historiæ meminere Theodoritus libro primo capitulo decimooctauo. Socrates libro primo. capitulo decimoseptimo. Sozomenes libro secundo. capitulo primo. Nicephorus libro octauo. capitulo vigesimonono. Ruffinus libro. 10. eccle. histo. capitul. septimo. &. 8. Cassiodorus libro secundo. tripart. capitulo decimooctauo. Seuerus Sulpicius libro secundo. sacræ historiæ. Platina in Syluestro. Virgilius Polidorus libr. secundo. hist. Anglicæ. Diuus tamen Ambrosius in oratione de obitu Theodosij, industria,& solicitudine Helenæ inuentam fuisse scribit Crucem Dominicam, cognitamque ex titulo eidem affixo, tacuit verò miraculum mulieris à morbo liberatæ. Sed & Zonaras in Constantino Magno, Helenam ipso comite Syluestro Dominicam Crucem inuenisse narrat, nulla miraculi mentione facta. Legito tamen quæ Eusebius Pontif. Maximus scribit epistola. 3. & refertur à Gratiano in capitulo. Lucius. de conse. d. 3. Sed & Georgius Cedrenus in Constantino scribit, Crucem ab Helena in somno admonita inuentam fuisse anno vicesimo Imperij Constantini: miraculum tamen tacuit.

Et alia scripta de inuentione capitis beati Ioannis Baptistæ.) Extat inter opera diui Cypriani tractatus de reuelatione capitis beati Ioannis Baptistæ, in quo longè describitur, ac depingitur tota hæc de reuelatione capitis Ioannis Baptistę historia: conaturque illius operis auctor probare, festū quod ecclesia celebrat. IIII. Calend. Septembris, non esse dicēdū decollationis Ioannis, sed collectionis, aut inuentionis, vel reuelationis capitis Ioannis nominandum fore. Cæterum illud opus non esse Cypriani Erasmus asseuerat, vel ex eo, quòd illic mentio facta sit Pipini Aquitanorum Regis. Nam si is est, in quem Stephanus papa trāstulit imperij titulos, alius etenim ab historicis, quod ipse meminerim, non traditur, immensum est annorum interuallum à Cypriano ad eundē Pipinum, qui regnauit Anno domini. DCC LI. quingentis ferè annis post Cyprianū. Huic rationi & alia, quæ acerrimè vrget, accedit: siquidem in eo libello mentio fit Theodosij principis, qui annis plus centum post Cyprianimortem imperiū obtinuit, etiam si de Theodosio seniore intelligamus quod illic scriptum extat. quibus tandem cui

denter probatur libellum istum, de quo modò agimus, Cypriano falsò adscribi, & eius temerè censeri. Historiam verò de inuentione capitis Ioannis Baptistæ, non fuisse primum scriptam ab auctore illius libelli, qui falsò Cypriano adscribitur, satis constat ex auctoritate Gelasij, qui in hoc decreto apertissimè meminit libelli, qui de inuentione capitis beati Ioannis Baptistæ scriptus eo tempore vulgaris erat, vulgoque legebatur. Scripsit verò prædictum libellum eius auctor quisquis fuerit, bis centum annis post Gelasium. Vnde ipse opinor tempore Gelasij editum fuisse opus aliquod, in quo scripta erat inuentio capitis Ioannis Baptistæ, quæ sub Martino Imperatore paulò antè contigerat, cuiusque meminit auctor is, qui libellum supra commemoratum scripsit. apud quē vbi legitur: chronicam Marcelli principis legat. ipse legendum esse censeo: chronicam Martiani principis legat: aut fortasis: chronicon Marcellini comitis legat. Etenim Marcellinus comes in chronico narrat, sub Martiano Augusto inuentionem capitis Ioannis Baptistæ contigisse eo ferè modo, quo apud Cyprianum scribitur: die verò XXIIII. Februarij Vincomalo, & Opilione consulibus anno domini iuxta Haloandri chronologiam. CCCCLV. Sed & Sozomenes eccles. hist. auctor hoc multo vetustior libro septimo. capitulo vigesimoprimo. scribit, à monachis quibusdam sub Valente Hierosolymis caput Ioānis Baptistæ repertum esse, atque inde illud allatum in Pantichium, quod est oppidum paruū nō longè à Chalcedone, repositumque in vicino vico, quem incolæ Cosilaum vocabant, donec Theodosius Imperator illud in Constantinopolim attulit, septimoque ab vrbe lapide, aut miliario templo magnificè constructo, eidemq; diuo Ioanni dicato, ibidem reposuit. Eādem historiā repetit Nicephorus libro duodecimo. capitulo quadragesimonono. Sed magis placet, in præcitato libello mentionem fieri chronicæ, quam Marcellus Monasterio præfectus, cui & reuelatio facta fuit, hac de re scripserit. Sub Iuliano autem Imperatore in Sebaste Palestinæ prouinciæ vrbe diui Ioannis Baptistæ monumentum paganos inuasisse, ac demum collecta eius ossa, quæ priùs dissipauerant, igne concremasse, cineremq; per planiciem campi proiecisse, monachosque quosdā Hierosolymitanos ex monasterio Philippi cautè mixtos his, qui ossa colligebant, quidquid potuerunt ex ossibus collegisse, tulisseque ad eorū patrem Philippum scribit Ruffinus lib. eccle. hist. 11. capitulo vigesimooctauo. idem ferè lector potuerit adnotare ex eo libello, quē falsò Cypriano adscribi diximus: vbi Iosephus, vt opinor corruptè, dicitur qui à Ruffino Philippus nominatur. His sanè partim suffragatur Theodoritus libro tertio. eccle. histo. capitul. 16. sub Iuliano cōmemorans in Sebaste vrbe paganos, aut gentiles ossa diui Ioannis Baptistæ igni tradidisse, puluereméque dissipásse: cætera tamen tacet. Hunc sequitur Nicephorus libr. 10. capitulo decimotertio. idem scribēs factum fuisse de ossibus Helisei Prohetæ: qui & Sebastæ sepulchrum suum habebat. *Nam & Sebastæ sepultos fuisse Hælisæum Abdiā prophetas, & Ioannem baptistam scribit Diuus Hieronymus in Epitaphio Paulæ. Idem in Michæam capitulo primo. & in primum Abdiæ caput. Prosper tandem Aquitanicus tradit, Anno Domini CCCXCIIII. Theodosium venerabile Ioānis Baptistæ caput ex vico Cosilao Constantinopolim deportásse, ac recondidisse in templo magnificè constructo in eius honorē septimo ab vrbe lapide. At Theophylatus in Matth. capitulo decimoquarto. scribit, corpus Diui Ioannis Baptistæ apud Sebastem vrbem se Pultum: caput vero depositum primum fuisse in Emesenorum oppido.

Item Ruffinus vir religiosus plurimos ecclesiastici operis edidit libros, nonnullas etiā scripturas interpretatus est. Sedquo niam beatissimus Hieronymus in aliquibus eum de arbitrij libertate notauit, illa sentimus, quæ prædictum beatum Hieronymum sentire cognoscimus. Et non solum de Ruffino, sed etiam de vniuersis, quos vir sæpius memoratus zelo Dei, & fidei religione reprehendit.

Ruffinus Aquileiensis ecclesiæ presbyter non minimam apud veteres† laudem est cōsequutus cum in diuinis scripturis interpretandis, tum in Græcæ, & Latinæ linguæ eruditione non equidē vulgari. Habuit enim, teste Gennadio, elegans ingenium in Græcis operibus in Latinam linguā vertendis: claruit ætate Hieronymi, cum quo graues exercuit simultates: quarum memor Gennadius nimium Ruffino tribuit, Hieronymo plurimum detrahens, non satis intelligens quantum à diuo Hieronymo Ruffinus abfit: qui, si ecclesiastica historia Eusebij, & Iosephi opera, quæ nunc latinè circunferuntur ex Ruffini translatione, nō mentiuntur auctorem, eademque conferat lector cum Græcis codicibus, dubio procul in multa incidet

ta incidet loca, ex quibus comperiet, Ruffinum nec Græcæ, nec Latinæ linguæ exactam cognitionem habuisse. quæ verò Hieronymus in Ruffino notauerit, deduci possunt ex his libris, qui aduersus Ruffinum ab eodem Hieronymo editi sunt, & in secundo Tomo habentur: ad quorum intellectum legenda sunt quæ Ruffinus aduersus Hieronymum scripsit, & fuere typis excusa in quarta operū Hieronymi parte. Cæterùm quod Gelasius scribit de Hieronymi censura obseruanda in alios ecclesiasticos auctores, ita, ni fallor, est accipiendum, vt si quid Hieronymus notauerit, illud sit cautè legendum, & maximo cum iudicio, ne qua ex parte offendat catholicas de fide assertiones non tamen statim hæreticum erit censendum, nisi id ecclesia diffinierit, aut iam fuerit diffinitum, vel sit adeò diuinis scripturis cōtrarium vt manifestus sit in rebus fidei error. Aliquot enim displicuerunt Hieronymo, quæ ab Augustino, & alijs probantur: nec præter ecclesiam catholicam, & summum totius christiani orbis Pontificem, quisquam habet auctoritatem pronuntiandi aliquid hæreticū esse: tametsi docere possit id refragari diuinis scripturis, atque ideo dignum quòd ab ecclesia hæreticum iudicetur: nisi foret adeò manifestus error, vt nulla posit de ea re apud verè catholicos esse controuersia.

Item Origenis nonnulla opuscula, quæ vir beatissimus Hieronymus non repudiat, legenda suscipimus: reliqua autem omnia cum suo auctore dicimus esse renuenda.

Origenes, qui & Adamantius presbyter, natione Alexandrinus, Clementis Alexandrini discipulus, magni, & excellentis ingenij vir, Leonidæ Martyris filius, claruit sub Alexandro Imperatore Mammææ filio: obijt sub Gallo Cæsare post Decium imperante anno ferè ætatis septuagesimo, auctore Nicephoro libro quinto. capitul. 33. Anno domini CCLVI. vt Hermanus Contractus scribit de Origine, eiusque libris tractant Eusebius Eccle. histor. libro sexto. Socrates libro sexto. capitulo duodecimo. &. 13. Nicephorus libro quinto. ex quibus Eusebius, & Socrates in eius laudes erumpunt animosè: idemque Eusebius, quod Gelasius hoc in capite commemorat, librum vnū in Origenis laudem edidit, aut sanè apologiam pro Origene in sex libros distinctam quemadmodum Hieronymus, & alij tradidere, & Eusebius ipse asseuerat libro sexto. eccle. histo. cap. 36. Fuit verò olim non leuis controuersia inter christiani orbis Episcopos de libris Origenis, recipiendis, aut reprobandis. qua de re Socrates & Nicephorus Græci auctores tractauere non semel, sed maximè Nicephorus libro decimotertio. tandem Constantinopolitana synodus, quæ quinta est inter vniuersales, eius impia dogmata nominatim, & auctorem ipsum ea ratione damnauit sub Iustiniano Principe: sicuti idem Nicephorus scribit libro decimo septimo. capitulo vigesimooctauo. & constat ex eiusdem synodi actionibus in secundo conciliorum Tomo. Etenim cū Origenes nihil non in sacris literis exponere veller, se ipsum in errorem coniecit: vnde multa nefanda, & exitiosa protulit verba, ex quibus Arius, eiusque sectatores suorum dogmatū materiam sumpserunt: quod Suidas, & idem Nicephorus fatentur in dicto libro decimo septimo capitulo vigesimoseptimo. ipse autem Origenes Martyrij timore inani quod pati recusauit, abiurata fide Sattana instigante à diuina sententia, & gratia, quæ primum illi fautrix aderat, omnino delapsus, alienas à religione Christiana opiniones induxit, per quas multis à semita recta discedēdi bus, longo post tempore damnationem ecclesiæ dignissimè passus est, infœlixque tūc obijt, ac miser: teste Nicephoro libro quinto. capitulo trigesimosecundo. &. 33. Proscriptus sanè ab ecclesia, ignominiam istam non ferens Alexandria relicta in Iudæam profectus mortem obijt, Tyriique sepultus est, auctore Suida, qua ratione intelliges Lector candide, Origenem à Gelasio schismaticum appellari. De Origene multa Cedrenus in Epitome. vbi de seuero, & Iustiniano Imperatoribus agit. Hieronymus vero eiusdem Origenis opus in Cantica Canticorum laudat, & in latinam linguam vertit: sed & librum edidit: & scripsit ad Auitum, in quo docet, quid cauendum sit in libris Origenis περὶ ἀρχῶν id est de principijs. Epistolam etiam ad Pammachium, & Oceanum de erroribus Origenis, de quibus adhuc disserit in Apologijs aduersus Ruffinum: & hæc reperiet lector in secundo Tomo. Extant & de eadem re Ruffini quędam scripta, partim ab eo è Græco in Latinum traducta in quarto Tomo operum Hieronymi. quæ quidem lector diligenter examinabit ad Origenis errores vitados, & ad intellectum huius capitis. Nam Hieronymus, Ruffinus, & Gelasius ante quintam Synodum, in qua damnati fuere Origenis opiniones, scripsere. Sed & Vincentius Lirinensis in libro aduersus hęreses plurimùm dolet, Origenis libros, vel ab hæreticis corruptos, vel ab ipso auctore ita scriptos,

Universidad de Deusto
Biblioteca

multis blasphemiarum vulneribus scatentes ad errores persuadendos multùm olim valuisse. Cæterùm de historia Eusebij, de qua Gelasius hoc in capitulo meminit, tractabimus in capitulo sequenti. vbi de Apocryphis libris agetur. Opinor tamen Gelasium, dum Eusebium notat, quod librum vnum de laudibus Origenis conscripserit, fortassis de libro sexto ecclesiasticæ historiæ intellexisse: quòd si quis malit, vt nos paulò antè adnotauimus, de Apologia ab eodem Eusebio scripta, in sexque volumina distincta intelligere, non admodum refragabor. Imò post primã huius quarti libri editionem sic intelligendum esse censeo locum istum Gelasij. Nam & septima Synodus. actione quinta. eiusdem Apologiæ meminit, & improbat: tametsi hac in re parum diligens videatur Rhenanus in epistola nuncupatoria ecclesiasticæ historiæ.

Item Orosium virum eruditissimum collaudamus, quia valde nobis necessariam aduersus Paganorum calumnias ordinauit historiam, miraque breuitate contexit.

11 Orosius præsbyter Hispani generis vir eloquens, & eruditione insignis. scripsit aduersus querulos Christiani nominis, qui asserebant, Romanum imperium ex eo defecisse, quòd Christi fidem, & religionem Romani, eisque subditi suscepissent: idque opus in septem volumina distinxit, sed & ab Augustino missus ad Hieronymum pro discenda animi ratione, rediens reliquias beati Stephani Martyris primi tunc nuper inuentas primus intulit occidenti. Hæc Gennadius, Marcellinus Comes, & Trithemius. Claruit prope annum domini CCCC. Prosper Aquitanicus, & Hermanus Contractus in chronicis. Denique Orosius Elogio Hieronymi, & Augustini commendatur. fuit verò Tarraconensis auctore Volaterrano. Cæterùm de reliquijs beati Stephani aliter scribit Nicephorus libro. 14. capit. 9. ex Theodoro lectore. & Simeon Metaphrastes vitarum Tomo sexto.

Item venerabilis viri Sedulij paschale opus, quod heroicis descripsit versibus insigni laude præferimus.

Quanuis Petrus Crinitus olim, & nuper Gregorius Gyraldus de poetis diligentissimè historiam scripserint, nondum apud eos huius poetæ mentionem comperio factam fuisse: nisi eorum scripta oscitanter legerim. Verùm Trithemius ex Sigiberthο scribit, Sedulium presbyterum Scotum natione fuisse, qui opus insigne iuxta seriem euangelij carmine scripserit: quod vulgo legitur: & incipit. Paschales quicunque dapes conuiua requiris. Sed & alia scripsit, quorum idẽ auctor meminit, & floruit sub Theodosio Senio re Anno fermè Domini CCCCXXX.

Item Iuuenci nihilominus laboriosum opus non spernimus, sed miramur.

Ita locum istum ipse legendum esse censeo ex Burchardò, & eodem Gelasio in primo conciliorum tomo. Nam quum Gelasius Sedulij meminisset, par est & statim ipsum Iuuenci mentionem facturum propter operis, materiæ, & scriptoris similitudinem. Quanuis apud Gratianum non Iuuenci, sed Vincentij legatur. Quæ quidem lectio etiam si admittenda sit, non est intelligenda de Vincentio, qui opus, aut speculum historiale scripsit: non enim potuit eius meminisse Gelasius, qui multis annis eum præcesserit. Fuere tamen ante Gelasium duo Vincentij, quorum Trithemius mentionem facit: sed ipse Gelasium intelligo de Iuuenco presbytero, qui Hispanus fuit & nobilissimi generis, qui quatuor euangelia Hexametris versibus pene ad verbum transferens scripsit, nonnullaque alia de sacramentis, floruitque sub Constantino Magno, & filijs eius propè annum Domini CCCXXX. auctoribus Hieronymo de viris illustribus, & scriptoribus eccles. & in chronico. Petro Crinito libro quinto. de poetis latinis Gregorio Gyraldo dialogo. 5. Trithemio, & Ioanne Vassæo.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Apocryphi libri, qui dicantur.*
2 *Synodus Ariminensis, & Itinerarium Petri.*
3 *De quibusdam actibus, & Euangelijs Apostolorum Apocryphis, & de Pastoris libro.*
4 *De parua Genesi, de Centimetro: & de quibusdam reuelationibus, quæ apocalypses dicuntur.*
5 *De libro, qui dicitur transitus sanctæ Mariæ.*
6 *De canonibus Apostolorum, an sint Apocryphi.*
7 *De Historia Eusebij Pamphili Cæsariensis.*
8 *Tertulliani, & Lactantij Firmiani opera.*
9 *Clementis Alexandrini opera. Africani, & Commodiani.*
10 *Cassiani, Arnobij, Tyconnij, Victorini, & Faustini.*
11 *Epistola Iesu ad Abagarum, & Abagari ad Iesum.*
12 *Phila-*

12 *Philacteria quæ dicantur, & quæ reprobentur.*
13 *De historia tripartita Cassiodori censura.*

De libris Apocryphis, & an hi legi publicè, vel priuatim possint ex Gelasio.

CAPVT. XVII.



AETERVM QVAE ab hæreticis, & schismaticis conscripta, vel prędicta sunt, nullatenus recipit Catholica, & apostolica Romana ecclesia. E quibus pauca, quę ad memoriã venirent, & a Catholicis vitanda sunt, credimus esse subdenda.

Hæc Gelasius. Nos vero ad ea, quæ hoc in capite traduntur, faciliùs intelligenda opinamur, libros hæreticorum, qui omnino damnati sunt, ab alijs, qui adhuc dici possunt Apocryphi, secernendos fore. Etenim hæreticorum libri, qui damnati fuerint, omnino sunt vitandi, nec legi possunt: imò sunt comburendi, nisi communis consensus ecclesiæ permiserit, aliquod opus ab hæretico scriptum legi quidem ex eo, quòd prævio diligenti examine, nihil habet, quod pium offendat lectorem. Quod cautissimè permittendum est, maximè in libris Hæreticorum, qui non tantùm hæretici fuerunt, erroresque aduersus catholicam fidem probarunt, sed & ab ecclesia moniti animo contumaci in erroribus perseuerarũt, quorum libri nequaquam legendi sunt: nec id permitti debet, etiam si immunes sint ab auctoris erroribus, nisi id maxima ex causa, & cautissimè fiat. qua de re legito Alfonsum à Castro in libro secundo. de iusta hæretic. punit. capitulo decimo quinto. 16. & 17. Et quæ nos obiter scripsimus libro secundo Variar. resol. capitulo. 10. columna penultima. Sic sanè intelligo quæ notat Panormita. in capitulo. Fraternitatis. de hæreticis. & in capit. damnamus. super glo. verb. Florentino. de summa Trinitate. contra ipsius gloss. opinionem scribens, non esse damnandos, nec vitandos omnes hæreticorum libros, sed eos tantùm, qui de hę resibus scripti fuerint: posseque legi illos, qui nihil habent, quod sit catholicæ fidei aduersum: ipse verò hæreticorum libros omnes absque vllo delectu, prorsus vitandos fore, consultiùs existimauerim.

Apocryphi verò libri non sunt omninò in hũc 1 hæreticorum ordinem † numerandi: siquidem potest liber aliquis apocryphus dici, cuius auctor nec fuerit hæreticus, nec aliquid catholicæ fidei contrarium scripserit: saltem iuxta quasdam huius dictionis significationes, de quibus acturi lectorem admonemus, Apocryphum quandoque dici librum, cuius est auctor incognitus, aut cuius auctorem ignoramus: quia incertus est. gloss. in summa. 16. distinct. Licet illic in dictionis deductione errauerit ex Græce linguæ ignorantia. Huius verò significationis modo nulla nobis est habenda ratio: potest enim aliquis liber incertum habere auctorem, & tamen ab ecclesia nõ solùm non repudiatur, verùm & inter canonicos recipitur: vt historia Iob, & Sapientia quæ dicitur Salomonis: atque ideo multi libri, quorum auctor incertus est, inter Agiographos saltem poterunt numerari. At hisce calamitosis temporibus tot hæresibus christianam religionem oppugnantibus, torque libris ab hæreticis sine auctoris nomine, vt minimè repudientur, in publicum editis, sanctissimè Tridentina Synodus, vt tot malis obuiaret, statuit, & prohibuit, ne quis imprimat, imprimi faciat, aut in futurum vendat, vel apud se retineat quosvis de rebus sacris libros sine nomine auctoris editos, nisi primùm examinati, probatique fuerint ab ordinario. Dicuntur quandoque libri Apocryphi illi omnes, qui sunt extra canonem, & ideò qui non sunt canonici: qua significatione vsus est Diuus Hieronymus in prologo in libros Regum: qui Galeatus dicitur. Sed nec de hac significatione me dò agendum erit: siquidem plures sunt libri de rebus sacris, & ecclesiasticis, qui dubio procul sunt extra canonem, & tamen inter Agiographos connumerantur: nec dici propriè possunt Apocryphi: de quibus in capit. proximo tractauimus. Igitur Gelasius Apocryphos libros, de quibus in hoc decreto agit, primum eos appellat, qui ab hæreticis aduersus fidem catholicam scripti fuerint, eosque omninò damnat, & improbat decernens legendos non esse à catholicis: quos quidem propriùs dicere quis possit, libros hæreticos: vt paulò antè obseruauimus: & quanuis huius conditionis plures hoc in capite Gelasius referat: ac nominet, aliorum tamen meminit, qui propriè dici possunt, & dicuntur Apocryphi, qui nec hæretici sunt, nec auctorem incertum habent, nec inter Agiographos connume-

rantur:est tamen eorum auctoritas leuis,minimè que ab ecclesia,sanctisque patribus probata, pro pterea,quòd falsa quædam in eis veris quandoque misceantur,peregrina quædam,aut portento sa narrentur, quæ nec piè , nec commodè credi possunt,vel ex eo denique,quòd eorum auctores quædam veterum dogmata fuerint sequuti , quæ postea testimonio sacrarum scripturarum conui cta sint. Atque ideo hi libri Apocryphi dicuntur, quòd non sint publicè in templis legendi : licèt priuatim,cautè tamè legi possint. Sic & Apocry phi libri dicũtur, qui ementito titulo non censen tur editi ab his,quorum nomine designantur. Ex quibus plures hic à Gelasio notantur. Ergo libri Apocryphi iuxta has posteriores significationes quas D. Augustinus explicat libro decimo quinto capitulo vigesimotertio.& libro decimooctauo.capitulo trigesimooctauo.de ciuit.Dei. & libro.11.contra Faustum Manichæũ columna secunda.& libro.22.capitulo.79.licèt in ecclesijs legi non debeant publicè, possunt tamen priuatim legi,& cautè,quia eorum auctoritas in obscuro, & absconditò est. Quod adnotarunt Rhenanus in præfatione ad Tertullianum, Erasmus in Hieronymi epistola ad Lætam. Ludoui. Viues in dicto capitulo vigesimotertio. super Augustinum. Sed & Apocryphos libros,de quibus modò agimus,legi priuatim posse,satis probatur ex Hieronymo in dict.epistola ad Lætam. Caueat omnia Apocrypha,inquit,& si quando ea non ad dogmatum veritatem,sed ad signorum reuerentiam legere voluerit:sciat non eorum esse, quorum titulis prænotantur,multaque his admixta vitiosa. & grãdis esse prudentiæ, aurum in luto quærere. Hæc Hieronymus. Ruffinus in symbolo. Cùm canonicorũ,& Agiographorum librorũ meminisset, addit: Cæteras verò scripturas Apocryphas nominarunt,quas in ecclesijs legi noluerũt. Hoc ipsum passim apud Augustinum lector obseruare poterit:nam & se Apocrypha legisse idẽ Augustinus testatur sermone.22.de verbis Domini. Quin & Iudas Apostolus in epistola citat librum Enoch,& eius vtitur testimonio : & tamen hic liber Apocryphus censetur auctore Augustino in dicto capitulo vigesimotertio. & Hieronymo de scriptoribus ecclesiasticis in Iuda. Rursus Augustino libro. 18.de ciui.dei.cap.38. Tametsi Tertullianus refragetur in libro.de habitu mulieb ri.Sed & à Gelasio plures libri Apocryphi censentur,quos tamen scimus legisse veteres Theologos,viros quidem eruditione,ac sanctitate insignes,eorumque testimonio vsos fuisse: quin & ecclesia catholica,aut communis Episcoporum, ac prælatorum consensus permittit, etiam nostra ætate legi: quemadmodum in interpretatione huius decreti admonebimus. De his verò Apocryphis libris multa Driedo libro primo.de dogmatibus.ca.4.& lib.4.ca.1.congerit,quæ rem istã explicant, & intellectu facilorem efficiunt.

In primis Ariminensem synodum a Constantino Cæsare Constãtini filio congregatam mediante Tauro præfecto ex tũc,& in æternũ confitemur esse dãnatã.

2 Legendum esse,à † Constantino Cæsare: planè constat:siquidem Ariminensis synodus congregata fuit Anno fermè.XXIII.imperij Constantij eo tempore,quo vita functis Constantino & Constante fratribus solus Romanum obtinebat imperium.idque præmittunt ecclesiastici historici, qui huius synodi mentionem fecerunt. Etenim cùm grauis esset contentio inter catholicos , & Arianos super Nicæni concilij symbolo de filio patri consubstantiali , foretque necessãrium concilium vniuersale iterum congregari ad eam controuersiam sedandam,essetque difficilimuum,Constantius Imperator iussit occidẽtales episcopos Arimini in Italia conuenire, oriẽ tales verò Seleuciæ Isauriæ:quibus tandem synodis congregatis Seleuciæ nihil actum est propter varias episcoporum opiniones. Arimini verò primum obtinuere catholici Nicænam Synodum recipientes refragantibus Vrsacio,& Valente Arianis:miseruntque Constaninopolim decem legatos ad imperatorem,ad quem & alios decẽ,vt ab initio conuenerat,Synodus Seleucienſis miserat. Demum dolo, industria Acacij,& violentia propè à Cæsare illata vtriusque Synodi legati fidem à Sirmiensi concilio datam receperunt, consentientes tolli de symbolo Nicæni concilij verba illa,quibus filius asseritur consubstantialis patri,& eorum loco scribi,æqualis patri. Quod palàm Arianum dogma præ se fert, & profitetur. Hæc breuiter adnotauimus ex Socrate libro secundo.præsertim capitulo trigesimoseptimo.38. & sequentibus.Theodorito libro secundo. capitulo decimooctauo.Sozomene libro quarto.à capitulo decimoseptimo.Hieronymo in chronicis & in dialogo aduersus Luciferianos. Ruffino libro eccles. histor. 10. capitulo. 21. Cassidoro libro quinto.tripartit.capitu.22.&.34.Nicephoro lib.9.capit.39.& seq. Taurum autem præfectum prætorio ex iussu imperatoris huic Synodo Ariminensi ad fuisse,testis est Hieronymus in præcitato

citato dialogo aduersus Luciferianos. Sed Romanæ ecclesiæ Pontifex,ac summus totius christiani orbis præsul Damasus synodo Romæ congregata,Nicænam fidem recepit,& Ariminensem synodum damnauit,autore Nicephoro lib. 11.cap.31.post Theodoritum lib.2.ca.22.& Sozomenum lib.6.ca.22.&.23.

Item itinerarij nomine Petri Apostoli, quod appellatur sancti Clementis, libri octo Apocryphi.

Ita legendus est hic locus ex Burchardo:& sanè præter auctoritatem Gelasij: extat Eusebij libro.3.de eccle.histo.cap.37.&.38.& Hieronymi in lib.de scriptoribus eccles.iudicium de Clemẽtis Papæ operibus , nec vlla ibi fit huius operis mentio:imò Eusebius apertissimè fatetur,& sensit Hieronymus,aliquot libros vulgo legi huius auctoris titulo , qui falsò illi fuerint suppositi. Quanuis ea opera,quæ Clementina dicũtur, existimet Nicephorus lib.3.c.18.diui Clementis esse,ab eoque scripta fuisse. Sed refragatur Gelasius saltem quo ad itinerarium. Et rursus apud Gratianum Leo Pontifex in capi.Clementis.16. dist.& lib.1.Panarij cõtra.30.Hæresim Ebionitarum,Epiphanius,& Ruffinus in Apologia Origenis. *Et quãuis recognitionum libros, quos ille circuitiones Petri, hic tandem recognitiones nominat , idem esse opus ipse existimauerim, vterque tamen censet, eos libros à prauis ac peruersis hominibus sic corruptos fuisse,vt eis dogmata falsa prorsus,& à sanctis patribus aliena inserta esse manifestè probet. *vt tandem Nicephorus clementina dixerit alia diui Clementis opera,quæ verè eius titulo fuere olim à sanctis , doctisque viris recepta.Idem vero Clemens in vlt. capit.Apostolorum.meminit duarum ipsius Clementis Epistolarum : atque item institutionum, quas in octo libros distinctis Episcopis nuncupauerat:eas tamen scribit , non oportere in omnibus publicare propter eorum quædã arcana mysteria.Sed & sexta Synodus in Trullo capitulo secundo. has Clementis institutiones ex eo refellit,quod adulterina quædam,& à Christiana pietate aliena fuerint ipsis ad ecclesiæ perniciem ab hæreticis inserta.Cuius canonis & Zonaras meminit in capitul. Apost.66.& capitul.vlti.multa tamen hic constitutionum liber continet , quæ digna lectu sunt , & plurimum conferre possunt ad ecclesiasticæ reipublicæ salubrem institutionem.

Actus nomine Andreę apostoli Apocryphus.Actus nomine Thomę Apostoli Apocryphus.Actus alius nomine Petri Apostoli Apocryphus. Actus nomine Philippi apostoli Apocryphus.

Sancta Romana ecclesia Spiritu sancto ducẽ
3 te ab initio religionis† Christianæ, tantùm actus Apostolorũ à diuo Luca scriptos recepit, ac probauit:reliquos Apocryphos esse decernes. Quæ quidem historiæ non tantum Apocryphæ censentur, vt publicè in ecclesijs non legantur,sed vt ipse opinor, vt nec priuatim legi possint ex eo, quòd fortalsis multa illic reperiantur ab hæreticis,& gentilibus conficta in Christianæ fidei detrimentum. De his, & de similibus Leo Papa epistola.91.capitul.15. ad Toribium Astoricensem Episcopum ita scribit. Apocryphæ autem scripturæ,quæ sub nominibus Apostolorum multarum habent seminarium falsitatum,non solùm interdicendæ,sed etiam penitus auferendæ sunt, atque ignibus concremandę. Quanuis enim sint in illis quædam , quæ videantur speciem habere pietatis,nunquam tamen vacua sunt venenis, & per fabularum illecebras hoc latenter operantur, vt mirabilium narratione seductos,laqueis cuiuscunque erroris inuoluant.Hæc Leo. Quibus cõueniunt quæ scribit August.lib.15.de ciuita.Dei. capi.23.& libr.22.contra Faustum Manichæum. ca.79.de Apocryphis scripturis,quæ sub Apostolorum nominibus ab hæreticis proferuntur. * Et de Historia Thomæ lib. vno aduersus Adimanthum.capitu.17.& libro primo.de Sermone Domi.in Monte cap.38.& in specie de Actibus Andreæ Apostoli à quibusdam Hæreticis confictis tradidere hoc ipsum Innocent.ad Exuperiũ Phi laster de Hæreticis cap.48. Rursus Diuus Aug.in lib.de fide contra Manichæos cap.38.Et de alijs Apostolorum actibus idem scribit Epiphanius libro.1.aduersus Hęreses Tom.2.in sectam.30.Tametsi hic auctor de Actis à Diuo Luca scriptis, ab Hæreticis vero Ebionitis depravatis , & falsa doctrina infectis agere videatur. Ex quibus satis constat,nec actus,nec euãgelia,nec alias scripturas nominibus Apostolorum editas publicæ, aut priuatim legẽdas fore præter eas,quæ ab ecclesia catholica fuere receptę. Id ipsum docet Eusebius lib.3.eccle.histo.ca.25.& post eum Nicephorus lib.2.ca.vlti.à quibus simul cum alijs Apocryphi censentur actus Petri Apostoli,actus Pauli,actus Andreę,actus Ioannis,& omnes alij Apostolorũ nominibus editi,præter Lucæ Euãgelistæ actus. scribit Trithemius in Clemente.à Gelasio Apocryphum

cryphum censeri opus,quod editũ est inter opera Clementis Papæ,& dicitur Petri,& Appionis dialogus.quem librum Eusebius lib.3.capi.38.& Hieronymus in Clemente, vt Apocryphum repudiari scripsere.Et tamen non video qua huius decreti parte à Gelasio Apocryphus iudicetur,ni si hoc in loco sub nomine Actorum Petri.

Euangelia Thaddæi nomine Apocrypha.Euangelia nomine Thomæ apostoli, quibus Manichæi vtuntur, Apocrypha. Euangelia nomine Barnabę apostoli Apocrypha. Euangelia nomine Bartholomęi apostoli Apocrypha. Euangelia nomine Andreæ apostoli Apocrypha. Euangelia, quæ falsauit Lucianus Apocrypha. Euangelia quæ falsauit Hirtius Apocrypha.

Apud Burchardum,& in primo conciliorum tomo apud Gelasium his adduntur euãgelia nomine Petri Apostoli Apocrypha. Rursus apud Gelasium: euangelia nomine Matthæi Apocrypha.Euangelia nomine Iacobi minoris Apocrypha.Sed & Euangelium Petri,& euãgelium Mathiæ,& euangeliũ Thomæ, & omnia euangelia præter quatuor à catholicis repudiari , velut ab hæreticis conficta,asseuerant Eusebius lib.3.cap. 25.Nicephorus lib.2.capitul.45.&.46.Clemens verò Alexandrinus in stroma.libr.2. vtitur testimonio euangelij secundum Hebræos , quòd à quatuor iam receptis diuersum est,& à catholicis repudiatur,auctoribus Eusebio , & Nicephoro. qui & lib.3.cap.13.post Eusebium lib.3.capi.27. scribit,hoc euangelio tantum vsos fuisse Hœbionitas hæreticos reliquis improbatis.idem Eusebius in dict.ca.25.tradit Hebræos, qui Christi fidem susceperant,hoc euangelium potissimum, ac præ cæteris admisisse.Quod & Nicephorus repetit.lib.2.ca.46. Quin & Hieronymus in Iacobo Iusto huius euangelij meminit,& quędam ex eo adducit asseuerans , à seipso versum fuisse in Græcam,& Latinam linguam.Origenemque eius testimonio vsum esse.Rursus Clemens Alexandrinus lib.31.stromat.vtitur euangelio secundũ AEgyptios non semel,sed aliorũ nomine, & ita quidè,vt minimè videatur probare quæ ex eo adducuntur.Hæc sanè,& omnia alia euangelia, quæ præter quatuor ab ecclesia recepta , nomine cuiusquam Apostoli vulgata fuerint,sunt omnino in tenebras reijcienda,nec publicè, nec priuatim legenda:imò igni concremãda ex Leonis papæ auctoritate , Gelasij decreto, diui Augustini, & aliorum , qui existimarunt , hæc ab hæreticis fuisse conficta,& falsò suppositа.Manichæos autem vsos fuisse euangelijs Thomæ Apostoli ante Gelasium tradit D. Augustinus in sermone. 22.de verbis domini.Imo Cyrillus Hierosolymitanus Catechesi.4.scribit , ipsos Manichæos hoc euangelium scripsisse.idem Catechesi sexta, explicat apertius asseuerans, hoc euangelium scriptum fuisse non à Diuo Thoma Apostolo,sed à Thoma quodam Manetis discipulo. Quis vero fuerit Lucianus,qui Euangelia falsauit , quorum Gelasius meminit,dubium est:sed cum hic agamus de re hæreticis admodum conuenienti,existimo,hunc Lucianum fuisse ex sorore nepotem Eunomij hæretici,& Episcopum Constantinopolitanum,qui sub Arcadio , & Honorio in episcopatu Eudoxio successit,quique hæreticus fuit quemadmodum scribit Nicephorus libro tertio. capitulo.1.

Euangelia, quæ falsauit Hirtius.) Apud Burchardum,& Gelasium in primo conciliorum Tomo legitur.Yficius:aut Isicius,vel Esicius.

Liber de infantia Saluatoris Apocryphus.Liber de natiuitate Saluatoris, & de Sancta Maria , & de obstetrice Saluatoris Apocryphus.Liber,qui appellatur Pastoris Apocryphus.Libri omnes, quos fecit Leuticius discipulus diaboli, Apocryphi. Liber,qui appellatur fundamentum,Apocryphus.Liber,qui appellatur Thesaurus, Apocryphus.

Liber , qui appellatur Pastoris.) Hunc librum ab ecclesiasticis scriptoribus,& catholicis extra canonem censeri,& repudiari,scripsere Eusebius libro tertio.de histo.eccles.capitulo.25.& Nicephorus libro secundo.capitulo vltimo. Idem asseuerat Cyprianus , aut Ruffinus in expositione Symboli scribens,ex nouo Testamẽto extra Canonem censeri,ecclesiasticum vero appellari Libellum Pastoris , siue Hermatis, qui appellatur: Duæ viæ:vel iudicium secundum Petrum. Eius tamen testimonio vsus est Irenæus , auctoribus eodem Eusebio libro quinto.capitulo octauo.& Nicephoro libro quarto.capitul. decimoquarto. ex hoc libro Arrianos locum quendam ad eorũ hæresim probandam adduxisse testis est Athanasius apud Theodoritum libro primo.capitulo octauo.Eiusdem libri auctorem fuisse Herman, cuius

cuius meminit Paulus ad Romanos capit. vlt. ex multorum opinione existimant Origenes in libris περὶ ἀρχῶν. & Hieronymus de scripturibus eccle.in Herma.qua ratione opinor , hunc librũ citari nomine reuelationis,aut visionis, quæ Hermæ apparuit,à Clemente Alexandrino libro secundo Stromatum,atque alibi non semel in eodem opere.Idque palàm fecit Pius Pontifex huius nominis Primus in primo suarum Decretaliũ & apud Gratianum cap.Nosse vos volumus. de consecratio.distinctio.3.Sed & Hermæ hunc librum quosdam adscribere testis est Nicephorus in dicto cap.vlti.scribens ex antiquis non paucos eo vsos fuisse.Huius item libri meminere Cassianus in Collatione.8.cap.17.Iuo Carnotensis parte.8.capit.243.& Gratianus in capi. Ego dixi Pastorij.34.quæst.2.

Liuiticio discipuli diabolus.) Apud Burchardũ legitur.Leutius.apud Gelasium in primo conciliorum tomo Lucius.qui fortasis est Lucius ille Arianus Alexandriæ Episcopus Athanasio refragante electus:cuius ecclesiasticі historici meminere.*Quod siquis legerit Leucius,non contendam cum eo:nam & huius hæretici meminit Diuus August.in lib.de fide contra Manichæos, capitulo.38.*

Liber , qui appellatur de filiabus Adæ, vel Geneſis Apocryphus.Liber,qui appellatur Pentametrum de Christo Virgilianis compaginatũ versibus, Apocryphus. Liber,qui appellatur actus Teclæ,& Pauli Apocryphus.Liber , qui appellatur Lepotius , Apocryphus. Liber Prouerbiorũ ab hęreticis transcriptus,& sancti Sixti nomine signatus Apocryphus.

Liber qui appellatur de filiabus Adæ, vel Geneſis.) Ita enim legitur apud Gratianum, & in primo conciliorum tomo. apud Buchardum verò falsò, & corruptè legitur. de filiabus Adelgenesis.Fortasis hic liber est illa parua Genesis , quæ citatur à Ioanne Zonara in primo Annalium tomo. Vbi scribit,hoc opus non esse à diuinis patribus inter approbata relatum : citatur & hic liber non semel à Georgio Cedreno in Annalium epitome. 4

Liber qui appellatur Pentametrum.) Apud Burchardum,& in primo conciliorum tomo rectiùs legitur. Centimetrum de Christo. Hexametris enim versibus Virgilius vsus est , non Pentametris.Centimetrum verò hoc in loco non intelligitur poema centum compositum carminibus,sed ex multis,alienisque hinc inde compositis versibus in vnum coagmentatum,& confectũ : quod centonem appellamus à veste vili,& rustica varijs,& versicoloribus segmentis, filisve consuta. Est igitur,qua ex parte poetas attinet , cento varijs de locis,sensibusque diuersis quædam carminum structura,in vnum versum vt coeant aut cæsi duo,aut vnus,& sequens cum medio. Nã duos iunctim locare,ineptum est,& tres vna seriæ meræ nugæ.Agitur etenim ab auctore centonis , vt sensus diuersi congruant , & adoptiua quæ sunt, cognata videantur,aliena ne interluceant,accersita ne vim redarguant , densa ne supra modum protuberẽt,hiulca ne pateant.Hæc graphicè Ausonius ad Paulinum in epistola nuncupatoria nuptialis centonis.Cui conueniunt Tertullianus in libr.de præscriptionibus aduersus hæreticos. & illic Rhenanus.Hieronymus in epistola ad Paulinum,quæ prima est tertij tomi.& in adnotationibus Erasmus.Gregorius Gyraldus de poetis.dialogo primo.Hinc apud Tertullianum Homerocentones,& apud Hieronymum Homerocentones,& Virgiliocentones opera ad hunc modum more centonario ex multis hinc inde Homeri,aut Virgilij versibus composita. Quæ Suidas ἐμπεσόκεντρα vocat in dictione, κέντρον. Veteres quosdam imitata Proba Falconia matrona Romana Adelphi viri proconsularis vxor temporibus Theodosij Iunioris miro artificio hoc genere scribendi vtitur. Nam ex virgilianis versibus omnem Christi seruatoris vitam edito hac de re centone explicauit.Sed & ipsius Theodosij Iunioris vxor Eudocia carminum & poetices admodum studiosa,sicuti constat ex Euagrio libro primo.eccles.histo.capitulo.20. & sequenti. Socrate libro septimo.capitulo.21.&.47.& Nicephoro libro.14.capitulo.22.&.23.qui eam mirè laudant ingenij dexteritate,& humanarum literarum cognitione. Hæc inquam insignis fœmina centonem ex Homeri carminibus de Christo confecit, auctoribus Trithemio de scriptoribus ecclesiasticis,& Gregorio Gyraldo de poetis dialogo quinto,& Ioanne Zonara, qui in Theodosio Iuniore scribit , hoc opus à Patricio quodam imperfectum,& indigestum relictum fuisse,& tãdem Eudociam imperatricem illud absoluisse:vt inscriptio versibus heroicis præfixa declarat. Vtrunq; poema vulgo circumfertur Græcè,& Latinè,legiturq; priuatim,quanuis latinum à Gelasio inter Apocrypha referatur. Huiusmodi poemata non admodum probare videtur Tertullianus,

nus, eaque apertè improbat Diuus Hieronymus, quia vitiosissimum sit deprauare sententias, & ad voluntatem suam scripturam trahere repugnantem, quasi, inquit, non legerimus Homerocentonas, & Virgiliocentonas, ac non sic, etiam Maronem sine Christo posimus dicere Christianum, quia scripserit. Iam redit & virgo, redeunt Saturnia regna. Iam noua progenies cœlo demittitur alto, & patrem loquentem ad filium. Nate meæ vires, mea magna potentia solus. Et post verba Saluatoris in cruce. Talia perstabat memorans, fixusque manebat. Puerilia sunt hæc, & circulatorum ludo similia docere quod ignores, imò, vt cum stomacho loquar, ne hoc quidem scire quod nescias. Hæc Hieronymus. Ex quibus verbis adnotarunt quidam ante Probam, & Eudociam huiusmodi poemata, etiã de Christo fuisse conscripta. Quod fortasis verũ est, potuit enim contingere. Ipse verò existimo ante Hieronymum ex Homero, & Virgilio centones etiã de rebus prophanis editos fuisse, quod Tertullianus palàm asserit scribens Ouidiũ Tragœdiam quãdam ex Virgilio plenissimè expressisse. Ex eodemque Virgilio propinquum quendam ipsius Tertulliani pinacem, & sic tabulam Cebetis explicuisse.

Sunt tamen, qui censent, Tertulliani locum non de Ouidio illustri Poeta: sed de Ossidio quodam Geta esse intelligendum: & eadem ratione emendandum: quod & mihi probatur: nam Ouidium celeberrimum poetam Medæam Tragœdiam, quæ à Fabio Quintiliano summopere laudatur, ex Virgilianis versibus contexuisse, vero non consonat. Atque ideo apud Tertullianum ipse legerem: Ossidius Scytha: vbi falsò legitur: Ouidius citra. Quæ quidem opera, & alia huiusmodi legere potuit Hieronymus, qui, ni fallor, dũ improbat Virgilium sine Christo Christianum facere, Eusebium notare videtur, à quo in oratione de Constantino Magno, quæ post quatuor libros de eius vita ab eodem scriptos, nuper græcè prodijt in lucem, tota ferè Virgilij ecloga, quæ incipit: Sicelides Musæ: ad Christi saluatoris aduentum deducitur pia quadam interpretatione ad ea omnia exprimenda, quæ apud gentiles olim de Christo prædixerat Erythræa Sibylla, cuius hac de re carmina in eadem oratione refert ipse Eusebius Græcè, & idem plures auctores fecere, præsertim ex Iunioribus Gregorius Gyraldus dialogo. 2. de poetis. Latinè verò D. Augustinus libro 18. de ciuit. Dei ca. 23. scribens, ea carmina è græca lingua in latinam traducta fuisse à quodam latino: cuius nomen tacuit, tamen hunc interpretem fuisse Ciceronem ex Eusebio cõstat. Quod est adnotandum ad diui Augustini locum. Id etenim ante nos à nemine obseruatũ legimus. Sed & ipse Cicero lib. 2. de diuinatione scribit, Sibyllas multa per versuum initia significare consueuisse: quo in loco fortasis de Sibyllinis carminibus sensit, quorum Eusebius, & D. Augustinus meminere, ex acrostiche quadam prætextis.

Liber, qui appellatur Lepotius Apocryphus.) Apud Burchardum & in primo conciliorũ tomo apud Gelasium verè legitur. Liber, qui appellatur Nepotis Apocryphus. Fuit enim olim Nepos quidã apud AEgyptios episcopus, à quo dicti Nepotiani hæretici, qui librum eiusdem Nepotis proferentes, eius auctoritate ostendere, ac probare nitebantur, regnum Christi in terris futurum, designatam quandam mille annorum vitam referentes. Quem equidem librum, & Iudaicam auctoris opinionem duobus de promissionibus libris compositis Dionysius Alexãdrinus episcopus euertit: sicuti scripsere Eusebius libr. 7. eccles. histo. cap. 23. & 24. & Nicephorus lib. 6. c. 21. Hic igitur Nepotis liber dubio procul est, qui à Gelasio inter Apocryphos numeratur, quique nec priuatim, nec publicè legi debet.

Reuelatio, quæ appellatur Pauli Apocrypha. Reuelatio, quæ appellatur Thomę Apocrypha. Reuelatio, quę appellatur Stephani Apocrypha. Liber, qui appellatur transitus sanctę Marię Apocryphus.

Præter Apocalypsim Ioãnis Apostoli, & Euãgelistæ, nullam aliam ecclesia recepit: quanuis olim nomine Apostolorum plures Apocalypses fuerint vulgo editæ. Nam & inter illegitima, & adulterina scripta Apocalypsim Petri referunt Eusebius libro tertio. capitul. 25. & Nicephorus libro secundo. capitulo vltimo. Qui lib. 12. c. 34. post Sozomenẽ lib. 7. ca. 19. asseuerat, Petri Apocalypsim subditiciam & illegitimam à veteribus iudicatam, apud Palestinos semel quotãnis in ecclesijs quibusdam in die parasceues legi solitam fuisse: & Pauli Apocalypsim, quam ex priscis hominibus nemo vidit, monachos plures ætate Sozomeni cum veneratione admirari referentes, Theodosij Magni tempore, librum istum diuina reuelatione repertum fuisse intra marmoream arcam Tarsi Ciliciæ in domo ipsius diui Pauli: quod falsum esse Cilix presbyter ecclesiæ Tarsensis, grãdęuus homo, & canicie venerandus cõfessus est ipsi Sozomeni eum hac de re interrogãti, qui

ti, qui admiratus est, si non ab hæreticis fama ea conficta esset, id quod in multis alijs libris factũ esse, idẽ Sozomenes, & Nicephorus fatentur. Ex quibus admonemur, quàm periculosum sit alios libros de rebus diuinis scriptos legere, quàm eos, qui fuerint ab ecclesia, & ecclesiastica traditione probati, & recepti.

Liber, qui appellatur transitus sanctæ Mariæ, Apocryphus.) Opinor à Gelasio Apocryphum censeri librum olim editum de morte Mariæ virginis, & de his, quę tunc in eius obitu, funere, & exequijs contigere. Verùm licèt in euangelijs, & actibus, epistolisque Apostolorum nihil scriptum sit de morte diuæ Mariæ virginis, receptum tamen est, eam subijsse mortem corporalem: quod Hieronymus, Augustinus, & alij ecclesiastici doctores dicere non reformidant. Tempus verò huius obitus Eusebius in chronicis adscribit anno domini XLVIII. & sexto Claudij imperatoris: Nicephorus lib. 2. capit. 21. anno quinto Claudij Cæsaris hoc tribuit. Demum corpore, & anima in cœlum virginem sacratissimam adsumptam fuisse, licèt Hieronymus in sermone de adsumptione, affirmare non fuerit ausus, & primum hæsitauerit Sermo. 35. de Sanctis. Augustinus, tandem hic ecclesiæ doctor celebratissimus scribit, consentaneum esse credere, Mariam secundum corpus, & animam in cœlum adsumptam fuisse. Et ex eodem Augustino probat Sanct. Thom. 3. part. quæst. 27. arti. 1. & q. 83. arti. 5. idem Iuuenalis Hierosolymorum episcopus vir magnus sanè, & diuino afflatus spiritu scriptis suis cum fide confirmat, auctore Nicephoro lib. 2. eccles. hist. ca. 23. scribente, hinc famam esse, non ita pridem adsumptionem sanctissimę virginis celebrari cœptam fuisse. Hoc solenne festum catholica ecclesia. XV. die Augusti magna cum religione celebrat, totiusque Christianæ plebis ingenti alacritate adeò veneratur, & colit Dei genitricis adsumptionem, vt planè impium sit, ac temerarium hac de re dubitare, in graue pientissimorum scandalũ. Sed & Eusebius inquit, Maria virgo Iesu Christi mater ad filium in cœlum adsumitur, vt quidam fuisse sibi reuelatum scribunt. Liber autem de hoc transitu diuæ virginis etiam à diuo Hieronymo in dicto sermone, aut epistola de adsumptione Mariæ ad Paulam, & Eustochium Apocryphus censetur, sicuti & à Gelasio & Beda in re tractationibus Apostolicorum Actuum. ex eo fortasis, quòd in eo libro multa commemorentur eo tempore accidisse, quæ absque vllo certo testimonio asseuerantur: & ne dubia pro certis in re adeò graui passim, & publicè legantur. Tametsi ex eo libro aliqua retulerit Nicephorus Græcus eccles. hist. auctor. Et Ioan. Damascenus, atque Andreas Cretensis in his orationibus, quas de hac re scriptas in Tomum sextum retulit magno cum studio Aloisius Lippomanus. & nostra ætate referant Ioannes Eckius, & alij viri catholici, qui super euangelia, & de solennibus ecclesiæ festis sacras conciones scripsere, à quibus etiam aliquot loci sacræ scripturæ post Augustinum, & alios adducuntur ad probandum diuæ Mariæ resurrectionem, adsumptionemque in cœlum secundum corpus, & animam, postquàm sacratissima virgo mortem obierat corporalem. ideo probat Petrus Galatinus lib. 7. c. 10. Ioan. Damasce. & Andreas Cretensis Archiepiscopus Hierosolymitanus in his orationibus, quas de hac solennitate scripsere: & extant Thomo. 6. Vitarum, quæ magno cum studio ab Aloisio Lippomano collectæ fuerũt. In primo conciliorum tomo legitur hic locus. Liber, qui appellatur trãsitus, id est, adsumptio sanctæ Mariæ Apocryphus. Hic vero liber à Trithenio Melitoni Sardesi tribuitur. Quod dubium esse videtur, & probari poterit ex eo quòd Hieronymus inter opera huius authoris planè hac prætermisserit.*

Liber, qui appellatur Pœnitentia Adæ, Apocryphus. Liber, qui appellatur Diogenes nomine gigantis, qui post Diluuiũ cum Dracone ab hæreticis pugnasse perhibetur, Apocryphus. Liber, qui appellatur testamentum Iob, alias Iacob, Apocryphus. Liber, qui appellatur de pœnitentia Origenis, Apocryphus. Liber de pœnitentia Cypriani Apocryphus. Liber, qui appellatur Iamnæ, & Mãbræ Apocryphus.

Hæc apud Gratianum, apud Burchardum, & in primo conciliorũ tomo verius legitur. Liber, Qui appellatur de Ogiæ nomine Gigantis. Et fortasis erat hic liber scriptus de Og rege Basan, cuius mentio fit numeri. 21. & Deuteronomi capitulo tertio. & in Psalmo centesimotrigesimoquarto. & 135. & paulò post, Liber, qui appellatur testamentum Iob. Deinde in primo concilio rum tomo legitur. Liber, qui appellatur pœnitẽtia Iamnes, & Mambræ Apocryphus. Iamnes verò, & Mambres restiterunt Moysi, quemadmodum & impij, ac proterui resistunt veritati, teste Paulo secundo ad Timotheum. capitulo tertio. quo in loco Chrysostomus scribit, hos fuisse magos

Universidad de Deusto
Biblioteca

magos Pharaonis,qui resistentes Moysi,& veritati,signa in AEgypto fecisse leguntur Exodi capitulo septimo.quanuis horum nomina in veteri testamento nusquam reperiantur,sed illa Paulus spiritu didicerit. Horum meminere Numerius Pythagoricus libro tertio.& Eusebius de præparat.euangelica.libro nono.capitul.3.Meminit & huius libri,qui dicitur Iamnes,& Mambres Origenes tractat.35.in Matthæum. meminit & horum Magorum Pharaonis, Georgius Cedrenus in Annalium epitome, & D. Augustinus epistol. 119.ad Ianuarium.

Liber, qui appellatur Sors Apostolorũ Apocryphus.Liber Lusanç Apocryphus. Liber canonum Apostolorum Apocryphus.Liber Physologus ab hęreticis conscriptus, sed beati Ambrosij nomine præsignatus, Apocryphus. Historia Eusebij Pamphili Apocrypha.

Hæc apud Gratianum. In primo conciliorũ tomo apud Gelasium legitur.Liber,qui appellatur sortes Apostolorum,Apocryphus.Liber,qui appellatur laus Apostolorum, Apocryphus. Et paulò post,Liber Physiologus Apocryphus. Librum autem Physiologum interpretor eum,qui de rerum naturis tractat. Apud Burchardum legitur.Liber, qui appellatur Lusa Apostoli Apocryphus.Sed corruptè,fideliorque extat lectio in primo conciliorum tomo. Refert tamen Eusebius in dicto lib.3.cap.25.librum quendam inter Apocryphos,cui titulus erat. Doctrina Apostolorum.idem tradit Nicephorus libro.2.cap.vlt.* Et Athanas.in Synopsi,& de libro, qui appellatur Sors Apostolorum.Idem repetit ex Augustino Gratianus in cap.Non obseruetis.26.quæstione septima.*

De canonibus Apostolorum variè ab historicis,& veteribus Theologis † tractatur:sed Nicephorus lib.3.ca.18.de Clemente primo scribens ait.Hunc autem,& Apostolicarum constitutionum,& sacrorum quoque Canonum auctorem esse credimus.Gratianus verò in principio.16.distin.existimat,eos translatos fuisse à diuo Clemẽte:nã Græca lingua primùm fuere editi Apostolorum canones,sicuti & nunc circumferuntur cũ vulgari,ac veteri:atque item noua Gregorij Haloandri latina traductione. Ex quorum vltimo capite deducitur quod Nicephorus scripsit.Præter Gelasium hos canones inter Apocryphos cõnumerari apud veteres,testatur Isidorus in principio conciliorũ apud Gratianũ ca.1.dist.16.quo 6 in loco Gratianus ex eodẽ Isidoro ca. placuit.refert,canones Apostolorũ à pluribus receptos fuisse,& à sanctis patribus Synodali auctoritate roboratos esse.Ex eisdem canonibus summos Pontifices Victorem,Damasum,& Anacletum in epistolis testimonia mutuo accepisse,constat. Vt mirum sit, cur à Gelasio hi canones inter Apocryphos libros referantur.Sed & Zepherinus Papa ex eis recepit sexaginta in epistola ad omnes Siciliæ fideles.c.sexaginta.16.dist.in ipsa epistola in primo conciliorum tomo. septuaginta legitur.apud eundem Gratianum cap.Clementis.ab Apocryphis eximuntur canones Apostolorum numero tantùm quinquaginta, reliquis inter Apocryphos relatis. Ex testimonio Leonis Papæ noni contra epistolam Nicetæ Abbatis,idem tradit Iuo Carnotensis lib.2.decretorũ.c.124.Extat epistola hæc scripta ad Michaelem Patriarcham Constantinopolitanum, & Leonem Acridanũ Archiepiscopum Vulg.Extat & Vmberti episcopi,& Cardinalis,qui fuit legatus Leonis Papæ noni ad Constantinopolitanos,liber aduersus Nicetam scriptus.Probatur etiam canonum istorũ auctoritas,saltem octuaginta quinq; qui vulgo traduntur,ex Canone secundo sextæ Synodi generalis,quæ apud Constantinopolim in Trullo fuit congregata:qui quidem canon octuaginta quinque canones Apostolorum recepit, & probauit. Quam Synodum ab Adriano Papa primo, & à septima generali synodo in primo Canone receptam esse,apparet.ca.sextam.16.dist. quibus, & alijs rationibus Gelasij decretum hac in parte dubium redditur:dum canones Apostolorum inter Apocryphos libros commemorat. Eius tamen sententiam defendere conatur Franciscus Torrẽsis in eo libro,quem de actis sextæ synodi,deque canonibus,qui eiusdem synodi falsò esse ferũtur ad Saluiatum Cardinalem scripsit. Eum legito, qui hac de re latè,ac longè disserit.

Historia Eusebij Pamphili Apocrypha.) Rhenanus in epistola † nuncupatoria,quam historię ecclesiasticæ præfixit, existimat, vel Gelasium sibi ipsi contrarium esse,vel hæc verba ab aliquo asino adiecta fuisse. Quorũ prius falsò,posterius impudenter, ac temerè dici,constat ex eo,quod in primo conciliorum tomo in epistola Gelasij, & apud Burchardum virum diligẽtissimũ, & cuius fidem idem Rhenanus non semel probauit, hæc eadem verba reperiantur scripta,quæ à Gratiano ex auctoritate summi,& vigilãtissimi pontificis referũtur.Nec Gelasius sibi ipsi aduersatur: siquidem in secũda huius decreti parte priusquàm de 7 Apo-

Apocryphis ageret, ita scripserit. Item chronica Eusebij Cæsariensis,atque eiusdem ecclesiasticæ historiæ libros,quanuis in primo narrationis suæ libro tepuerit,& post in laudibus, atque excusatione Origenis schismatici vnum conscripserit librum.Propter rerum tamen singularem notitiã, quæ ad instructionem pertinet, vsquequaq; non dicimus renuendos. Quibus sanè verbis nec omnino Gelasius probat horum librorum lectionem,nec omnino improbat: imò admonere videtur,eos cautè legendos fore. At in hac tertia huius decreti parte,etsi inter Apocrypha connumeret ecclesiasticam Eusebij Pamphili Cæsariensis historiam,nihil contrarium tradit his, quæ prius docuerat,si Apocrypha interpretemur ea, quæ publicè in ecclesijs legi non debent, priuatim tamen legi possunt:quemadmodum & quo ad plures libros hoc in loco nominatim relatos hæc significatio est prorsus admittenda.Igitur ex Gelasij decreto legi poterit priuatim ecclesiastica Eusebij historia propter rerum singularem notitiã: quam pulchrè textam clamat Hieronymus. Extant verò Eusebij de ecclesiastica historia libri decem ab ipso græcè scripti,& nuper typis traditi opera Roberti Stephani insignis apud Gallos Typographi:si à Lutheranis quibusdam hæresibus typo cudendis abstinuisset:Latinè verò vndecim:quorum nouem in latinam linguam à Ruffino non satis diligenter,ex totidem Græcis traducti fuere:reliqui duo ab ipsomet Ruffino ex varijs auctoribus collecti eandem seriem rerum gestarum obseruant.Cautè tamen, & cum iudicio legendus erit hic liber vel ex eo, quòd eius auctor in primo narrationis suæ libro tepuerit, teste Gelasio.Ioannes etenim Zonaras in.3.annalium tomo,in Constantino Magno,ex primo libro capitulo primo secundo,& quarto.loca quatuor adnotauit,in quibus Eusebius,filium minorem patre,nec ei consubstantialem esse,atque ita Arrianam hæresim sensim profiteri, & asseuerare videtur:tametsi addiderit,secundum quorundam opinionem,Eusebium pœnitentia ductum ab Arrianorum secta discessisse,& Historiam ecclesiasticam eo scripsisse tempore,quo nondum pœnituerat.Nicephorus lib.1.cap.1.etiam Gelasio suffragatur:commemoras etenim ea, quæ de scriptoribus ecclesiasticæ historiæ videbantur adnotanda fore,Memorque Eusebij, eiusque ecclesiasticæ historiæ addit.in qua historia Cacoethes hæreseos eius apparet,quanuis quibusdam rectè sentire videatur,ex eo id asseuerantibus,quod & ipse primæ synodo interfuerit, & τῷ ὁμοουσίῳ hoc est,consubstantiali consenserit, quodq; conuitijs reprehendens incesserit eos,qui filium Dei creaturam esse opinantur. Sic sanè licèt suspectũ Arrianæ hæreseos Eusebium Cæsariensem fuisse scripserit Socrates lib.1.cap.23.&.8.item lib.2.c.20.& Theodoritus lib.1.cap.5.Ipse tamen Socrates impensissimè contendit Eusebium ab hac hæreseos nota eximere vbiq; asseuerans,Arrianum non fuisse,imò nititur probare Nicænæ fidei & subscripsisse,& aduersus Arrianos tandem accessisse.idem Theodoritus scribit in dicto lib.1.cap.12.His accedit Sozomenes libro.1.capitulo.21. scribens Eusebium Cæsariensem Nicænæ fidei, licet dubium, subscripsisse. His verò præsertim Socrati Nicephorus refragatur libro. 6. capitulo vltim.probare conatus,Eusebium in multis Arrij sententiam comprobasse : idque ex eius scriptis dijudicat.idem libro nono.capitu.13. ab eodem Socrate,quem Nouatianum fuisse,asserit, his equidem verbis dissentit,hæc, & alia Socrates asferens,sinceritatem doctrinæ Eusebio adscribere contendit:ego quidem talem potius virum eum fuisse velim:ecclesia autem catholica non talem fortasse iudicat,quam potiùs sequi par est. An verò ille certò in pietatis sinceritate sit, sicuti iste, qui quidem Nouatianus est,dicit,id accurate,certoque occulta omnia perspicienti Deo relinquẽdum.Hæc Nicephorus.qui & lib.8.capitu.18.& capit.22.fatetur,Eusebium Nicænæ fidei non ad modum voluntariè,sed dubitantem subscripsisse.Diuus Hieronymus ad Ctesiphontem aduersus Pelagianos,memor Eusebij Cæsariensis inquit,quem fuisse Arrianũ,nemo est, qui nesciat. Idem in Apologia prima aduersus Ruffinum:Eusebius,ait,Cæsariensis Episcopus, Arrianæ quondam signifer factionis.Suidas etiam scribit, eum Arrianæ sectæ addictum fuisse. quod & septima Synodus asseuerare videtur actione.5.&.6. Tomo.3.& iterum Tomo.5.Quibusdam tamen placet,Eusebium Arrianum quondam fuisse,postea verò ab Arriana opinione desciuisse, & à sanctis patribus ad communionem receptũ. Quod Ioannes Zonaras in Constantino Magno tradit existimans,ea scripta, in quibus Eusebius Arriani sectam probare videtur, ante eius conuersionem edita fuisse. Huic opinioni accedit, quod Arriani quidam proditionem Eusebio obiecerint:nec iniuria:auctoribus Theodorito lib. primo.capit.vndecimo.& Nicephoro libr.octauo.capit.vicesimosecundo. Ex quibus, quæ ad huius loci interpretationem adduximus, lectorem admonemus,Eusebij Cæsariensis opera cautè le-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tè legenda fore: nam & ea priuatim legi ad singularem rerum notitiam, & eruditionem adquirendam, nondum ecclesia catholica prohibuit.

Opuscula Tertulliani, siue Africani Apocrypha. Opuscula Iouiniani, & Galli Apocrypha. Opuscula Montani, & Priscillæ, & Maximillæ Apocrypha. Omnia opuscula Fausti Manichæi Apocrypha. Opuscula alterius Clementis Alexandrini Apocrypha.

Opuscula Tertulliani, siue Africani Apocrypha.) Eadem lectio est apud Burchardum: at in primo conciliorum tomo legitur. Opuscula Tertulliani Apocrypha. Opuscula Lactantij Apocrypha. Opuscula Posthumiani, & Galli Apocrypha. Hæc Gelasius ex veriore, ni fallor, lectione. Tertulliani opuscula ideo Apocrypha censentur in hoc Gelasij decreto, quòd is auctor nouæ propheriæ meminerit, & in libro de Monogamia vim fecerit verbis Apostolicis, & in Montani hæresim secundas nuptias detestantis prolapsus fuerit: quemadmodum Diuus Hieronymus, & alij scripsere, ac præter alios Vincentius Lirinensis in libro aduersus hæreses. Sunt etiam & apud hunc auctorem opiniones quædam, quæ hodie prorsus ab orthodoxis improbatæ, damnatæque sunt. Atque ideo inter Apocrypha huius auctoris opera censentur hac quidem significatione, vt legi in ecclesijs publicè minimè permittantur, priuatim tamen legi possint cautè, & cum ea censura, quæ omnia dirigat in catholicæ ecclesiæ defensionem, vt quæ diffinita ab eadē ecclesia fuerint, & scriptis huius auctoris refragentur obseruanda omnino exactissimè sint à lectoribus, ne quid pium animum offendat. Laudatur sanè hic auctor à Diuo Hieronymo, ab Eusebio, Nicephoro, & alijs veteribus de rebus ecclesiasticis scriptoribus: quorum quidam, maximè Diuus Hieronymus, insignem Diui Cypriani encomium Tertulliani referunt, qui magistrum Tertullianū vocabat, nullamque diem absque eius lectione prætermittebat. Floruit Tertullianus Anno fermè domini C C. sub Seuero, & Antonino Caracalla principibus.

Idem fermè iudicium erit de Lactantio Firmiano, cuius eloquentiam, insignemq; eruditionem in euertendis gentilium erroribus Diuus Hieronymus, & veteres Theologi miris efferūt laudibus, & mirantur. Multa tamen is auctor scripsit, & apud eum Antonius Raudensis notauit, quæ aliena sunt ab his, quæ catholica ecclesia diffiniuit, vel sancti doctores communi consensu scripsere, aut planè post tot conciliorum, & sanctorum patrum decreta minimè dici, aut scribi absque temeritate possunt. Quamobrem & hic auctor cautè legendus erit priuatim, legiturque propter eius elegantiam, animi sinceritatem, candoremque, quibus aduersus Ethnicorum præstigias, & in deorum cultu varia portenta mirè vtitur christianam religionem professus. Publicè autem in ecclesijs legi non debet: atq; ideo, & quia eius scripta multis erroribus illius temporis referta sunt, inter Apocryphos censetur, minimè verò ab ecclesia damnatur. Floruit sub Constantino Magno Anno domini ferè C C C X X.

Opuscula Iouiniani.) Hic Iouinianus monachus fuit Romæ tempore beati Hieronymi, aduersus quem & ipse Hieronymus scripsit eius errores, & hæreses impugnans. Etenim inter hæreticos à diuo Augusti. libr. de hæresibus, ad Quod vult Deum. cap. 82. & ab alijs, qui de hæreticis tractauere, connumeratur. Ideo eius scripta iure dānantur, eaque significatione Apocrypha sunt, vt nullam auctoritatem habeant, omninoque legi priuatim, & publicè sint prohibita.

Opuscula Montani, Priscillæ, & Maximillæ Apocrypha.) Inter hæreticos à Diuo Augustino, Philastro, & alijs passim referuntur Cataphryges, ex eo dicti, quòd ex Phrygia prouincia originem duxerint: horum auctores fuere Montanus, qui dixit, se paracletum fuisse, & duę eius prophetissæ Prisca, & Maximilla, quas ipse Montanus tanquam ex eius inspiratione factas iactabat. Horum meminit Augustinus de hæresibus ad Quod vult Deum. capitulo vigesimosexto. ante ipsum longiùs Eusebius libro quarto. eccles. histo. capitulo decimoquarto, & sequentibus. & Nicephorus libro quarto. capitul. vndecimo. & 22. apud quos hæ fœminæ dicuntur Priscilla, & Maximilla. apud Augustinum, & Hieronymum in epistola ad Marcellam aduersus Montanum. Prisca, & Maximilla. Hi hæretici ab initio dicti fuere Phryges, & quia eorum hæresis dicta est secundum Phrygas, & Græcè, κατὰ φρύγας postea dicti sunt Cataphryges.

Omnia opuscula Fausti Manichæi Apocrypha.) Faustus quidam fuit gente Afer, ciuitate Mileuitanus, secta Manichæus, qui quoddam volumen edidit aduersus rectam Christianam fidem, & catholicam veritatem, auctore Augustino, qui contra hunc hæreticum triginta tres scripsit libros. Dictus est Manichæus à principe huius hæresis

Manete

Manete quodam Persa, cuius idem Augustinus meminit in dicto. libr. de hæresib. ca. 46. Eusebius lib. 7. eccles. histo. ca. 31. Nicephorus lib. 6. c. 31. Suidas, & alij eiusdem meminere. Huius ergo auctoris libri, cùm is hæreticus fuerit, nec publicè, nec priuatim legi debent.

Opuscula alterius Clementis Alexādrini Apocrypha.) Clemens Alexandrinus Panthæmi martyris discipulus, & † Originis præceptor, quique post Panthæmum Alexandriæ scholam ecclesiasticam tenuit, & institutionum christianæ religionis magister fuit, insignia volumina, plenaque & eruditionis, & eloquentiæ tam de scripturis diuinis, quàm de humanis edidit, atque in publicū emisit, auctore Hieronymo de scriptoribus eccles. Cui consentire videntur Eusebius libr. 5. eccles. histo. ca. 11. & libr. 6. ca. 13. Nicephorus libr. 4. ca. 33. Claruit anno ferè domini C C. sub Sebero, & alijs principibus. Huius auctoris aliquot libri nuper in publicum prodiere è græco in latinum versi à Gentiano Herueto, eorumque lectio non potest non esse admodum vtilis & diuinarum scripturarum studiosis, & his, qui rerum humanorum, & antiquitatum cognitionem adquirere desyderant. Cæterum Gelasius eius opera existimat Apocripha esse in hunc, vt opinior, sensum, vt cautè legantur priuatim, publicè etenim in ecclesijs legi nō debent. Nam & ab hoc auctore non satis fuit cognitum peccatum originale libr. 3. stromat. & libro. 6. minimè adsequutus est veram rationem, qua salutem cōsequi potuerint, qui ante aduentum domini excesserunt.

Quanuis & eius sententiam probare videatur Ioan. Damascenus in Sermone de defunctis. Vterque etenim probare nititur, eos, qui ante aduentum Christi è viuis excessissent, qui piè alioqui, ac sanctè vixerant in hoc mundo, tamē absq; cognitione, & fidei professione, saluos factos fuisse prædicatione Christi decendentis ad inferos. Scribit siquidem diuus Petrus Epist. 1. cap. 3. de Christo Iesu, in quo, scilicèt, spiritu, & his qui in carcere erant, spiritibus veniens prædicauit, qui increduli aliquando fuerāt. Quibus Petri verbis probari videtur, Christum descendentem ad inferos, prædicatione legis Euangelicæ, eos liberasse, qui in eius futurum aduentum non credidere rant, eoq; in statu mortem obieran, tunc tamen eius prædicatione credentes. Quod dubius licet tentauit asserere Gregorius Nazanzenus oratione. 2. in Pasch. Id verò quantum conueniat his regulis, quas de fide iustificante tradit ecclesia post diuum Paulum satis constat. Nam & eos, qui ante Christi aduentum, mortem obierunt incredu li, & in alio inferorum loco, quàm in limbo patrum erant, minimè per Christum ad inferos descendentem liberatos fuisse, docet S. Tho. 3. part q. 52. att. 6. post veteres ecclesiæ catholicę partes: Diuum inquam Augustinum epist. 99. & lib. de Hæresib. Hæresi. 79. & lib. 20. de ciuita. Dei. c 25. & sermone de tempore. 137. Hieron. in. c. 4. ad Ephs. & Epiphani. in Hæresi. Tatiani. 46. Quod si locus diui Petri de Christi decensu ad inferos posit intelligi: sicuti eum videntur intellexisse diuus Athanasius in epist. ad Epictetum: Cyrillus de recta in Deum fide ad Theodosium, & rursus ad Reginas: Nazanzenus, & Clemens Alexādrinus, in eum sensum accipiedus erit, vt D. N. Iusus Christus his, qui in vita crediderunt, & incredulis prædicauerit apud inferos, incredulis ad pudorem, & improperium, his verò, qui credide rant ad consolationem: qui quidem sensus ex œcumenio constat ad exemplum, quod tradit Petrus de Noe prædicante, cui innumerinon crediderunt, pauci verò credentes salui facti sunt. Vnde decensus Christi ad locum damnatorum erit intelligendus per effectum supra dictum ad exprobandum: ad locum verò Iustorum descendit anima Christi per essentiam. Quod explicat S. Thomas in dict. q. 52. art. 2. Quo in loco S. Doctor post diuum Augustinum in dict. epistol. 99. Petri sententiam non de descensu Christi ad inferos, sed de operatione intelligit Iesu Christi, quā ipse exercuit ab initio mundi in eos, qui viuentes conclusi erant in carcere animæ, nempè corpori mortali, quibus per internas inspirationes in spiritu diuinitatis prædicauit. Cui sensui optimè accedit exemplum de Noe prædicate. Sed etsi de descensu Christi ad inferos Petri locus intelligatur post Athanasium, & alios: poterit & aliū admittere sensum, vt semper intelligamus, fidē Christi explicitā, vel implicitam necessariam fuisse ab initio mundi ad iustificationem: explicitam quidem post legem Euangelicam. Diuus nanq; Petrus non asserit, prædicatum fuisse omninò inere dulis, sed his, qui aliquando fuerunt increduli, & ad Dei verbum redierunt nonnulli ex ipsis, & obdormierunt in Domino cū pijs ad inferos de lati vsq; ad Christi descensum, quo translati sunt in cœlum: ita enim Petri locum interpretatur Nicol. de Lyra, Dionys. Carthusi. Caietan. Ioann. Hesselius, & Claudius Guillandus illic. Thomas Beanxamis in libr. de Symbolo, & Claudius de Sainctes de Eucharistia repet. 4. cap. 11. Atq; hæc de loco Diui Petri, qui cùm difficillis, à Diuo Au

Universidad de Deusto
Biblioteca

gustino in dicta Epistola diligẽtissimè tractatur. Fidem autem explicitam esse ad salutem necessariam omnino post legem euangelicam constat ex traditis à Diuo Augustino libr. 19. contra Faustum. c. 14. S. Thom. 1. 2. q. 113. arti. 4. & 2. 2 q. 10. art. 4. ad. 3. & ad Roma. c. 10. lect. 3. ad Hebræ. ca. 10. lect. 4. & c. 11. lectio. 2. ad interpretationem Diui Marci cap. vlti. & Diui Paul. ad Galat. ca. 3. Quibus Synodus Tridentina mire accedit sessione. 6. de iustificatione. cap. 6. Scripsit autem Damascenus sub Imperatore Leone Isaurico anno fere DCCL. vt constat ex Ioanne Patriarcha Hierosolymitano, qui eius vitam scripsit: vt tandem, si de hoc Damasceno Trithemius sit intelligendus, parum illi fidendum sit, qui eum claruisse tradit tempore Theodosij, qui multis ante annis vt idem Trithemius scribit, imperium obtinuit. qua ratione mirum non est, ab eodem Damasceno in eodem Sermone Diuum Gregoriũ Summum Pontificem in testimonium adduci.

In primo cõciliorum Tomo apud Gelasiũ legitur. Opuscula Africani Apocrypha. Opuscula Cõmodiani Apocripha.) Iulius verò Africanus claruit eodẽ tempore, quo Origenes, quinque de temporibus scripsit volumina, & alia opuscula, quorum meminere Hieronymus, & Trithemius de scriptoribus ecclesia. Eusebius lib. 1. cap. 6. & 7. rursus lib. 6. ca. 31. Nicephorus lib. 1. c. 9. & 11. item lib. 5. cap. 21. Hic sub Imperatore. M. Antonio Heliogabalo legationẽ suscepit pro instauratione vrbis Emmaus in Palestina, quæ postea dicta est Nicopolis auctoribus Eusebio in chronicis, & Hieronymo de scriptorib. eccle. Huius opera censentur fortasis à Gelasio Apocrypha ex eo, quod Susanneæ historiam contenderit à libris Danielis eximere, & à Canone sacrarum scripturarum abijcere in epistola quadam ad Origenem scripta, cõtra quem hac in re rescripsit doctè, eleganter idem Origenes: vel ex eo, quòd hic auctor scripserit libros qui inscribuntur Cesti. Quorum meminere Eusebius in d. c. 21. Nicephorus in. d. ca. 21. & Suidas in dictione, Africanus. asseuerans, Africanum libris viginiti quatuor Cestos scripsisse, in quibus tradiderit naturalia veluti quædam remeda ex verbis, incantationibus, & pectis quibusdam characteribus ad medelam ægritudinum, aliasve efficaces operationes. atq; hæc de Africano. De Cõmodiano verò Gennadius scribit, aduersus gentes opus quoddã edidisse: in quo, quia parum nostras attigerat literas, magis illorum dogmata destruere potuit, quàm nostra firmare, & de diuinis promissionibus vilisatis, & crasso sensu differuit illis stuporem, nobis desperationem incutiens. Hæc ex Gennadio, vt meritò huius auctoris opera fuerint à Gelasio inter Apocrypha relata.

Opuscula Cassiani presbyteri Galiarũ Apocrypha. Opuscula Pictauiẽsis Victoris Apocrypha. Opuscula Faustini Rhegiẽsis Galiarum Apocrypha. Opuscula Frumentici Apocrypha.

Opuscula Cassiani presbiteri Galiarum Apocrypha.) In primo conciliorum Tomo apud Gelasium ante opera Cassiani ita† legitur. Opuscula Tatij Cypriani Apocrypha. Opuscula Arnobij Apocrypha. Opuscula Tyconij Apocrypha. Opuscula Cassiani presbyti Galliarum Apocrypha. Ipse verò legendum esse censeo. Opuscula Tatiani Apocrypha. vt intelligamus de illo Tatiano, qui inflatus eloquentiæ tumore nouam condidit hæresim, quæ Encratitarum dicitur, quam postea Seuerus auxit, à quo eiusdem partis hæretici Seueriani vsque hodie appellantur ex Hieronymo descriptoribus ecclesi. Eusebio lib. 4. cap. 26. & 27. Nicephoro lib. 4. ca. 4. & Augustino de hæresibus. Claruit sub M. Antonino philosopho prope annum domini CLXX. Eusebius in chronicis.

Opuscula Arnobij Apocrypha.) Arnobius sub Diocleciano principe Siccæ apud Africam florentissimè rhetoricam docuit, scripsitque aduersus gentes quæ vulgo extant volumina: teste Hieronymo de scriptoribus eccles. Qui in chronico post Eusebiũ idem scribit sub Constantino Magno. Qua verò ratione huius auctoris opera Apocrypha censeantur à Gelasio, mihi nondum est compertum: huius etenim auctoris libros, & si legerim aduersus gentes scriptos, nondum mihi por occupationem licuit examinare quid in eis scriptum fuerit, quo ad Apocrypha pertineat. Fortasis tamen ex eo Apocrypha censentur Arnobij opera, quod in his libris, quos aduersus gentes scripsit, Deorum Gentilium fabulas nimis inculcauerit: & de animę immortalitate, deque Angelorum natura quædam tradiderit, quæ forent apertius, ac diligentius explicanda: de nique septimo libro de Thurificatione non satis cautè agere videtur.

Opuscula Tyconij Apocrypha.) Tyconius quidam qui contra Donatistas inuectissimè scripsit, cùm fuerit Donatista, & illic inuenitur absurdissimi cordis, vbi eos non omni ex parte relinquere voluit

voluit, facit librum, quem regularum vocauit. Hæc Augustinus lib. 3. de doctrina christiana ca. 30. qui huius suspecti auctoris doctrinam diligẽter examinat, ab eoque in pluribus dissentit. Ex quibus lector poterit expendere, & satis percipere, iure optimo eius scripta Apocrypha censeri. Floruit sub Theodosio, & liberis eius, prope annum domini CCCXC. auctore Trithemio, & Gennadio.

Cassianus verò presbyter apud Gallos, aliquot edidit opuscula, quæ Gelasio non satis placuere, atque ideo ea inter Apocrypha connumerat, fuit natione Scytha, apud Massiliam presbyter, vbi viuendi finem fecit, Theodosio, & Valentiniano regnãtibus: auctore Gennadio, qui varia eius opuscula connumerat, & laudat. Trithemius verò scribit, eum in multis reprehendi à beato Prospero de libertate arbitrij: & ideo eius opera Apocrypha censeri.

Opuscula Pictauiensis Victoris Apocrypha.) Apud, Gelasium in primo conciliorum tomo, & Burchardum legitur. Victorini Pictauiensis, hic, teste Hieronymo, fuit Episcopus Pictauiensis, qui multa scripsit opera grãdia quidem sensibus, viliora tamen compositione verborum, quod magis Græcè sciret, quàm Latinè. Tandem martyrio coronatus est, temporibus Valeriani, & Galieni, auctore Trithemio. Eius opera inter Apocrypha censentur ex eo fortasis, quòd de rebus grauissimis vili verborum compositione fuerint edita.

Opuscula Faustini Rheginiensis Apocrypha.) Faustinus presbyter apud Gallos varia scripsit opuscula, temporibus Valentiniani, Theodosij, & Arcadij. Luciferianæ tamẽ hæresis visus est consensisse, auctore Gennandio. Et ideo eius opera iure inter Apocrypha censentur, quod & Trithemius fatetur scribens, eum meritò reprehendi.

Epistola Iesu ad Abagarũ Apocrypha. Passio Gregorij Apocrypha. Passio Quirici, & Iulitæ Apocrypha. Scriptura, qua appellatur Salomonis cõtradictio, Apocrypha. Philacteria omnia, quæ non ab Angelo, vt illi confingunt, sed magis a dæmone conscripta sunt, Apocrypha.

Apud Burchardum, & in primo conciliorum
11 tomo legitur. Epistola Iesu ad Abagarum Regẽ, Apocrypha. Extat vtraque epistola Iesu ad Abagarum Edessæ ciuitatis vltra Euphratem Regem & ipsius regis ad Iesum: apud Eusebium libr. primo. eccles. histor. cap. 13. & Nicephorum libr. secundo. capit. 7. Euagrium lib. 4. cap. 27. quos pius lector legere poterit, & christiana sinceritate obseruare quæ illic ab his historicis commemorentur, vt existimet, verè potuisse cõtingere, tametsi non cogatur illis omnino credere. Etenim ab Euagrio, & Nicephoro atque Constantino porphyro genneta in peculiari hac de re commentario, & Damasceno li. 4. de fide orthodoxa. ca. 17. traditur, Iesum petijsse textum linteum, in eoque prius loto suam expressisse faciem, & ad Abagarum misisse. Addit Euagrius. Chosroe obsidente Edessam vrbem, & ingenti aggere eam infestante, vt facilius caperetur, deiectum omnino aggerem fuisse subterraneo quodam cuniculo facto, vt ignis subijceretur, & lignorum materia consumpta, agger pessum iret, opusque totum corrueret. Attamen igne primùm immisso, cœptum consilium ciues fefellerat, quod flamma exitum non haberet, quam aerem concipere, atque ita materiam comprehendere, sicuti consueuit, oportebat: eo verò consilio destituti ad sacram anchoram confugientes, acceptamque diuinitus imaginem ad cuniculum producentes aqua conspersam contra pyram miserunt: subitoque diuina virtute ligna ignem conceperunt, & quàm celerrimè combusta imminenti statim materiæ ignem omnia consumentem immiserunt, donec agger omnis in fossæ cuniculis considens in cineres est redactus. Hæc Euagrius ex Procopio de bello Persico: & post eos, Nicephorus libro. 17. capitulo. 16. Meminit huius lintei, & imaginis Ioã. Zonaras Annalium tomo. 3. in Romano Lacapeno, scribens, eiusdem Imperatoris ætate ex Edessa imaginem istam Constantinopolim fuisse translatam.

Passio Gregorij Apocrypha. Passio Quirici, & Iulitæ Apocrypha.) Harum scripturarum meminerat Gelasius in secunda huius decreti parte, ibiq; asseuerauit, non legi in Romana ecclesia hosce libros ex ea ratione, quam illic tradidit: atque nũc Apocryphos ideo retulit.

Philacteria omnia.) Pharisæi olim apud Iu-
12 dæos Decalogum in† membranulis scribere consueuerunt, & in fronte ligare, vt religionis intimę speciem præberent: dicebanturque hæ membranulæ Philacteria: quasi custodientia, in memoriã sanè quod præcepta illa custodire tenebantur, & veluti in custodiam, & monimentum sui haberent sicuti in Matthæum capitul. 23. explicarunt Hieronymus, Chrysostomus, & alij, Iustinus itẽ martyr in dialogo cum Triphone aduersus Iudæos pagina. 34. Idque faciebant Pharisæi prauè

Universidad de Deusto
Biblioteca

intelligentes mandata legis à domino data per Mosen Deuteronomij. c. 6. Hæc igitur dicebantur Phylacteria: id est conseruatoria. ad quorum similitudinem, & exemplũ Arioli, & excantatores ad seducẽdos simplices animos quasdam mẽbranulas scriptas potiùs à dæmone, quàm ab Angelis exhibebant christianis, quasi hæc Phylacteria forent illis admodum vtilia in tutelam corporis, & animæ. Quæ quidem præter Gelasium omnino prohibet Gregorius tertius. c. 12. suorũ decretorum, & concilium Laodicense. c. 30. apud Gratianum in cap. si quis Ariolos. & ca. non oportet. 26. quæstione. 5.

Denique Gelasius in vltima parte huius tractatus de libris Apocryphis damnat, & pronunciat, damnata esse omnia, & quæcunque hæreticorum scripta cum suis auctoribus, quorum catalogum subijcit, meminitque multorum, qui in hæresim ante ipsius pontificatum inciderunt: plures tamen omittit, quos generali quadam damnatione complectitur. Hic verò locus poterit facilimè explicari quo ad hæreticorum nomina, & eorum impia dogmata ex diuo Hieronymo, Augustino Philastro, & alijs, qui de hæresibus, & hæreticis tractauere: id etenim non est nostri instituti. Admoneo tamen lectorem, apud Gratianum falsò legi. Teruidus. Cum legendum sit. Cerinthus. ex primo conciliorum tomo, Burchardo, & alijs. Valentinus, siue Manichæus, vbique legitur, quod Valentinus etiam si alium errorem à Manichæis distinctum excitauerit, Manichæi tamen cognomine dignus est, qui in similimũ illis errorem inciderit ex Irenæo lib. 3. capi. 4. Dum legitur apud Gratianum. Iubianus. apud Burchardum. Nibianus. apud Gelasium in primo conciliorum tomo rectius. Iouinianus. Item vbi legitur apud Gratianum. Iulianus, & Latinensis. legitur in primo conciliorum tomo Iulianus Celanensis. apud Burchardum. Iulianus Edanensis. in Prospero Aquitanico: Iulianus Athelenẽsis. Fuit episcopus Capuanus ex Gennandio, & Trithemio. De Nouatio vbique extat integra mentio: nisi quod quidã codices primam literam mutauerunt.

Priscilianus ab Hispania.) Hic, auctore Hieronymo de scriptorib. eccles. fuit episcopus Abilæ, quæ ciuitas est in Hispania satis insignis: vt tandẽ Erasmus insigniter fuerit hallucinatus: quippe qui existimauerit, Priscillianum episcopum fuisse Abylæ, quæ sit ciuitas Phœnices in Syria. Cuius errorẽ doctè improbat Ioannes Vasæus in priori parte Chronicorum Hispaniæ. Sed & præter testimonia ab eo citata aduersus Erasmum extat Gelasius in hoc decreto. Leo Papa in epistola 91. ad Turibium Astoricensem Episcopum. Seuerus Sulpicius lib. 2. Sacræ historiæ qui scribit, Priscillianum in Hispania hæreses excitasse, & Abulensem episcopum fuisse. qua ratione apud Prosperum Aquitanicum in chronico falsò legitur: Priscillianus Episcopus de Gallatia: cum legendum sit: Priscilianus Episcopus de Gallecia: nam etiam si Abyla vrbs ad Galleciæ prouinciam non pertineat iuxta eam prouinciarum diuisionem, qua frequentius vsi fuere Hispani: Episcopatus tamen etiam hisce temporibus ad Compostellanã prouinciam, cuius Metropolis in Galletia extat, dubio procul pertinet. Fortasis prosper Galletiã Gallatiam dixit,

Lapedius.) In primo conciliorum tomo: Lampetius. in Burchardo Lampedius. nos legimus: Lamperius, à quo Lamperiani hæretici: teste Alfonso Castro de hæresibus verbo. votum.

Sebatius) Legendum Sabbatius ex Burchardo, & Gelasio in primo conciliorum tomo. Socrate li. 5. eccles. hist. ca. 21. Cassiodoro in tripar. lib. 9. cap. 37. & Nicephoro lib. 12. ca. 31. qui huius hæretici meminere, & idem Nicephorus lib. 14. ca. 31. Alterius Sabbatij apud Gallos meminit Trithemius.

His hæreticis Burchardus ex Gelasio addit Photinum, qui & cum his scriptus est in primo conciliorum tomo in Gelasij decreto, vbi etiam nominantur. Africanus. Nestorius Constantinopolitanus. Maximus, & Vnicus. Nestorij, Photini, & Maximiani, aut Maximini mentio frequès est apud diuum Augustinum, & alios, qui de hæreticis scripsere. Maximi verò, & Vnici non ita frequenter mentio facta est ab scriptoribus. Nicephorus etenim lib. 12. cap. 11. meminit Maximi cuiusdam Cynici philosophi, quem Timotheus Alexandrinus pastorem: & episcopum Constantinopolitanum consecrauit, etiam Apollinaris labe maximè infectum. Qui postea exautoratus est in synodo Constantinopolitana, vt idem Nicephorus scribit cap. 13. & idem priùs actum fuisse commemorat cap. 11. post Sozomenem lib. 7. ca. 9. qui affeuerat, hunc Maximum Nicænæ fidei studiosum, & sequacem fuisse. Sed quæ priùs de Maximo retulimus ex Nicephoro, etiam scribit Theodoritus libro quinto. capitul. octauo. Cæterùm contra Maximinũ Arrianorum Episcopũ extant Augustini libri tres in sexto eius auctoris operum tomo.

Postremò de historia tripartita, quæ de rebus ecclesiasticis tractat, obseruandum erit, centonẽ illum ex tribus græcis auctoribus, Theodorito Cyri episcopo, Socrate Constantinopolitano, & Hermio Sozomeno, concinnatum fuisse opera, & studio Cassiodori ex trãslatione cuiusdam Epiphanij vtriusque linguæ haud satis periti, qui in plerisque suam diuinationem, non auctorum illorum sententiam pro germana lectione lectori supposuit. Sed & hi auctores adeò minutàtim concisi, & truncatim commixti à Cassiodoro fuerunt in continuum historiæ compendium, vt in plerisque ob concisionem, truncationemque eiusmodi meritò dubitari possit, quæ nam fuerit citati auctoris certa sententia, quæ verè apparuisset ex præcedentibus, sequentibusque verbis à Cassiodoro, dum breuitati studet, resectis. Hæc ferè de hac historia Albertus Pighius libro secundo. de eccle. hierar. capitulo octauo. nuper verò in publicum prodiere tres prænominati auctores integri, & græca lingua, qua ipsi vsi fuere, ex quibus planè percipiet lector vera esse, quæ Pighius de tripartitæ centone scripserat, poterit que verum historiæ ordinem, autorisque sensum omissa cõcisione Cassiodori, & praua Epiphanij versione ipsis græcis scriptoribus diligenter lectis deprehendere.

Cæterùm de auctoribus ipsis Nicephorus in præfatione historiæ eccles. quæ libro primo. capitulo primo. scribitur, breuiter tractans, dubitat profectò an vera fuerint, quæ scripserint: & præterea Socratem animo fuisse minus purum tradit: ex eo quidem, quòd Nouatianus fuerit, auctore eodem Nicephoro libro sexto. capitulo trigesimoseptimo. & libro nono. capitulo decimotertio. & libro decimoquarto. capitulo quadragesimotertio. Idque constare videtur ex eiusdem Socratis historia libro octauo. capitulo vigesimoprimo. Sed & Sozomenum, atque Socratẽ in quibusdam mentitos fuisse docet Franciscus Torrensis in libro. de sexta synodo. super canone 13. diuus Gregorius libro sexto epistolarum epistola. 195. de historia Sozomeni ita scribit. Ipsam quoque historiã sedes Apostolica recipere recusat, quoniam multa mẽtitur. Hæc Gregorius, qui & alias rationes adscribit, quæ sunt omnino examinandæ ex græcis de rebus ecclesiasticis scriptoribus: nempe Theodorito, Socrate, & Nicephoro. Qui & ipsius Theodoriti fidem rursus demittere contendit ex eo, quòd tertiam synodum conatus fuerit impugnare, fueritque ea ratione proscriptus, & excommunicatus: vt idem Nicephorus tradit li. 14. c. 34. qui cap. 30. illum maximè laudauerat.

Quem verò librum Gelasius intellexerit asse uerans contraditionem Salomonis Apocryphã esse, nondum ipse intellexi, ut quidquã certi possim scribere: nam de eo libro, qui pœnitentia Salomonis inscribitur, & nomine Ambrosij falsò euulgatus est, fortasis quispiam conabitur Gelasium interpretari ex eo; quòd Salomon licet aliquando fuerit in gratia Dei. 3. Reg. c. 3. & 11. c. 2. Paralip. ca. 7. tandem reprobus fuerit, à Deique gratia ceciderit, atque ideo damnatione æterna punitus: quemadmodum consentire videntur Augustinus li. 22. contra Faustum cap. 81. & 88. Cyprianus li. 1. epistola. 5. Hieronymus in epistola ad Vitalem. 3. epistolarum tomo. & Ecclesiasticus. c. 47. rursus Augustinus in enarratione psalmi centesimi vicesimisexti. Chrysostomus in sermone de pœnitentia. Beda, Esaiæ. cap. 2. Idem Beda in lib. Regum. q. 29. Cyrillus lib. 7. contra Iulianum. Gregorius lib. 2. moral. cap. 2. Lyranus 2. Reg. cap. 7. quo in loco Burgensis à Lyrano discedit. & Hieronymus Ezechiel ca. 43. asseuerat Salomonem pœnitentiam egisse. Idem in Ecclesiasten capit. primo. cui suffragari videtur Ambrosius in libro de Cain, & Abel cap. 2. Quamobrem Arboreus lib. 17. Theosophiæ cap. 10. probare coniecturis quibusdam conatur Salomonem æterna damnatione minimè fuisse punitum, licèt quandiu vitijs, & criminibus adhæsit, fuerit ad tempus reprobatus. Res est tamen dubia, & in qua nihil certum adhuc ex Theologis asseuerare possumus. Nam & alicubi Ambrosius priorem opinionem sensisse videtur,

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Annus solaris ex Romanorum institutione.*
2 *Anni ab initio mundi secundum Hebraicam veritatem, & septuaginta interpretes.*
3 *Anni à diluuio & vniuersali cataclysmo.*
4 *Anni initium quo tempore apud Hebræos.*
5 *Anni à Nabuchdonosor, & Magno Philippo.*
6 *Anni ab Alexandro Magno, & à Cæsare.*
7 *Anni Arabum à Mahomete.*

Expenditur ratio temporis, & Chronologia, quæ in proœmio Partitarum traditur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CAPVT. XVIII.

IN EA PRAEFATIO ne, quæ legibus huius regni Castellani adscripta est ab inuictissimo, sapientissimoque Alfonso Rege huius nominis decimo exacta quædam ratio temporis obseruata fuit, vt planè omnibus foret perspicuum, quo tempore præstantissimum illud septempartitum opus editum esse: ea verò vel iniuria temporum, aut scriptorum errore adeò aliena à vera ratione temporum circunfertur, vt operæpretium me facturum existimē, si de ipsis emendatione aliqua breui quadam obseruatione adnotauerim. Illud verò est premittendum veluti huius examinis basis, ac constitutissimum fundamētum, opus illud editum fuisse à Rege Alfonso decimo, filio Fernandi Tertij, Cœptum autem anno quarto iam integro ipsius principatus, & consummatum, aut perfectum anno septimo ab eius initio, atque ita principatus Regis Alfonsi anno vndecimo: quemadmodum ex ipsa præfatione constat: ex qua & hoc dubio procul deducitur, Regem Alfonsum regni regimē post patris mortem accepisse anno ab incarnatione Domini. M. C C L I. & post quinque decursis, & elapsis mensibus. Nam vt ex chronicis constat, Fernandus Tertius pater Alfonsi mortem obijt die Iouis, Maij. xxx. anno à natiuitate Domini M. CC LII. Vnde fit, vt anno Domini ab eius natiuitate. M C CLII. vltimo die Maij Alfonsus regnare in Castella cœperit. Etenim licèt in historia Regis Fernandi, & in dicta præfatione anni computari videantur ab incarnatione, quæ computatio diuersa est ab ea, quæ fit à natiuitate: quod & nos scripsimus libro primo Variar. resolut. capitulo duodecimo. tamen vtranque cumputationem & historiæ & præfationis à natiuitate domini ex multis intelligendam esse arbitramur. Primum ex auctoritate Alfonsi Burgensis episcopi in Anacephaleosi: deinde ex consuetudine, quæ apud Hispanos obtinuit, vt anni ab eis à natiuitate domini connumerentur: & ex eo, quod si annus in præfatione ab incarnatione sit accipiendus, post annum quinquagesimum primum, non possunt tot dies ad diem Maij tricesimam anno sequenti adscribit, quot in eadem præfatione adscribuntur: & ille numerus omnino conueniat computationi à natiuitate: siquidem ab initio anni quinquagesimi secundi ad diem. xxx. Maij numeratur dies centum quinquaginta duo. Ex quo & illud constat in eadem prætatione prabari illam consuetudinem, qua annus natiuitatis à primo Ianuarij die computari, & signari solet. Dies verò, quæ ab historicis, morti, & funeri Regis Fernandi Tertij adscripti fuere iuxta munerum ex mense Maio, etiam conueniunt anno domini. M. C CLII. à natiuitate, obseruata diligenter litera, quæ in illo anno Dominico diei competebat.

Cæterum in eadem præfatione asseuerat Rex
1 Alfonsus, annū primū †sui principatus esse, & cōputari ab anno mundi. V. M. X X I. & diebus C C L X X X V I I. atq; hoc in loco intelligit annos Hebræos: cùm in omnibus eiusdem præfationis computationibus de Romanis annis loquatur expressim. Annus verò Romanus dubio procul constat duodecim mensibus, quibus & modò vtimur, & vsa est resp. Romanorum ab Imperio Iulij Cæsaris, qui imitatus AEgyptios ad certum dierum numerum solis redigit annum intercalario antiquo mense sublato, vt vnus dies quarto quoque anno intercalaretur, qui & hodie quoque intercalatur propter vniuscuiusque anni quadrantem, qui ad perfectū solis cursum post C C C L X V. dies deerat, auctoribus Macrobio libro primo Satur. capitulo decimoquarto. Plinio libro decimooctauo. capitulo vigesimoquinto. Suetonio & Plutarcho in Cæsare. Priùs etenim Romulus ex decem mensibus constituerat annum solarē: Numa verò ex duodecim, sed ratione quadam adeò confusa, & imperfecta, vt necesse fuerit, eā à Iulio Cæsare immutari: quēadmodum idem Macrobius capitulo. 12. &. 13. docet. Hoc denique anno solari vsa est semper Christi ecclesia, atque totus ferè ad hanc vsque diem terrarum orbis: tametsi varia fuerit apud plerasque gentes olim annorum ratio: quod scripsere Plinius libro septimo. capitulo quadragesimooctauo. Macrobius in dict. libro primo. capitulo. 8. Alex. ab Alexandris. li. 3. dier. genial. c. 24. Anselmus. li. 2. de imagine mundi cap. 10. ex nostris Andre. Tiraque. libr. 1. de retract. §. primo. glo. 10. Constat igitur annus hic Romanus ex C C C L X V. diebus. l. cùm hæres. §. Stichus si hæredi. ff. de stat. libe. eiusque initium sumitur à Calendis Ianuarijs. Sed & apud Hebræos annus solaris erat in vsu: diuersa tamen mensium obseruatione: siquidem duodecim lunationes apud eos simul additis vndecim diebus faciunt annum solarem, quæ de causa ipsi moti tertio quoque anno tredecim menses adscribunt, aut octauo quoque anno tres menses adijciunt:

quia solaris annus lunarem excedit vndecim diebus & quarta parte, vt scribit Africanus apud Eusebium libro octauo. de demonstrat. euangelica. capitulo secundo. Et Damascenus libro secundo. de fide Orthodoxa capitulo septimo. Nam & Plinius lib. 18. ca. 25. in vnoquoque biennio viginti quinq; lunationes adnumerat. Huius vero anni initium duplex adnotari potest ab æquinoctio inquam vernali, & ab æquinoctio autumnali, licèt ordo mensium incipiat ab æquinoctio vernali. Exodi capit. 12. Vnde Nisan primus mensis Hæbreorum ab æquinoctio verno conuenit quandoque mensi Martio, quandoque Aprili propter rationem lunationum, quam modò adduximus, & qua Hebræi omnino vtuntur, primum mensem computantes à prima lunatione, quæ sit proximior æquinoctio verno: quæ quidē lector poterit obseruare ex his, quæ hac de re scripsere Paulus Forosempronien sis, Ioannes Stoflerinus, Ioannes Lucidus, Petrus Ciruelus Darocē sis, Ioannes de Monte Regio, & alij de emendatione Calendarij, & de recta Paschæ celebratione tractantes. Ex quibus deducitur, Hebræos fuisse vsos anno solari duodecim mensium, non minori, sed ferè pari solari anno, quo modò vtimur, & quo totus penè orbis vsus fuerit. Quod constat ex capit. septimo, & octauo. Genes. Diuo Augustino libro decimoquinto. de ciuitate Dei capitulo decimoquarto. Iosepho libro primo. antiquita. capitulo quinto. Lactantio Firmiano libro secundo. capitulo decimotertio. Beda in libro. de temporib. Ioanne Driedonio libro tertio. capitulo quarto. in eius quarta parte. * Qua de re multa diligentissimè tradit Benedictus Arias Montan. in Apparatu ad Biblia Sacra in Volumine de Sœculis: quem omnino legito ad Annorum numerum ab initio anni constituendum. * Fortasis in hac AEra ab Adam, ex hac præfatione tollenda est dictio. Hebraicos. Nam ea non vtitur in his annis adnumerandis Historia huius Regis: sed in sequenti AEra à diluuio scribitur. *E la AEra de los Hebraicos del diluuio en quatro mil y trezientos y cincuenta y tres años Romanos.* Est & in hac temporum ratione obseruandum, non esse eandem
2 annorum supputationem †iuxta veritatem Hebraicam, atque eam, quæ vulgò dicitur septuaginta interpretū: sicuti compertum erit lectori ex diuo Hieronymo in Hebraicis traditionibus super Genesim. Diuo Augustino libro. 15. de ciuitate Dei capitulo decimo. & capitulo decimotertio. Driedonio in dicto capitulo quarto. aut capitulo quinto. libri tertij. idem vbique obseruant Eugubinus, & passim Theologi, qui de quæstione ista tractauerunt. Sed supputationem septuaginta sequuti sunt Eusebius, Origines, Chrysostomus, Isidorus libro quinto: etymolog. capitulo trigesimo nono. At supputationem alteram iuxta veritatē Hebraicam sequūtur Hieronymus, Augustinus de ciuitate Dei lib. 15. capi. 13. Beda de temporib. Philon Hebræus, Dried. Ioan. Lucidus, & Nicolaus Cælius Lusitanus in diligentissima veteris testamenti chronologia. Discrimen autē hoc contingit in annumerandis annis ab Adamo ad Abraam: siquidē in assignanda temporis ratione post Abraam ad Iesum Christum redemptorem nostrum, parum, aut nihil distat supputatio Græcorum ab Hebræorum chronologia, quam vbique Augustinus Eugubinus adnotauit, & obseruandam esse censet, ne in eum errorem incidamus, in quem incidit vniuersa Græcia, & Italia, quæ Græcos, aut septuaginta interpretum editionem sequebatur, nondum ad Hebraicam veritatem Hieronymi editione vulgata, & recepta, quæ nos ab hoc errore vindicauit. Igitur ab Adamo ad diluuium anni sunt mille sexcenti & quinquaginta sex iuxta veritatem Hebraicam, & codices Latinos, quibus modò vtimur. capit. 5. &. 7. Genes. Iuxta septuaginta verò interpretes supputantur anni bis mille ducenti quadraginta duo. Huius numeri rationem poterit expendere lector diligens ex Hieronymo, Driedonio, & alijs quorum modò meminimus. Ex quibus & illud constat, à diluuio ad ortum Abrahæ secundum Hebræos computari annos nonaginta duos supra ducentos: ex editione verò septuaginta interpretum annos numerari mille septuaginta duo. teste Augustino. libro decimosexto. de ciuitate Dei cap. 10. qua ratione fit, vt in annorum numero ab Adamo ad ortum Abrahæ excedat septuaginta interpretum computatio verā ex Hebræis codicibus rationem annis ferè mille tercentū sexaginta sex. Hinc sanè suboritur maxima differentia inter Græcos, & Latinos, qui vulgarem septuaginta editionē sequuti sunt: atq; ex alia parte grauissimos doctissimosq; Theologos, qui hanc rē ex Hebræis conati fuere deducere ad verā cognitionē, in supputandis annis ab Adamo ad Christi natiuitatem. Etenim secundum Hebraicam veritatem, quanuis qui eam sequantur, non conueniant omnino in certo annorum numero, imò differant aliquātulum, paucis equidem in annis, ab Adamo ad Christum sunt anni ter mille nongenti sexagintanouem: auctore Driedonio, qui exactissimè, ac diligenter annorum numerum

Universidad de Deusto
Biblioteca

obseruat. Beda verò adscribit Christi natiuitatem anno ab Adamo ter millesimonõgentesimoquin quagesimosecundo. Ioannes Lucidus anno ter millesimo nongentesimo sexagesimo : vltima anno Olypiados centesimæ nonagesimæ quartę. Henricus Glareanus,& Haloander anno tertio eiusdem Olympiadis. Græci autem,& qui sequuti sunt septuaginta interpretes: nempe Eusebius, Origenes, Isidorus,& alij Christi natiuitatem adscripsere anno ab Adamo quintum millesimo cẽtesimo, nonagesimonono. Vnde numerus annorum ex Græcorum supputatione maior est fere mille ducentis ac triginta annis, illo numero, qui ex veritate Hebraica deducitur. Ipse verò Eusebius in principio chronicorum, etiam si fuerit sequutus septuaginta interpretes, fatetur tamẽ iuxta Hebraicam literam ab Adamo ad diluuium tãtùm supputari annos mille sexcentos quinquaginta sex.

Rex sanè Alfonsus decimus, de quo & in hoc capite agimus, in chronicis, ab Adamo ad Christi aduentum commumerat annos quinque mille nonaginta nouem. Apud quem opinor ipse codicem corruptum esse, scribendum fore annos quinque mille centum nonaginta no-
3 uem: eaque suspicione ducor, quòd existimem regem sapientissimum voluisse in chronicis sequi Eusebium, & alios, qui ex septuaginta interpretibus hanc temporis rationem obseruare conati sunt.

Rursus idem rex, quod mirum est, in tabulis Astronomicis supputat ab Adamo ad Christum annos sex mille nongentos octuaginta quatuor, & dies bis centum, vnum & viginti: ab Adamo ad diluuium annos ter mille octingentos octuaginta duos,& dies centum sexaginta septẽ. Qua in re Alfonsus ipse parum sibi constat, quũ apud eum sit tanta in sacris annis commumerandis varietas,& dissensio.

Hæc tandem adduximus longè quidem repetita, vt faciliùs possimus examinare rationem temporis ab Adamo ad initium principatus ipsius Regis Alfonsi, qua in dicta præfatione idem vsus est. Nam ex præmissis apparet, eam non conuenire veritati Hebraicæ,& illi supputationi, quæ ex ea deducitur. Quod facilimè poterit quis deprehendere ex eo, quòd iuxta Hebręorum supputationem principatus Alfonsi initium habuerit anno ab Adamo ferè quintum millesimo ducentesimo vigesimo. Ex Driedonio. aut quintum millesimo ducentesimo tertio. Ex Beda, vel quintum Millesimo ducentesimo vndecimo iuxta Ioann. Lucidi opinionem. Multò minus conuenit Chronologia dictæ præfationis supputationi Eusebij, & aliorum, qui septuaginta interpretes sequuntur : esset enim primus annus principatus regis Alfonsi ab Adamo sextum Millesimus quadringentesimus quinquagesimus. Quod si præfationem istam velimus intelligere iuxta rationem temporis, qua idem Rex Alfonsus in tabulis Astronomicis vtitur, erit profectò multò maior differentia: nam ex ea computatione annus primus principatus regis Alfonsi erit octauum millesimus ducentesimus tricesimus quintus. Quibus omnibus obseruatis poterit in hac prima supputatione præfationis numerus verus restitui secundum opinionem illam, quam Regem Alfonsum sequutum fuisse, sit rationi magis consentaneum. Ego sanè opinor, in hac præfatione Regem veritatem Hebraicam sequutum fuisse, atque ideo ex Driedonij supputatione suspicor, scriptorum errore factum esse, vt bis centũ anni fuerint propè omissi.

Est & in eadem præfatione maximus error in chronologia deducta à diluuio,& vniuersali Cataclysmo: etenim nec conuenit † veritati Hebraicæ, nec Græcorum supputationi : quum secundum priorem ab Adamo ad diluuiũ fuerint anni mille, sexcenti quinquaginta sex : secundum posteriorem bis mille ducenti quadraginta duo: & iuxta præfationem istam tantum sexcenti sexaginta octo, quod nullus vnquam scripsit. Qua ratione iuxta veritatem Hebraicam erit in hac præfatione locus de diluuij tempore emendandus ita quidem, vt à diluuio ad principatum Alfonsi Regis adnumerẽtur ter mille quingenti sexaginta quinque anni, si primam temporis rationem ex traditione Driedonij additis ducentis annis emendauerimus : aut paucis ab hoc numero detractis annis ex Bedæ, aut Ioann. Lucidi supputationibus. Quòd si quis dixerit, Regem Alfonsum sequutum fuisse in hac præfatione Eusebium,& sequaces, quod falsum mihi videtur, adhuc error est in annorum numero à diluuio ad principatum Alfonsi, qui tolli tunc poterit si numerentur à diluuio anni quatuor mille ducenti & octo.

In his verò duabus supputationibus ab Adamo,& diluuio ex diebus, quos post annos integros addit Rex Alfonsus, nisi & hoc in loco subsit scriptorum vitium, deducitur, apud Hebręos annum incipere à die decimaoctaua Augusti quo ad rationem temporis ab Adamo considerandam.

randam. Nam ab hac die vsque ad vltimum diem Maij, qui fuit primus principatus, & regni Alfonsi adnumerantur ducenti octoginta septem dies, quorum in hac præfatione fit mentio. Eadem propè ratione constat apud Hebræos annũ quo ad diluuij tempus describendum initium capere à die decimasexta Februarij: à qua ad diem vltimam Maij sunt dies centum & quinq;, quos hoc in loco supputat Rex Alfonsus.

Qua in re omnino est adnotandum, apud Hebræos duplex obseruari anni initium, quod
4 paulò antè obiter † adnotauimus : nam ante exitum Iudæorum ab AEgypto annus incipiebat ab æquinoctio Autumnali: postea verò initium annus adsumpsit ab æquinoctio verno : nempè à luna, quæ huic æquinoctio, vel alteri proximior erat. Quemadmodum nullo ad hoc citato auctore scribit Guilielmus Postellus in libro. de Etruriæ Regionis institutis, & ante ipsum adnotarunt Nicolaus Lyranus in Genesim capitulo septimo. idem Lyranus, & Burgensis Exodi capitulo duodecimo. Id verò mihi probat Iosephus libro primo antiquit. capitulo quinto. vbi de diluuio tractans inquit. Contigit autem hæc passio sexcentesimo anno natiuitatis Noe mense secundo, quia à Macedonibus Dius nuncupatur, ab Hebræis autem Marachat, seu Amarsuane. Sic enim in AEgypto annum constituerunt. Moses autem Nisam mensem, qui est Xanthicus, primum in festiuitatibus definiuit, in quo ex AEgypto Hebræos eduxit. Hic autem apud eum etiam in cunctis muneribus diuinis valde pollebat: in venditionibus autem, & emptionibus, & alia gubernatione prioris seculi decreta seruauit. Hæc Iosephus. Apud quem Dium mensem eum intelligo, qui apud nos est Nouember ex Eusebio lib. octauo. eccles. hist. ex Græco Codice folio. 92. Anselmo libr. secundo. de imagine mundi capitulo sexto. & Suida, qui scribit, hunc mensem esse primum apud Macedones, & constat Octobrem esse vltimum. Quod & nos obseruauimus superius capit. 14. numero. 12. quo fit, vt græcus Plutarchi Codex in Arato sit emendandus, vbi Dæsius mensis Macedonum confertur Nouembri Athenienſium, est etenim scribendum, Dius mensis, non Dæsius qui Iunio respondit, non Nouembri ex eodem Suida, & Eusebio in loco proximè citato. Quanuis idẽ Plutarchus in Alexãdro mensem, qui à Macedonibus Lous dicitur,& Augusto conuenit, ex Euagrio libr. 4. capit. 9. Suida,& Demosthene in oratione de co-
5 rona, vbi illũ contulit βοηδρομιῶνι Athenienſiũ, conferat ἑκατομβαιῶνι, id est Iuaio. Vt tãdè Plutarchus in hac mensium collatione ab alijs dissentiat, vel codicis sit vitium, quod magis applaudet. Xanthicus verò mensis apud Macedones respondet nostro Aprili ex eodem Eusebio in dicto libro octauo. folio. 91. &. 94. & libro tertio. capitulo octauo. Socrate libro quinto. capitulo. 22. Euagrio libro quarto. capitulo nono. Anselmo in dicto capitulo sexto. ex Iosepho Græco libro sexto. capitulo. 31. & Latino libr. septimo. De bello Iudaico capitul. 12. Idemque Suidas adnotauit. Secundo equidè mense diluuium contigisse planè probatur Genes. capitu. septimo. &. 8. At Iosephus secundum mensem illum fuisse asseuerat, quem Macedones Dium appellant, quem nos Nouembrem dicimus: erat igitur tunc primus anni mensis October, id est Iunatio illa, quæ proximior eo tempore fuit æquinoctio Autumnali, quod licèt hodie propter anticipationem contingat mense Septembri, olim tamen Octobri nostro respondebat: sicuti Ioann. Lucidus,& alij docere conantur: etiam eadem ratione docentes, olim æquinoctium vernum nostro Aprili conuenisse, modo verò Martio conuenire. Hinc apertissimè deducitur, Regẽ Alfonsum in hac præfatiõe minimè obseruasse initiũ anni Hebraici ab æquinoctio verno, nec ab æquinoctio Autũnali: fortasis ex eo, ꝙ apud Hebræos quanuis quo ad res sacras,& conuentiones, ac contractus essent certa cuiusque anni principia, tamen quo ad numerum dierum quidam anni maiores, quidam verò minores erant : & præterea propter mutationes lunationum, anticipationem æquinoctiorum,& varia mensium initia, non poterant non esse & annorum primi dies incerti. Adhuc tamẽ non potest defendi huius præfationis dierũ supputatio, qua in adnumerandis annis ab Adamo, & à diluuio vsus est sapientissimus Rex Alfonsus: nisi præmittamus, Regem Alfonsum initium anni ab æquinoctio verno, quod Astronomis est in vsu, obseruasse, annosq; constituisse paulò minores Romanis, ita quidem, vt Mille,& quingentis annis, dies ferè quindecim supersint ex Iulij Cæsaris obseruatione. Fortasis in supputatione, quæ fit ab Adamo in hac præfatione, dictio illa: Dozientos: fuit mutata è suo loco ab scriptore: atque ideo erit legendum. *La AEra de Adam en cinco mile dozientos y veynte y vn años Hebraicos, y ochenta y siete dias.*

Subsequitur in eadem præfatione numerus annorum ab Imperio Magni † Nabuchdonosor ad principatum Regis Alfonsi,& connumeran-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur anni mille nongenti nonaginta octo,quibusdam additis diebus:& sanè iuxta supputationem Driedonij adnumerantur anni mille octingenti sexaginta sex. Vnde nec in hac chronologia fuit vera temporis ratio in eadem præfatione obseruata:nam ex Eusebio,Beda, Ioann. Lucido, & alijs minor aliquantulum annorum numerus deducitur,quàm fuerit à Ioann.Driedonio supputatus.Est igitur error in hac adnumeratione ex centum triginta annis.

Ex Philippo deinde Macedonum Rege ab eodem Alfonso ratio temporis sumitur ad numerum mille quingentorum sexaginta quatuor annorum:in qua & error est:nam auctoribus Eusebio,& sequacibus, Philippus regnare cœpit anno tertio centesimæ quartæ Olimpiados: aut secundum Diodorum Siculum,& Laertium in vita Xenophontis anno primo centesimæ quintæ Olympiadis,regnauitque viginti sex annis. At redemptor noster Iesus Christus natus est anno quarto centesimæ nonagesimæquartæ Olympiadis,auctore Lucido:aut anno tertio , auctoribus Eusebio, Glareano,& Haloandro.qua ratione ab initio principatus Philippi ad Christum sunt anni ferè tercentum sexaginta:& ab eodem Philippo ad Regem Alfonsum mille sexcenti,& vndecim anni.Huic errori accedit & alter,ex quo duo tantùm anni adscribuntur imperio Philippi ante eius filium Alexãdrum, quod est ab omnibus historicis alienum.Non me latet,in historia huius Regis Alfonsi,& in historia Ferdinãdi quarti, & Sanctij itidem quarti rationem temporis ita describi,vt anni vndecim tantùm tribuantur Philippo Alexandri Magni patri qua ratione foret legendum in hac præfatione:*E la AEra de Philippo el gran Rey de Grecia en mil e quinientos y setenta y tres años Romanos.*

Sed & in Alexandri Magni principatu subest
6 error in ratione† temporis,quæ in eadem præfatione traditur:siquidem Alexander cœpit regnare ante Christi aduentum anno tricentesimo tricesimoquinto,& ante principatum Alfonsi Regis anno millesimo quingentesimo octuagesimoquinto : vnde AEra ab Alexandro Magno hac in præfatione adnumerata ex annis mille quingentis sexaginta duobus erit iuxta ptæscriptum numerum corrigenda. Annos verò Alexandri Magni idem Rex Alfonsus in tabulis ab Octobri ex Græcorum more incipientes adnumerat.

AEra verò Cæsaris ex annis mille bis centum octuaginta nouem,optimè conuenit anno Domini millesimo ducẽtesimo quinquagesimo primo:quod & nos obseruauimus lib.primo. Varia rum Resolut.capi. 12.atque ideo nullus subest error in hac supputatione , quæ ab AEra Cæsaris in eadem præfatione fit. AEra etenim Cæsaris triginta octo annis præcedit Christi natiuitatem:secundum omnes.imò ipso Rege Alfonso auctore in tabulis,additur his triginta & octo annis dies vnus.Ex quo intelliges, qua nam ratione in hac præfatione ab AEra natiuitatis adnumerentur centum quinquaginta duo dies ad initium Regni Alfonsi,& ab AEra Cæsaris centum & quinquaginta tantùm.

Cæterum in supputatione, quæ fit in eadem
7 præfatione ab AEra Arabum,†& Mahumeti, an subsit error aliquis, inquirendum erit prius constituto tempore,à quo Arabũ anni incœperint. Nam si Arabum initium deducitur ab anno Domini sexcentesimo vicesimosexto: quemadmodum ex Sabellico in eadem præfatione obseruauit Gregorius,error subest in computatiõe, quia non conueniũt anni Domini mille ducenti quinquaginta & vnus , annis Arabum sexcentum viginti nouem,aut fere triginta. Ego sanè arbitror nullum subesse errorem hac in parte in dicta præfatione,quod probabitur, si constituerimus, initium Arabum anno Domini sexcentesimo vicesimosecundo, ita vt annus vicesimus secundus post sexcentesimum sit primus in Arabum chronologia:quod Ioannes Lucidus expressim adnotauit in chronicis.Et probatur auctoritate Roderici Archiepiscopi Toletani libro tertio. capit. 8. & 19.Vbi annus Arabum nonagesimus primus adscribitur anno Cæsaris septingentesimo quinquagesimo:& annus Arabum nonagesimus secundus,anno Cæsaris septingentesimo quinquagesimoprimo: & rursus annus Arabum nonagesimus tertius, anno Cæsaris septingentesimo quinquagesimo secundo. Ex quibus ad veram adnumerationem deductis constat,Arabum AEram incæpisse anno Domini sexcentesimo vicesimo secundo.Cui opinioni accedit historia eiusdem regis Alfonsi decimi,& Sanctij eius filij,quarum ca.1.anni Arabum iuxta eandem rationem adnumerantur.sicuti & in hac præfatione,in qua anni Arabum sexcenti viginti nouem , denique triginta,conueniũt anno Domini millesimo ducentesimo quinquagesimoprimo,ac ferè secundo.Sic sanè apud Rodericum Toletanum in lib. tertio.capit. 17.dum legitur. Arabum verò nonagesimoprimo,AEra septingentesima quadragesimanona.Est omnino legendum. Arabum verò nonagesimo,AEra septingentesima quadragesimanona. Alfonsus episcopus Burgensis capitulo quadragesimoquarto. & Matthæus Palmerius Arabum AEram adnumerant ab anno Domini sexcentesimo vicesimotertio. Isidorus Pacensis ab anno Domini sexcentesimo decimo septimo.Florentinus ab anno sexcentesimo quadragesimo. Antonius Beuter ab anno Domini quingentesimononagesimotertio.

Verùm in huius Regni Castellani chronicis, in quibus similis ferè huic chronologia traditur, passim diligens lector errores in ratione temporum obseruanda deprehendet,vel scriptorum vitio,aut ignorantia eorum,qui absque exactissima temporum cognitione eadem historias in publicum emisere.In omnibus etenim,quas ipse legi, huius Regni chronicis,memoria teneo , huiusce modi errata non semel obseruasse.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Festorum dierum celebritas iure diuino veteris testamenti instituta fuit.*
2 *Præceptum decalogi de Sabbatis sanctificandis partim est morale,partim cæremoniale.*
3 *Præceptum hoc qua ex parte morale censetur, est & iuris naturalis.*
4 *Festorum obseruatio etiam est iure diuino euangelico instituta.*
5 *Qui vero dies sint à Christianis religionis causa obseruandi,ad ius pontificum humanum pertinet.*
6 *An diei dominicæ celebratio sit iure diuino,an pontificio humano instituta?*
7 *Quibus diebus prohibita sit genuflexio in precibus Deo exhibendis.*
8 *De origine aliquarum festiuitatum,quæ christianis solennes sunt & olim fuere.*
9 *In his festorum dierum celebrationibus , qua nunc ratione dies consideretur.*
10 *De pernigilationibus,& nocturnis sacrificijs.*
11 *Hoc sanctificationis dierum præcepto,externus cultus,non internus præcipitur.*

De festorum dierum apud Christianos celebratione, deque eorum origine.

CAPVT. XIX.

ESTI DIES OLIM apud gentiles dicebantur , in quibus vel sacrificia dijs offerre gentes consueuere, vel ludi in honorem deorum fiebant, vel feriæ obseruabuntur: aut sane alicuius publicæ lætitiæ, bonive euentus causa diurnis epulationibus celebrabantur solennitates quædam more maiorum institutæ.Verùm apud Christianos dies festi dicuntur, in quibus feriari oportet ,quod & gentilibus solenne itidem erat, vt veri Dei agnitione, animoque interiori cultu instituto, quod mente complexi sumus, exteriorem cultum Deo exhibendo sanctè & piè præstemus. Est igitur hac in re, vt in plerisque , maximum inter nos ,& gentes discrimen:quòd illæ animorum insipientia tenebris que illusæ , festa quædam agere solebant , superstitiosa quadam religione conuictæ in deorum quorundam celebritatem , quos ante veram Christi lucem finxerat sibi quisque , dæmone semper humanum genus, vt eius officio , & impio munere fungeretur, miris præstigijs infestante.Nos verò, qui Christi fidem profitemur, festa quidem agimus in hoc vnum intenti , vt Deo vero , quem vnum in trinitate patris , filij à patre geniti, & spiritus sancti ab vtroque procedentis, pio , ac sanctorum christianorum consensu tota mente, & anima prædicamus , verum cultum internum inquam , & externum exhibeamus : cuius instituti antiquitatem , & originem libuit ex sacra scriptura , & ecclesiasticis traditionibus breui quadam obseruatione adnotare ad veram iuris pontificij interpretationem,vt rationem ipsam perscrutemur,qua in his festis,ac celebritatibus instituendis vsi fuere olim, & nũc sanctè , & piè vtuntur ecclesiæ catholicæ prælati, Romanum pontificem qui primatum obtinet,sequuti.

1 Prima conclusio.Festorum† dierum celebritas religionis causa iure,ac lege veteris testamẽti instituta est diuina institutione,ex tertio Decalogi præcepto.Hæc probatur ca. 5.Deuter.Exo.21.& 30.Ezechiel.20.quibus in locis cõstat,ex lege veteri præceptum esse,vt Sabbata sanctificarentur. Sabbatum enim apud Hæbræos requiem significat aut ab opere cessationem:atque ideo dies septimus hebdomadæ dictus est Sabbatum , quòd fuerit in requiem destinatus. Septimus dies inquit

Universidad de Deusto
Biblioteca

quit dominus, erit vobis sanctus, sabbatum, & requies domini. Sed & sabbatum, latiùs accepta dictione, totam hebdomadam postea significauit. Sic etenim Lucæ capit. 18. scriptum est. Ieiuno bis in Sabbato, vt illic interpretes adnotarunt. tametsi propriè hebdomada constabat ex Sabbato, & Prima, Secunda, Tertia, Quarta, Quinta, & Sexta Sabbati, authore Hieronymo. quæstione quarta ad Hedibiam. Vnde illud apud Ioannem capit. 20. Vna autem Sabbati. & Lucæ. 24. atque item Marci. 16. & valde mane vna Sabbatorum. & apud Matthæum capitul. vigesimo octauo. prima Sabbati, Diem, quæ nunc dominica est, & tũc erat prima post Sabbatum, significat: vt ibidem post alios Caietanus interpretatur. Eadem ratione dicimus & nunc Secundam feriam, Tertiam feriam, Quartam feriam, Quintam feriam, Sextam feriam: à prima, quæ dies dominicus est, numerum deducentes: sabbatum verò, quod est septima feria nomine veteri appellamus: ex institutione beati Syluestri auctore Beda lib. de temporibus capitulo octauo. Thoma Vualdensi de sacramentalibus capit. 140. Et constat ex vita eiusdem Syluestri è Græco in latinum traducta, & typis tradita opera, & cura Aloysij Lipomani, quinto vitarum tomo. Iudæi sanè omne festum sabbatum nuncupabant ex eo, quòd sabbath requiem sonat: quemadmodum adnotarunt Theophilactus, & alij Lucæ ca. 6. ex quibus Theophylatus. Sabbatũ secundo primum, hoc est, δευτερόπρωτον intellexit, quãdo quies, atq; ociũ duplex erat tam Sabbati domini, quàm solennitatis alterius præcedentis: quia plerunque incidebat festũ in parasceuen, & tunc parasceue vocabatur sabbatum propter festum: & quod propriè sabbatũ erat, nominabatur secundo primum, quod secundum esset ab altero festo, & Sabbato, quod præcesserat. Tametsi Caietanus locum illum aliter, & forasis rectè interpretatus fuerit. Scribens Sabbatum secundo primum dici vltimum diem festiuitatis constantis ex multis Sabbatis. * Sed Euthimi. in cap. 14. super. 6. Lucæ. Et Suidas dictione: Sabbathum: asseuerant, sabbathum istud fuisse primam diem Azymorum, ex eo quòd prima esset ab Azymis, secunda verò paschæ, quæ inceperit decimaquarta Luna. Prima verò dies Azymorum decimaquinta. Rectius profecto Christo. in dict. Homi. 40. in Matth. scribit sabbathũ secundo primum esse diem, in quo quies, & ociũ duplex erat, tam videlicet Sabbathi proprij, quã solennitatis in eo incidentis: nempè quando in sabbathũ propriè dictũ alia incidebat solẽnitas*.

Tertiò igitur decalogi præcepto affirmatiuo exterior præcipitur Dei cultus, nempe corporalis requies, & cessatio ab operibus seruilibus ad famulãdum Deo, & vt liberi ab operibus profanis mente Deo intenti cultum illi exhibeamus exteriorem inquam, sub quo nobis, qui sensibiles sumus, proponitur interior cultus, vt meditatio, mentalisq; orario: exterarũ rerũ similitudinibus. Sic per exteriorẽ thuriferationẽ instruimur, quẽ admodum orantis mens in Deum sit eleuanda.

Secunda conclusio. Præceptum Decalogi de sabbatis sanctificandis partim est morale, partim cæremoniale. Hãc conclusionẽ asseuerat. S. Th. 1. 2. q. 100. art. 3. ad. 2. &. 2. 2. q. 122. ar. 4. quem omnes Theologi sequuti sunt. † Est etenim hoc præceptum morale, vt omnes homines, cùm iure teneãtur vnũ Deũ colere, tempus aliquod debeant secernere, atq; ab alijs profanis actibus eximere, Deoque colendo dicare, vt illi cultum exhibeãt illumque venerentur. Nam & Psaltes inquit psalmo. 45. Vacate, & videte quoniã ego sum Deus. Eadem cõclusio probatur ex eo, quòd præcepta decalogi omnia non tantùm moralia sunt, sed ad illa decem omnia præcepta moralia veteris legis reducantur, auctore diuo Thoma in dict. q. 100. art. 3. cuius rationes expendit diligenter Dominicus Soto lib. 2. de iusti. & iur. q. 3. arti. 3. idem probauerat Thomas. q. 99. art. 2. &. q. 100. art. 2. Hoc tandem morale præceptũ in eo situm est, vt homo, qui corpore constat, & anima, aliquo saltem destinato tempore, & corpore, & animo ferietur, atque interquiescat: intentus sanè laudi, contemplationi, ac venerationi Dei omnipotentis, vt corpus labore fatigatũ alterna requie non careat, & ipsa mens ab externis laboribus immunis, & libera diuinæ legis meditatione, rerumque diuinarũ memoria, & recordatione refecta, gratias agat Deo optimo maximo, à quo tanta, & tot beneficia gratuitò accepit. Est verò hoc præceptum cæremoniale quantum ad certum tempus, quo feriari nos operteat, & cultui diuino vacare, atque indulgere: sic sanè quod vel hoc die, vel illo celebretur festum, ad cæremonialem legem pertinet: & ea ratione apud Iudæos sabbati, quòd erat septima dies, requies, & ab omni opere cessatio præcepta erat ex lege ceremoniali varijs ex causis, quis sancti Doctores passim explicant, & nobis tradidere, vt veteris legis rationem minimè ignoremus, quanuis ad eius obseruationem nequaquam teneamur.

Tertia conclusio. Præceptum hoc de festis diebus celebrandis, qua ex parte morale censetur, est iuris

est iuris naturalis. Hæc probatur, quia omnia præcepta moralia sunt iuris, & legis naturalis, auctore sancto Thoma. 1. 2. quæstione. 100. articulo primo. ex Paulo ad Roman. capitulo secundo. Vbi inquit, gentes naturaliter ea, quæ legis sunt, faciunt: explicat Dominicus Soto libro. 2. de iustitia & iure. quæstione. 3. artic. 1. Hoc verò præceptum partim est morale: consequitur ergo, ea ex parte iuris naturalis esse, & ad legem naturalem 4 pertinere. Huic rationi & illa accedit, quòd omnes gentes solo lumine naturali, solisque viribus naturalibus potuerunt verum Deum cognoscere, ea quidem cognitione, quæ tendit in finem naturalem: non inquam totam Dei virtutem, & essentiam cognoscere, sed per hęc visibilia apprehendere, quod sit Deus, & vnus, & prima rerum omnium causa, & supremus omnium finis. Sic diuus Paulus ad Roma. 1. obiurgat philosophos, quia quod notum est Dei, id est acumine naturali de Deo est cognoscibile, manifestum est illis. id ipsum veteres Theologi probarunt, præsertim Lactantius Firmianus libro primo. Diui. inst. capitulo quarto. cum sequentibus, ex testimonio veterum philosophorum, quorum diligenter meminit Augustinus Eugubinus libro tertio. de perenni philosophia. Ac rursus idem institutum prosequitur libro. 4. 5. &. 6. sed & diuus Thomas hoc ipsum probat prima parte. quæstio. 12. articulo. 12. Cùm verò, inquit Lactantius, ipsos deorũ cultores sæpè videamus Deum summum, & confiteri, & prædicare, quam sibi veniam sperare possint impietatis suæ, qui non agnoscunt cultum eius, quem prorsus ignorari ab homine nefas est? Quod si lumine naturali vnus, & verus Deus cognosci poterat, eodem iure qui Deum verum, & vnum cognouere, tenebantur dubio procul eidẽ cultum aliquem exteriorem exhibere, vt mente, & animo illi essent intenti, quem per actus exteriores religiosè venerabantur. docet enim lex naturæ, religionem colendã, & cæremonias obseruandas fore. Hac ratione gentes, quæ dæmonum illusionibus deceptæ, prauisque moribus institutæ, & ea ex causa obcæcatæ Dei optimi maximi permissione, minimè Deum vnum, & verum cognouerunt, ab illo naturali lumine deficientes, quo illum cognoscere poterant, dijsq; illis, quos falsò sibi finxerunt, quosque veros esse censebãt, cultum exteriorem exhibentes, dies quosdam sacrauerunt, ac festa quædam quolibet anno celebranda instituentes, superstitioseˆ nimis obseruabant non alio iure, quam vt Deos, quos veros esse existimabant, cultu exteriori aliquo tempore ab operibus seruilibus liberi colerent, ac venerarentur: qua de re multa ex varijs auctoribus diligentissimè Gregorius Gyraldus scripsit in eo libro, quem de dijs gentium nuper elaborauit. Sed & columella lib. 2. cap. vlt. tradit quę veteres gentilium pontifices diebus festis fieri prohiberent, & permitterent.

Quarta conclusio. Festorum obseruatio non tantum iure naturali, ac † diuino veteris testamenti, sed & diuino legis euangelicæ instituta est, & vim obligationis obtinet. Hæc probatur ex præcedentibus. Nam si hoc præceptum est iuris naturalis, & morale veteris legis, optimè consequitur, & esse diuinum legis euangelicæ: siquidem lex euangelica continet, tãtum ea præcepta, quæ naturalia, vel moralia sunt, & quæ ad sacramenta pertinent: quod deducitur ex his, quæ tradit S. Thom. 1. 2. quæstione. 108. articulo primo. &. 2. idem quodlibeto. 4. articulo decimotertio. Etenim licet cæremonialia, & legalia veteris legis cessauerint lege noua euangelica, eiusque institutione, ac promulgatione: moralia tamen, & naturalia minimè cessarunt: imò ea ex parte, qua præcepta veteris legis moralia erant, & iuris naturalis, etiam si lex vetus data non fuisset, à Christo Iesu confirmata fuere non ex vi veteris legis, sed ex vi naturalis, ac moralis instituti: scriptum est enim Matth. 19. si vis ad vitam ingredi serua mãdata. idem Marci. 10. & Lucæ capitulo decimo octauo. Hinc deducitur vera interpretatio concilij Triburiensis, à quo responsum est, veteris, & noui testameti pagina septimum diem ad humanam quietem speciali lege deputatum fuisse. capitul. licet. de ferijs. Nam veteri lege, qua ex parte cæremonialis erat, dies septima præcipitur obseruari vti sacra, & cultui diuino deputata: qua verò ex parte moralia lex vetus continebat, sub diei septimæ præcepto intelligitur, ac significatur, tempus aliquod cessatione operum seruilium signandum esse, quo cultui diuino fideles, & Christiani operam dare teneãtur. Sic sanè lex diuina veteris testamenti quo ad cæremonialia diem septimam deputauit quieti, & cultui diuino: quo ad moralia tempus aliquod arbitrio pontificum definiẽdum significabat sub septimæ diei nomine: & licet cæremonialia cessauerint, moralia tamen non cessant, imò lege diuina euãgelica comprobantur: atque ideo dies septima sacra censetur lege veteris testameti diuina quo ad literam, & cæremonias, lege verò diuina noui testamenti quo ad moralem significationem: quæ nusquam cessauit, nec cessat: quia naturalis est institutio.

Qua

Universidad de Deusto
Biblioteca

Qua de re nos tractauimus lib. 1. Varia. Resol. ca. 17. nu. 1. & 2.

5 Quinta conclusio. † Quanuis huic præcepto de diebus aliquot religionis causa Deo sacrādis, cultuique diuino constituendis, iure humano, etiam pontificio derogari non possit: qui tamen dies, & quot sint huic muneri, & ea ex causa quieti, otioque ab operibus seruilibus præsignandi, verè ad legem humanam pontificiam pertinet. Huius assertionis prior pars ex eo constat, quòd hoc præceptum ea ex parte sit morale, iuris naturalis, legisque diuinæ euangelicæ, quibus lege humana derogari non potest. §. sed naturalia. Insti. de iure natur. gent. & ciuili. adnotauit Gratianus in principio. 5. dist. S. Thomas. 1. 2. quæstione. 54. articulo. 5. Fortuni. in. l. veluti. ff. de iustitia & iure. columna septima. nos idem probauimus in quartum decretalium. 2. part. capitulo. 6. §. 9. numero secundo. Et præterea Decalogi præcepta, qua ex parte moralia, & naturalia sunt, nullam patiuntur dispensationem: quemadmodum docet S. Thomas. 1. 2. quæstio. 100. articul. 8. quem optimè interpretatur Dominicus Soto lib. 2. de iustitia & iure. quæst. 3. arti. 8. ergo cum hoc præceptū iuxta sensum huius conclusionis in priori eius parte, sit morale, & naturale, nullam poterit pati dispensationem, saltem ad hoc, quin homo teneatur tempus aliquod, seu dies, seu horas diuino vacare cultui, & religioni. Vnde quo ad istum effectum non exigimus necessario dies integros, quanuis conclusio dierum meminerit ad seruandam legis veteris literam, quæ sensim tempus aliquod, quo Dei vacemus cultui significat. Posterior conclusionis pars satis probatur ea ratione, quòd in ea parte lex fuerit cæremonialis, & ideo cessauerit legis euangelicæ institutione: lege verò euangelica, & naturali nulli fuerunt dies ocio deputati ad vacandum religioni, & cultui diuino quod satis constat ex ipsa euangeliorum lectione. Quo fit, vt quibusdam visum fuerit, iure humano pontificio dies festos, quos nunc ex ecclesiæ institutione celebramus, mutari omnino posse, aut denique tolli, modò tempus aliquod commodè constituatur, quo ab operibus seruilibus vacantes feriemur, & Deo cultum exteriorem exhibeamus: quia dies festi, quibus christiani religionis causa feriamur, iure humano pontificio sunt instituti: quod probant Sanctus Thomas. 2. 2. quæst. 122. arti. 4. Florentinus. 2. parte. titulo. 9. capit. 7. Archidi. & Cardi. S. Sixti in cap. 1. de consecrat. dist. 3. Ioan. Maior. in. 3. sen. dist. 37. quæsti. 27. Imò ipse Thomas expressim asseuerat, diem dominicum iure humano, & ab ecclesia institutum esse ad hoc, vt †diuinis officijs, & religioni vacemus: qua in re Anchar. Antonius, & Abb. in capitulo tertio. de ferijs. existimant, diei dominicæ festum iure diuino institutum fuisse. Idem probant Angelus verb. feriæ. §. tertio. & Syluest. verb. dominica. qui hanc opinionem communem esse testatur. Cuius probationi illud potissimè suffragatur, quòd à seculo vsque Apostolorum dies dominica fuerit ab ecclesia catholica in honorē Dei celebrata: ex Paulo primo ad Corinthios. capitulo primo. Nam de collectis, inquit, quæ fiunt in sanctos, sicut ordinaui ecclesiæ Galatiæ, ita & vos facite per vnam Sabbati. Quo in loco Chrysostomus, Ambrosius, Remigius, & alij, vnam Sabbati dominicam diem interpretantur. Imò & illic Primasius commemorat dici dominicæ celebritatem ab apostolis descendisse ex testimonio diui Ignatij epistola. 2. qui ferè tempore apostolorum floruit sanctitate, & doctrina illustris. Idem sensit Augustinus epistola. 119. ad Ianuarij quæstiones capitulo decimotertio. scribens. Dies tamen dominicus non Iudęis, sed christianis resurrectione domini declaratus est, & ex illo habere cœpit festiuitatem suam. Hæc Augustinus. ex quo obseruari poterit ratio, quare Sabbatum in diem dominicum mutatum fuerit. Nā ratio illa commemorandi beneficium creationis in festiuitate eius diei, in qua Deus ab illa requieuit, mutata est in beneficium recreationis, quæ facta est à Christo per gratiam, & absoluta fuit die dominico per eius resurrectionem: fuitque illa lux in statu gratiæ prima, multo præstantior illa, de qua tunc dictum est: fiat lux. Et præter ea olim in lege veteri tradita fuit celebratio Sabbati, quòd erat requies mortuorum: resurrectio autem nullius erat vsque ad Christum dominum qui die dominico resurgens fecit, vt dies hic olim octauus, nunc in lege euangelica sit primus, & Sabbato in festiuitate succedat. idem Augustinus in epistola octuagesimasexta. ad Casulanum. Prę ponitur, inquit, dies dominicus Sabbato fide resurrectionis. Hæc & Isidorus scribit libro primo. de officijs. capitulo vigesimoquarto. multa Thomas Vualdensis de sacramentalibus. titulo decimosexto. capitulo. 140. qui probare conatur, diei dominicæ festiuitatem ab apostolis institutam fuisse. Tertullianus aduersus gentes. capitulo decimosexto. proximè his accedit dicens, AEquè si diem solis lætitiæ indulgemus, alia longè ratione, quàm religione solis, secundo loco ab eis sumus, qui diem Saturni ocio & victui decernunt,

6

nunt, exorbitantes & ipsi à Iudaico more, quem ignorāt. Diem solis Tertullianus intellixit diem dominicum: vt Imperator in. l. omnes iudices. C. de ferijs. Quo in loco & Theodosius Cæsar in l. omnes dies. id euidentiùs explicat. adnotauit Angelus Politianus. lib. miscell. capitul. octauo. ex Dione libro trigesimoseptimo id ipsum obseruari poterit ex Eusebio libro quarto. de vita Constantini Magni. Sozome. libro primo. capitulo octauo. Cassiodoro libro primo. tripart. capitulo decimo. Nicephoro libro septimo. capitulo quadragesimosexto. Quibus minimè citatis Ludouicus Cæluis idem tradit libro septimo. capitulo quadragesimoprimo. & quadragesimosecundo. Sic & hoc ipsum traditur in vita beati Syluestri Græcè quidem scripta, in latinum verò traducta opera Aloysij Lipomani. quinto tomo. Dominicam verò diem hoc nomine primam sabbati, primam inquam hedomadis diem significat Diuus Ioannes Apocalypsis capitulo primo. Sed & diem Saturni sabbatum esse cōstat ex Dione. Reliqui verò dies adhuc apud nos planetarum nomina retinent. idem ferè constant ex Iustino martyre in secunda oratione pro Christianis. vltima pagina. qui diem solis à Christianis celebrari ex eo tradit, quod in illo die Deus mundum effecerit, & eodem Iesu Christus à mortuis resurrexerit: & addit pridie Saturni Christum cruci affixū fuisse, & postridie Saturni, qui dies solis est, surrexisse. Nec quidquam oberit, quòd auctoribus Eusebio, Sozomene, & alijs Constantinus Magnus lege lata diffinierit diei Dominicæ eclebritatem. Etenim legem illam tulit Constantinus generalem, & vniuerso Romano orbi huius diei festiuitatem indixit, apostolicas traditiones imitatus non quòd tunc apud christianos cœperit hic dies celebrari, sed quod ante Constantinum celebrabatur ex institutione apostolorum à christianis: non ex lege Cæsarea, tunc vtilis, ac necessaria fuit, vt subditi Romano imperio ex edicto Cæsaris diem illum colerent diligentiùs, & cautiùs, ne Cæsari forēt rebelles, sed ex lege Apostolica, cui pluris refragari non verbantur. Leo etiam Tribunicius Imperator auctore Theodoro lectore, multò post Constantinum Magnum eādem legem denuò repetitam, Romanis: eorumque prouincijs dedit, non equidem nouam, sed veteris memoriam renouantem. Huic rationi accedit, quod Origenes contra Celsum feistuitatis diei dominicæ meminit. Tertullianus de corona militis, rursus in libro secundo. ad vxorem. Hieronymus aduersus Vigilantium, & Iustinus Martyr in quæstionibus à Christianis positis. quæstione. 115. ex Irenæo referens, diem hunc ab apostolorum temporibus celebrari quodam aliorum dierum discrimine, quod hic dies sit nostræ resurrectionis significatio, qua Christi benignitate, & à peccatis, & à morte, quæ ab illo interfecta est, liberati sumus, per Christi resurrectionem. Vnde sempiterna memoria, inquit Iustinus, recolere debemus, & casum nostrum in peccatum & Christi in nos charitatem, qua ex causa surreximus: idcirco genuflexio, quam sex diebus adhibemus, casum nostrum in peccatum significat: non flectere autem genu die dominico resurrectionis nostræ est significatio. Hec autem consuetudo ab apostolorum temporibus cœpit, quemadmodum ait beatus Irenæus Martyr & Lugdunensis Pontifex in libro de pascha, in quo mentionem Pentecostes facit, in qua genu non flectimus, quod eodem loco habenda sit, quo dominicus dies, ob eam causam, quam de eo diximus. Hæc Iustinus. Obiter tamen admoneo lectorem, me maximè dubitare, an opus illud fuerit à Iustino Martyre scriptum: qui etenim fierit potest, Iustinum citare Irenæum? qui, vt ipse ex Eusebio, Hieronymo, Nicephoro, & alijs coniecto, post mortem ipsius Iustini floruit, & scripsit, saltem martyrio coronatus est: atque ideo à fide historiæ alienum est, quod Iustinus Irenæi iam martyris, & mortuit meminerit. Ipse verò Irenæus in quinto aduersus hæreses Iustini meminit, & eius operis, quod cōtra Martionem hæreticum scripsit, teste Hieronymo. Sed & Eusebius in Chronico multò ante Irenæi martyrium, ipsius Iustini mortem, & agonem pro religione Christiana contigisse tradit Præter hæc in eodem opere citatur Origines. ca. 82. & cap. 86. qui dubio procul post Iustini martyrium claruit. Imò & natus est. Quod ex Hieronymo, Eusebio Herrnano Contracto, & Nicephoro constat: nec istius operis meminere Hieronymus, Eusebius, Nicephorus, & S. Photius, & alij qui Iustini scripta, & libros adnumeraueruūt. Idē verò Iustinus in dialogo cū Triphone de die dominico in quo dominus nostri Iesus Christus surrexit à mortuis, quem vnum sabbatorū nominat scribit. Vnus enim Sabbatorū dies, cùm primus maneat dierū omnium, omniū rursus dierū, qui in orbem reuoluntur, enumeratione octauus vocatur, idemque primus manet. Hæc Iustinus aduersus Iudæos. His denique veluti per trā sennam, digressione quadam obseruatis, diē dominicum rursus repetentes libentissimè adducemus

Universidad de Deusto
Biblioteca

mus insigni, Iustinoque aptissimè conueniens diui Basilij testimonium, is inquam in lib. de Spiritu sancto. capi. 27. traditione ecclesiasticas, & apostolicas mirè commendans inquit, & erecti perficimus preces in vna Sabbati: id est die dominico: rationem autem non omnes nouimus. Nõ enim solum, vt qui rèsurreximus cum Christo,
7 & qui superna quærere † debeamus, in resurrectionis die datæ nobis gratiæ, per hoc quòd stamus in precãdo, nos ipsos cõmonefaciamus: sed quòd etiam venturi seculi is dies quodammodo imago esse videatur. Qua Propter, etiam cũ principium sit dierum, nõ prima à Mose, sed vna appellata est. Factum est enim, inquit, vespere, & mane dies vna, velut eadẽ sæpè reuoluatur. Vna itaque eadem est octaua, vnam re vera, ac veram octauam, cuius Psalmographus in quibusdam psalmorum inscriptionibus meminit, per se ipsam dem õstrans, statum videlicet post hoc tempus, diem non desituram, vesperam non habentem, & succesionem non admittentem, æuum illud nunquam finiendum, ac senij expers. Necessariò igitur ecclesia erudit alumnos suos, vt stantes preces absoluant, quo per assiduam commonefactionem vitæ non de futuræ, viaticorum ad illam transmigrationem parandorum non negligentes simus. Sed & totus quinquaginta dierum numerus, Pentecoste appellata, resurrectionis, quam in illo seculo expectamus, monumentum est, vna enim illa, & prima dies septies septẽplicata, septem sacræ Pentecostes hebdomadas efficit. Ex prima enim initium sumens, in principium desinit per similes inter medios quinquagies euoluta. Vnde & æuum similitudine refert, velut in circulari motu ab ijsdem signis initium sumens, & in eadem desinens. In qua erectam figuram in adoratione præferre ecclesiæ leges nos erudierunt, ex manifesta commonefactione velut transferentes mentem nostram à præsentibus ad fotura. Qnin & quoties genua flectimus, & rursus erigimur, re ipsa ostendimus, quòd propter peccatum in terram de lapsi sumus, & per benignitatem eius, qui condidit nos, ad cœlum
8 reuocati sumus. Hæc Basilius. & his similia Augustinus ad Ianuarium epistola. 119. capitulo. 15. Diuus item Ignatius in epist. 3. ad Magnesios. diẽ Dominicam, diem resurrectionis appellat, ac regalem, omniumque supremam: ac de ea Psalmistam ceciniss scribit: in Finem pro octaua. Ex quibus planè intelligitur diffinitio concilij Nicæni canone. 20. & capitulo. quoniam. de consecr. distin. 3. vbi fidelibus christianis iniungitur, vt diebus dominicis, & in diebus Pentecostes stãtes ad orationem vota domino redant. Idem fieri debere in omnibus festiuitatibus, quæ iure præcipua censentur, docet Alexander pontifex in capitulo secundo. de ferijs. quo in loco interpretes idem adnotarunt: & Cardina. S. Sixti in dicto capitulo. quoniam. Cui equidem canoni, & diuo Basilio conuenit Martinus Bracharensis Episcopus ex synodis Græcorum. capitulo quinquagesimo septimo. & capitulo vltimo. 30. distin. Diuus Ambrosius in sermone. 61. capitulo. scire. 76. distin. concilium Turonense. capitulo trigesimoseptimo. & Burchardus libro tertio. capitulo. 235. apud quem libro decimotertio. capitulo. decimotertio. ex synodo Aurelianensi. capitulo decimo quarto. idem obseruauimus, quod modo ex Alexandro Pontifice adduximus. Verum & diei dominicæ solennitatem, ac celebrationem mirè cõmendat synodus Matisconensis. 2. capitulo primo. & retulit Martinus Bracarensis in dicto capitulo vltimo. canonibus apostolorum institutum esse, quod dominicis diebus, & à pascha ad Pentecosten minimè genuflectamus, sed & diem dominicam Platonem diuinasse in decimo de Replica, testes sunt Clemens Alexandrinus in quinto lib. stromatum. & Eusebius in. 13. de præparat. euangelica. capitulo septimo. quibus omnibus diligenter obseruatis non temerè opinabimur, hanc diei dominicæ festiuitatem ab apostolis diuina institutione edoctis, cõstitutam fuisse: eam etenim legimus traditione ecclesiasticalem per in ecclesia catholica sanctificatam fuisse: vt tandem, licet ab humano instituto apostolorum processerit, & originem duxerit, quod quibusdã placuit, nimis indecorum esset, eam ab ecclesia mutari, vel tollit, necid premitteret Spiritus sanctus, cuius spiratione quæ tot seculis, à tot sanctis patribus, & pontificibus sunt exactissimè obseruata circa religionis cultum, decorem, & ministerium, instituta, ac decreta fuisse, satis appareret quemadmodum probari poterit ex his, quæ diuus Basilius in dicto capitulo vigesimoseptimo. & alij veteres Theologi de traditionibus ecclesiasticis scripsere. Idem erit respondendum de festo Paschæ resurrectionis', & Pontecostes. De die natalis domini. ac redemptoris nostri Iesu Christi, deq; alijs festiuitatibus his similbus, quas ab initio legis euangelicæ, ab ipsaque ætate apostolorum celebratas fuisse constat ex veterum lectione, qui obiter plurium festiuitatum meminere, asseuerãtes, eas ab apostolis institutas fuisse. Id etenim de festo Paschæ asserunt Hilarius in prologo

prologo psalmorum, Clemens in epistola. 3. Hieronymus super Matthæum cap. 25. & Tertullianus in libro. 2. ad vxorem. rursus idem Hieronymus aduersus Vigilantium. extat & octauus apostolorum canon. De Pentecoste diui Pauli extat locus prima ad Corinth. capi. 16. & Actor. ca. 20. vbi Beda, Ambrosius super Lucam: & Origenes contra Celsum. De festo Parasceues: hoc est passionis, Resurrectionis, Ascensionis, & missionis Spiritus sancti Diuus Augustinus ad Ianuarium, & de cœna Domini ex. 1. ad Corinth. ca. 11. illic Remigius, Isidorus libro. 1. de officijs. capitu. 28. de his omnibus Thomas VValdensis libr. de sacramentalibus. cap. 141. atque etiam de festo parasceues Origenes paulò antè citatus, & Sozomenes libro. 2. histor. eccles. capitulo. 11. de Epiphaniæ festo Ammianus Marcellinus sub Constantio Cæsare lib. 21. qui ita eius celebritatis meminit, vt planè sentiat, multò ante id temporis à Christianis celebratam eam diem fuisse: eiusdẽ meminit Clemens in constitutionibus Apostolicis libro. 5. capit. 13. Ambrosius in Sermonibus. Isidorus, & alij post Augustinum. Sed & eius celebrationis, quæ Purificatio Virginis Mariæ dicitur, meminit Sigibertus eius institutionem tribuens Anno Domini. D. XLII. Georgius verò Cedrenus anno nono Iustini Magni, cui successit Iustinianus eam adscribit, appellans festum Hypantes, idest, occursus, aut processionis: quasi tunc in occursum prodeamus Christo à Virgine matre in templo sistendo: aut præsentando, vt vulgo loquimur: sicuti quidam interpretantur ex Martini Polloni Chronicis. libr. 17. capit. 28. Conuenit autem Georgij Cedreni computatio Anno ab Incarnatione Domini. D. XXVII. Meminit & huius Festi autor Micrologi ca. 48. scribens, id appellari Hypantem ex eo, quod Symeon, & Anna eo die obuiauerunt Domino dũ præsentaretur in templo, extatque elegans poema de hoc festo Chosmæ Græci Poetæ à Theodor. scholijs quibusdam enarratum. Extant & de hoc occursu Domini, de beatissima Virgine, & de iusto Simeone orationes quinque Patrum, nempe Greg. Nysseni, Amphilochij, Chrysosto mi, Cyrilli Hierosolimitani, & Timothei presbyteri: vt fortasis huius celebritatis origo antiquior sit quàm Cedrenus, & Sigibertus existimauerint.

Præter has festorum dierum solẽnitates, summi ecclesiæ pontifices & alias constituerunt, quarum mentio fit in capitul. primo. de consecratio. distinctione. 3. capitul. secundo. & capitul. vltim. de ferijs. quibus decisionibus probatur, episcopos posse religionis causa in memoriam alicuius Martyris, vel viri ab Apostolica sede in Sanctorum numerum relati dierum celebrationem instituere: quod semper ab initio ecclesiæ Episcopi fecere: easque festiuitates celebrandas à Christianis fore aduersus hæreticos probat Thomas VValdensis in dicto lib. de sacramentalib. capit. 142. probant & omnes qui contra hæreticos hac de re scripsere olim, & nostra ætate: sufficitque ipsius ecclesiæ vniuersalis auctoritas, quæ dies festos in veneratione Sanctorum quotannis celebrat, & à toto populo Christiano celebrari præcipit. Est & apud Christianos in ecclesia Catholica, & fuit vetusta nimis, & obseruata consuetudo vt in veneratione Sanctorum aliqui fuerint semper dies festi celebrati. Nemo etenim leget Ambrosium, Augustinum, Basilium & alios Græcos, ac Latinos veteres Theologos, qui planè non percipiat ex eorum concionibus eo tempore Sanctorum quorundam celebritates obseruatas piè, ac religiosè fuisse. Sub Anastasio primo Pontifice maximo vir quidam Festus nomine senator Romanus Constantinopolim profectus propter reipublicæ Romanę vtilitates quasdam, vbi ex animi sententia negotium cum Anastasio Imperatore confecit, etiam ei supplicauit, vt ibi Petri, & Pauli Apostolorum memoria maiori reuerentia, & cultu, sicuti Romæ fieri soleret, celebraretur, ea enim nulla cura, atque sicuti fors tulisset culta antea fuerat à Constantinopolitanis: cui petitioni Cæsar Anastasius non grauatè consentiens, constitutione promulgata sanxit, vt magnificè ab omnibus conuentus ecclesiasticus in apostolorum eorum honorem ageretur. Ab eo etenim tempore conuentus eius celebritas apud Græcos magna cœpit incrementa, atque ingenti cum lætitia est frequentata, auctore Theodoro lectore Bizantio, ex quo quidem scribit Nicephorus ecclesiasti. histo. libro decimosexto. capitulo trigesimoquinto. & hæc propè annum Domini quingentesimum. Qua ratione deducitur, multò ante id tempus Romæ solenniter, apud Græcos non ita, nec tanta cum celebritate Apostolorum Petri & Pauli festum actum fuisse.

De festo omnium sanctorum, cuius memine re pontificia decreta in capitulo primo. de consecra. distinctione tertia. & capitul. vltim. de ferijs. Scribit Matthæus Palmerius in chronicis, Gregorium quartum pontificem Romanum iussisse, atque induxisse Gallis, & Germanis, vt omnium

Universidad de Deusto
Biblioteca

sanctorum commemorationem colerent, & ob seruarent, idque contigit Anno domini octingẽtesimo tricesimo sexto: cùm & ante id tempus ab ecclesia catholica hoc festum celebraretur: ficuti constat ex sermone diui Augusti. 37. tomo. decimo. Tametsi Platina originem huius festiuitatis videatur tribuere Bonifacio Quarto, qui multò post Augustini tempora electus est in summum ecclesiæ pontificem anno domini ferè sexcentesimo octauo. Sed & Platinæ locus id tantum probat à Bonifacio Quarto, templũ, quod Romæ Pantheon ab ethnicis vocabatur, Beatissimæ Virgini, & Martyribus consecratum fuisse: non quod tunc originem habuerit hic omnium sanctorum celebrationi dicatus dies: sed vt fortassis in eo templo ea solennitas perageretur quæ multò ante alibi celebrabatur. Cęterùm, vt paulò ante admonuimus, præter has festorum dierum solennitates, quarum ex testimonio sanctorum patrum meminimus, quarumque plures vetutissimam originem habuere, dies celebres frequenter ex Pontificum decreto aguntur pro diuersis à Christo, & sanctis nobis præstitis beneficijs, & in memoriam sanctorum Martyrum, qui pro Christi fide sanguinem suum fuderunt: vt his diebus simus grati Deo, & sanctis ob beneficia in nos collata, & vt sanctorum exempla ad imitationem nos prouocent, eorumque imploremus patrocinia. Nam & Hebræi præter Sabbata, & festum Paschæ à Deo eis constituta, habuerunt & Neomenias per singulos menses, Pentecosten, festum tabernaculorum, Encænia, festum etiam pro victoria Iudith, pro liberatione populi per Hester, & alia his similia, quæ lector ex veteri testamento poterit obseruare, & colligere.

Fiunt verò à Christianis martyrum, & sanctorum memoriæ eo die, quo mortem obiere: quia
9 illo die nascuntur sancti viri ad gloriam †, & vitam æternam. quod glo. adnotauit in capi. in quadragesima. 33. quæstione quarta. cuius meminere Panormit. in capitulo tertio. de ferijs. Quod & Origenes obseruauit libro. 3. in Iob. & in Psalm. 38. & Corsetus in singularib. verb. Festum. gloss. in. l. cùm quidam. ff. de annuis legat. Roma. in singula. 33. gloss. in. §. cùm autem. verb. natalibus. Insti. de ingenuis. & illic Angelus. Hinc dies, quibus sancti viri vel occiduntur martyrium passi, vel moriuntur, natalia frequentissimè appellantur. capitulo tertio. de ferijs. Scribit etenim Eusebius libro quarto. eccles. historiæ. capitulo decimoquinto. de martyrio Polycarpi Smyrnensis Episcopi epistolam Smyrnensium referens: ita & nos postmodum ossa pretiosissimis gemmis pluris æstimanda, & supra omne aurum præstantissima collegimus, & vbi decus erat, condidimus. Quo in loco etiam nunc præstante domino solennes agimus, celebresque conuentus, maximo quidem cum gaudio, & exultatione diem passionis eius natalitium celebrantes in eorum, qui martyrio coronati sunt, memoriam insignẽ, & vt sequentium animi ad præcessorum viam exemplis huiusmodi inuitentur. Hæc Eusebius, qui græcè diem martyrij sanctissimi Polycarpi γενέθλιον, ideſt, natalitium dixit, quod eo die inclytus ille martyr ad perpetuam beatitudinem, & gloriam natus fuerit.

Dies verò quo ad celebrationem, quæ religionis causa fit à vespera incipit, & in vespera finitur. capitulo primo. de consecrat. distinctione tertia. capitulo primo. & secundo. de ferijs. Clementi. 1. de reliq. & venerat. sanctor. gloss. in capit. alma. §. adijcimus. de senten. excom. in. 6. & Leuitici capitulo vigesimotertio. scribitur, à vespera in vesperam celebrabitis Sabbata vestra. Hebræi etenim auctore Beda hunc vsum obseruabant in diebus discernendis, atque hic dies dicitur ecclesiasticus: tametsi quo ad alios effectus variè dies consideretur ex Iurisconsulto in. l. more Romano. ff. de ferijs. vbi latè hoc tractant Paul. Castrensis, Iason, & alij & diligenter Andr. Tiraquellus de retract. libro primo. §. primo. gloss. 11. Panormit. tamen in dicto capitulo primo. de ferijs. verba illius decisionis interpretatus intelligit, à vespera in vesperam, id est, ab ortu solis vsque ad occasum. Cui adnotationi sermonis latini significatio palàm refragatur: nam serum diei dicitur vesper, sicut eius principium dicitur manè, & prima diei pars: teste Plinio libro secundo. capitulo octauo. qui de Veneris stella: preueniens quippe, inquit, & ante matutinum exoriens, luciferi nomen accipit, vt sol alter, diem maturans: contra ab occasu refulgens, nuncupatur vesper, vt prorogans lucem, viceinque lunæ reddens. Hæc Plinius, & his similia Macrobius libro primo Saturnal. capitul. tertio. Quandoque vesper accipitur pro nocte, Genes. capitulo primo. vbi legimus: factum est vespere, & mane dies vnus. Quod illic diuus Chrysostomus obseruauit, & explicat Eugubinus in Cosmopœia. Sic Matthæi ca. 28. scriptum est, vespere autem Sabbati: quæ lucescit in prima Sabbati: & intelligitur his verbis nox ipsa Sabbatum subsequens, quæ tamen iam lucescere cœpisset in vna Sabbati, hoc est, in die dominico, in

co, in cuius luce matutina dominus à mortuis resurrexit. Quibus sanè probatur, non esse Panormitani interpretationem admittendam, imò planè intelligendum responsum pontificium, vt à vespera diei præcedentis ad vesperam diei sequẽtis diem festum obseruemus quo ad publicam diuinorum officiorum celebrationem: quemadmodum ecclesia catholica religiosè obseruat: & notat S. Thomas quodlibeto. 5. articulo. 28. glos. in dict. cap. primo. Felin. in cap. consuluit. de officio delegati. colum. 3. Calder. in tract. de eccle si. inter. 6. membro. Idem erit respondendum quo ad priuatam cuiusque diei obseruationem, qua vti debet quilibet in sacris ordinibus constitutus ex iuris canonici decreto in persoluendis horarijs precibus, psalmisque Deo in ministeriũ publicum offerendis. Nam publicam celebrationem intelligimus eam, quæ ex officio, ac ministerio publico fit. Illud tamen erit obseruandum clericum posse, vbi priuatim soluit preces ab ecclesia sibi iniunctas, diem à vespera diei præcedẽtis ad mediam vsque noctem diei sequentis obseruare. Quod asseuerant Florentinus. 3. par. titu. 13. cap. 4. §. quarto. Angelus verb. hora. §. 21. Syluester verb. hora. quæst. 19. Caiet. verb. horarum. §. quo ad quartum, modò ante mediam noctem diei præcedẽtis matutinum tantùm officium dicatur, eodem Caietano auctore, & Florentino 2. part. titu. 9. ca. 12. §. tertio. colum. 5. Sed quo ad esum carnium dies incipit more Romano à media nocte, & finitur in media nocte. glo. in cap. 1. de consecrat. dist. 3. optimè Panorm. in cap. 2. de ferijs. qui doctè interpretatur Leonis Papæ responsum in cap. de esu carnium. de consecrat. distin. 3. Eadem ratio diei moribus recepta est ad obseruandos dies festos cessatione operum seruilium: nam ad eum effectum dies incipit à media nocte, & in media nocte finitur: qua in re plurimùm valet consuetudo.

De vigilijs extat diui Ambrosij locus in ser-
10 mone. 60. de festo † Pentecostes. apud Gratianũ. 76. dist. capit. nosse. Nosse, inquit, credo vos fratres: non minori lætitia celebramus diem Pentecostes, quam diem sanctum Paschæ celebrare curauimus. Tunc enim, sicut modò fecimus, ieiunauimus, Sabbato vigilias celebrauimus, orationibus pernoctantes instituimus. Hæc Ambrosius. Et Hieronymus super Matthæ. capitu. 25. inquit. Traditio Iudæorum est, Christum media nocte venturum in similitudinem AEgytij temporis quando Pascha celebratum est, & exterminator venit, & dominus super tabernacula transijt, & sanguine agni postes nostrarum frontium consecrati sunt. Vnde reor, & traditionem apostolicã permansisse: vt in die vigiliarum Paschæ ante noctis dimidium populos dimittere non liceat expectantes aduentum Christi, & postquam illud tempus transierit, securitate præsumpta, festum cunctis agentibus diem. Vnde & Psalmista dicebat. Media nocte surgebam ad confitendum tibi super iudicia iustificationis tuæ. Psalm. 118. Hæc Hieronymus. Lactantius libro septimo. capi. 19. inquit, hæc est nox, quæ à nobis propter aduentũ regis, ac Dei nostri priuilegio celebratur. Cuius noctis est ratio, quòd in ea vitam tunc recepit, cũ passus est. Hæc ille, qui maximè errat in alijs rationibus, quas adducit. Meminit & earundem vigiliarum Tertullianus libr. secundo. ad vxorem. Quis enim, inquit, sinat coniugem suam visitandorum fratrum gratia, vicatim aliena, & quidem pauperiora quæque tuguria circuire? Quis nocturnis conuocationibus, si ita oportuerit, à latere suo eximi libenter feret? Quis denique solennibus paschæ abnoctantem securus sustinebit? Quis ad conuiuium dominicum illud, quod insa mãt, sine sua suspitione dimittet? Hæc & alia Tertullianus, qui & stationum christianorum memi nit. Tractum enim vt illic docet Rhenanus, & vsurpatum vocabulum istud à Romana militia hæsit in vsu christianorum. Faciebant stationem milites, præsidium certo loco agitantes, vnde & stationarij dicti. Christiani nunc in hac basilica, nunc in alia conuenientes nonnunquam apud martyria, hoc est, martyrum sepulchra, Deum stantes, & attenti precabantur. Id præcipuè fiebat die dominico. Sic Tertullianus idem de corona militis, de milite christiano loquens, iam, inquit, & stationes, aut alij magis faciet, quàm Christo, aut & dominico die, quando nec Christo. Stationis vocabulum in hoc sensu non ignotum vrbi Romanæ, ex antiquitate relictum, ipsa etiam obseruatione veteri per manus tradita, ac retenta. Hactenus Rhenanus. de eisdem stationibus diuus Ambrosius sermone. 25. inquit. Denique stationes vocantur, quòd stantes, & commorantes in eis, inimicos insidiantes repellamus. Verùm pernoctationes istas, & vigilias apud ecclesias, non ita facilè admittunt Episcopi ea ratione, quòd experimento cognouerint, frequentissimè vigilantes templis abuti, eaque temerè, ac passim multis sceleribus, crapulis, & ingurgitationibus polluere in maximum Christianæ religionis dispendium, & grauem ignominiam: atque ideo vigiliæ, quæ olim apud Christianos

Universidad de Deusto
Biblioteca

erant in vsu in solennitate paschæ, & ad martyrium sepulchra, sublatæ sint episcoporũ, & pontificum auctoritate, nomine duntaxat superstite. Sic Elibertina Synodus capi. 35. prohibuit, ne fœminæ in cœmiterio peruigilent, eo quòd sæpè sub obtentu orationis scelera latenter committant. Nam & Romulus cùm suos ciues sæpè conuenire vellet religionis causa, & hos conuentus virorum, ac fœminarum castos esse optaret, nocturnas virorum, & mulierum in templis peruigilationes, & arcanas Bacchi imitationes summouit, teste Dionysio Halicarnasseo libro secundo. nec id suis legibus omisit Cicero, qui libr. secundo. ita statuit. Nocturna mulierum sacrificia ne sunto, præter illa, quæ pro populo ritè fiãt. & subdit. Quid autem mihi displiceat in nocturnis, poetæ indicant comici. Qua licentia Romæ data, quid nam egisset ille, qui in sacrificium cogitatam libidinem intulit, quo ne imprudentiam quidem oculorum adijci fas fuit? Hæc ille, & alia, quæ ad hanc rem maximè pertinere videntur. Comicos autem Poetas indicare, quid in sacrificijs illis displiceat, scribit, propter stupra, & libidines, quæ à comicis, & tragœdis referuntur in nocturnis sacris contigisse, vt à Plauto in Aulularia: Euripide in Bacchis: Eupolide in baptis: sicuti adnotauit Fran. Balduinus super Romuli legẽ 8. Notat & Cicero Clodium, qui libidine sua sacra Bonæ Deæ contaminare conatus est, cuius rei præter alios Plutarchus in Cæsare, & in Cicerone meminit. Subindicat Senatusconsultum idẽ Cicero, quo anno ab vrbe condita CCCCC LXVIII. consulibus Sp. Posthumio Albino, & Q. Martio Philippo, sacra nocturna, nefandaque illa bachanalia, quæ in vrbem irrepserant, referentes sapientissimo consule Sp. Posthumio, sublata omnino fuere. Cuius rei extat mentio insignis apud Liuium quartæ Decadis lib. 9. Nocturnaque omnia sacra, & peruigilationes vetat Aristophanes facetissimus veteris comœdiæ poeta: eaque in media Græcia Diagondas Thebanus lege perpetua substulit. Nec mirum erit, easdem peruigilationes, quæ à christianis olim fieri solebant, sublatas ex eo fuisse, quòd non semper fuerint castæ. At diuus Hieronymus aduersus Vigilantium, & in epistola ad Riparium presbyterum has peruigilationes, quæ tunc apud martyrum sepulchra, & in paschæ solẽnitate à Christianis fieri solebant, piè, pfectò, sanctè & eleganter defendit. Quis enim posset absque grauissimæ calumniæ, & hæreseos nota, sanctissimos christianorum religionis causa conuentus improbare? Potiùs etenim summis laudibus extollenda est virorum, ac fœminarum in Deum, & in martyres, Sacratissimamq; Virginem Dei genitricem pietas: vt si fieri posset religiosè, & cautè, omni submota libidinis suspicione, pernoctationes istæ permittẽdæ sint à pontificibus, & episcopis: error tamen, culpa iuuenum, vilissimarumque mulierum, qui per noctem sæpissimè in his peruigilationibus deprehensus est, effecit equidem, vt omnino fuerint hæ pernoctationes sublatæ, idque sanctè factum esse, nemo, qui præsentis seculi mores nouerit, audaciamque delinquendi exactè perspexerit, poterit non fateri, & dubio procul pontificum, & episcoporum diligentiam in præcauendis sceleribus non laudare. Iure tamen Vigilantius à Hieronymo incusatur, quòd is peruigilationes christianorum ad martyrum sepulchra improbauerat, non tam propter crimina, adulteria, & scelera vitanda, quàm propter sanctorum martyrum venerationem, & cultum animo hæretico à piorum mẽtibus submouendum. Eadem ratione à Gentilibus tempore Tertulliani sanctissimi christianorũ conuentus bachanalibus conferebantur, quod Ethnici existimarent, christianos in his conuentibus fœda illa excitare crimina, quæ olim ab ipsis gentilibus impiè in tenebris religionis prætextu committebantur. Extant & de nocturnis sacris Constantij Imperatoris constitutio libr. 16. codicis Theodosiani, quæ quinta est ad Cerealem. P. V. his verbis. Abolean tur sacrificia nocturna Magnentio auctore permissa, & nefaria deinceps licẽtia repellatur, Dat. VIIII. Calend. Decemb. Constantio. A. VI. & Cæsa. II. consl. Quam constitutionem ipse intel lexerim non de nocturnis christianorum sacris, & peruigilationibus, nam illæ tunc, & post permissæ fuerunt, & licitè fiebant, teste Hieronymo sed de nocturnis, fœdissimisque Paganorum sacrificijs, quæ permiserat Magnentius ille impius tyrannus: qui tandem victus à Constantij ducibus, primum eius matrem, deinde fratrem, postremò seipsum occiderat eodem anno, quo data est lex prædicta: nempe ipso Constantio. VI. & Gallo Cæsare. II. consulibus. auctore Socrate libro secundo. capitulo. 32. Sozomene libro. 4. capitulo. 7. & Nicephoro libro nono. capitulo. 32. huic opinioni accedit ipsius tituli rubrica, quę de paganis, sacrificijs, & templis inscribitur, & tandem lex septima eiusdem tituli, quæ paganorum sacrificia diurna, nocturnaque grauissimis prohibet pœnis.

Præter hæc commemorare libet quæ de peruigilationibus Eusebius libro. 2. eccles. histor. capit. 17. scribit post Philonem, qui proximus Apostolorum temporibus, imò qui ad colloquiũ Petri Romæ diuinum verbum concionantis, vt plerique testantur, peruenit, de monachis Christianis in AEgypto librum edidit, cui titulus est, de vita contemplatrice, aut de supplicibus, vel auctore Suida, de vita christianorum: inquit enim Eusebius, quid autem his addere oportet horum in vnum conuentus? Seorsim quidem mulierum, seorsim etiam virorum frequentatas conuersationes, solitaque, & stata exercitia, quæ etiam nunc nos soli, & maximè vnà cum inedia, cibiq; abstinentia cum precibus, & cum diuinorum oraculorum meditatione in peruigilijs, & orationibus salutiferæ passionis ferijs, & magnæ solennitatis pernoctationibus celebrare consueuimus. Idem de alijs ferijs, & de his tradit Nicephorus libro secundo. capitulo decimoseptimo. rursus de peruigilationibus ad martyrũ sepulchra, eas commendans meminit Theodoritus libro secundo. eccles. histor. capitulo vigesimoquarto. quæ si modò fierent ea pietate, qua tunc fiebãt, iure optimo possent à summis pontificibus, & episcopis permitti, imò essent permittendæ.

Sexta conclusio. Hoc sanctificationis dierum præcepto exterior tantùm Dei cultus, putà corporalis requies ad famulandum † Deo præcipitur, non autem interna dilectio, aut contritio, nec interior operatio. Hanc conclusionem deducimus ex S. Thom. 2.2. quæst. 122. art. 4. Cuius sensum diligenter scrutatur, & probat Dominicus Soto libro. 2. de iust. & iure. quæstio. 4. arti. 4. & probatur hæc opinio ex eo, quòd sub præcepto legis diuinæ, vel humanæ, quanuis cadat, & contineatur actus virtutis, finis verò legislatoris, aut modus virtutis non continetur, nec est sub legis ipsius vinculo, & obligatione: quemadmodũ docuere idem S. Thom. 1.2. quæst. 100. articul. 9. & quæstio. 96. articul. 3. & 2.2. quæst. 44. artic. 1. 4. & 8. Caiet. vbique. Palud. in. 3. senten. di. 37. q. 1. colum. 3. & ibi Ioan. Maior. quæst. 15. nos item hac de re multa scripsimus in capit. Alma mater. de senten. excommu. in sexto. in prioris partis. §. quinto. Igitur internus cultus, qui ad contritionem pertinet, & ad dilectionem Dei, quo velut in finem tendit legislatoris mens, non est sub ipsius legis vinculo. Ad hæc accedit, quòd ecclesia sticum institutum, quo cultus hoc præcepto iussus per hoc determinatur, quod est missarum solennia audire cum decenti reuerentia, & attentione, vt sit actus humanus. capit. missas. capi. omnes fideles. de consecr. distinct. 1. ad cultum nos tantùm externum obligat, & arctat: ergo palam est, in præcepto diuino non esse alium actũ comprehensum: cum alioqui, nisi illum explicaret, non esset ecclesia fida diuini iuris interpres. Est & alia huius assertionis ratio: quòd huiusmodi præcepta, quibus aliquid iniungitur, non obligãt ad charitatis modum, sed possunt quantum ad substantiam operum extra charitatem impleri ita, vt euitetur peccatum: ergo præceptum hoc quo ad substantiam operum seruatur, & adimpletur, vt & alia præcepta extra charitatem, nec ex eo tenetur quis in die festo se ad gratiam præparare. Et præterea præceptum dilectionis Dei non est in decalogo inclusum, sed extra in fronte præfixum tanquam omnium præceptorum finis: si modum charitatis consideremus, non vt est singularis obiecti, sed vt est vniuersalis conditio omnium virtutum. Hac etenim ratione considerata dilectio Dei, licet sit finis omnium præceptorum. 1. ad Timothe. 5. finis præcepti charitas, non includitur in quolibet præcepto Decalogi. quanuis in omnibus vt finis præmittatur S. Thomas. 1.2. quæstione. 100. articulo. 4. & 2.2. quæstione. 44. articul. 4. & quæstione. 79. artic. 2. & Caiet. 2.2. quæstione. 64. articu. 8. nec tenetur quis parentes honorare ex Dei charitate, sed satis illi erit, vt adimpleat præceptum quo ad substantiam operum si parentes honorauerit exteriori reuerentia, nec transgreditur præceptum de honorandis parentibus, licet eam reuerentiã præstiterit in peccato mortali. Verùm si considere remus dilectionem Dei, vt est singularis actus peculiaris virtutis amandi, sicut est alius actus sperandi, alius actus credendi, nempe cuius contrarium est formaliter odisse: tunc actus charitatis cadit sub singulari præcepto: nempe sub hoc. Diliges dominum Deum tuum, & proximum sicut te ipsum: sicuti docet S. Thomas. 1.2. quæst. 100. artic. 10. illumque sequutus Dominicus Soto de iustitia & iur. libro secundo. quæstione. 3. articulo. 10. Fit igitur, vt hoc præceptum decalogi minimè transgrediatur quis ex eo, quòd in diebus festis peccatum aliquod mortale commiserit. Vnde illud euidenter consequitur, non teneri quem in confessione sacramentali confiteri tempus diei festi, quod crimen aliquod commisit, sed illi satis erit peccatum ipsum confiteri, quod nos probare conati sumus iu dict. §. quinto. quo in loco meminimus plurium auctorum, qui hãc sextam conclusionem improbarunt. Qui verò actus possint licitè in diebus festis fieri, diligen-

11

Universidad de Deusto
Biblioteca

ter explicant Syluester, Caietanus, & alijs in verbo. festum. Dominicus Soto in dicta quæstione 4 artic. quarto. à quo pluribus rationibus adductis hæc fuit tractata controuersia, quæ agit de interiori cultu festorũ. Erit etenim summa huiusce disputationis, hoc præceptum habere duo membra, alterum negatiuum, quod est cessare à seruili opere, alterum affirmatiuum, quod est cultus ab ecclesia præscriptus. Primum verò membrum intelligendum est, vt & omnia moralia præcepta, iuxta planum, & literalem sensum: non secundum translatitium: siquidem in moribus instituendis non oportet vti translatitio aut metaphorico stylo, & ideo cum peccata in sensu plano, & literali non sint, nec dicantur opera seruilia, & in festis iubeamur cessare ab operibus seruilibus, consequitur necessariò, peccata hoc speciali præcepto minimè prohiberi, Secundum autem membrum, tantùm obligat ad actum exteriorem, & ad interiorem, qui propter exteriorem est omnino necessarius: nempe audire missarum solennia eà attentione, quæ illum actum exteriorem humanum efficiat, & religionis opus. Quod in specie adnotarunt Angelus verb. feria. §. quarto. & Caie. verb. Festorum violatio. qui hanc sextam conclusionem optimè probat in secunda secundæ quæstione. 122. articulo quarto. Cui parum oberit quod illic Sanctus Thomas scripsit asseuerans, peccata verè aduersari obseruantiæ festorum: quia ea opinio est intelligenda non quo ad substantiam præcepti, sed quantum ad eius finem. Verè etenim peccatum aduersatur fini huius præcepti, & aliorum. Nam, vt de hoc tractemus, præceptum istud institutum est ad vacandum Deo, & rebus diuinis, cui equidem fini magis pugnat peccatum, quàm opus seruile: & tamen substantiæ præcepti magis pugnat opus seruile, quàm peccatum. Qua ratione quod idem Sanctus Thomas subdit, à christianis sabbatum seruandum esse spiritualiter, est omnino accipiẽdum quo ad intentionem præcipientis, & finem ab eo significatum, non quòd ea obseruatio sit de substantia præcepti, vt qui sic non seruauerit, transgressor sit illius.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Ieiunium ecclesiasticum maximè differt à communi vsu & exercitio moralis abstinentiæ.*
2 *Ieiunium, an sit iure naturali, diuino ve institutum?*
3 *Ieiunium, qua ratione sit iure humano indictum?*
4 *De ieiunio quadragesimæ, & eius institutione.*
5 *Socrates historici locus expenditur.*
6 *Sextæ Synodi canon intelligitur.*
7 *Interpretatio cap. quadragesima. de consecrat. distinctione. 5.*
8 *De ieiunio quartæ feriæ, sextæ, & sabbati.*
9 *De ieiunio quatuor temporum.*
10 *Præceptum de ieiunio obligat eius transgressores ad mortalem culpam.*
11 *Vnicum tantùm prandium licitum est in diebus ieiunij: & an eius quantitas ieiunij legibus aduersetur?*
12 *Finis legis an includatur, & contineatur sub præcepto?*
13 *An tertium, vel quartum prandium nouæ trasgressionis reatum inducat in eodem die, quo ieiunium præcipitur?*
14 *De hora prandij, & de distinctione horarum diei.*
15 *De cibis, quibus ieiunantes interdicuntur.*
16 *De ieiunio Rogationum, & de illo triduo.*

De ieiuniorum, quæ catholica ecclesia Christianis indixit, obseruatione, & origine.

CAPVT. XX.

QVANVIS EX SOLA naturalis rationis cognitione, absque vllo diuini, vel humani iuris præscripto ieiunium qua ex parte ad abstinentiam moralem pertinet, fuerit olim, & nunc ethnicis philosophis planè cognitum, vt quilibet iuxta rectam prudentiæ rationẽ ad tuendam bonam valetudinem, ad sensum, & intellectum illustrandum, saltem ne nimia ciborum ingluuie temerè quis in morbum corporis, vel animi incidat, teneatur temperantia, & mediocritate prudenter vti: præstantiùs tamen multò christianis, & his, qui veram Dei cognitionem habeant, ieiunium est legibus institutum, multis titulis, & nominibus maximè commendandum: etiam si hæretici, qui nunquam ecclesiam infestare cessant, & hoc sanctissimum opus euertere fuerint conati: quorum impijs conatibus viri sanctitate, & doctrina insignes restiterunt olim, & aduersus impudentissimam, sceleratissimamque Lutheranorum pestem nunc resistere Deo duce satagunt, omniq; studio moliuntur. Horum scripta tot locis ex sacra scriptura selectis, tot sanctorum patrum testimonijs adductis, vberem adeò huiusce rei tractatum continent, vt hoc in loco ad illorum lectionem Christianę Theologiæ studiosum ablegãtes pauca quædam obseruare constituerimus in eorum vtilitatem, qui iuri pontificio, & Cæsareo tantùm operam dederint.

Prima conclusio. Ieiunium, quo christiani vti
1 mur, quoque vsi fuere † sancti patres, maximè differt à communi virtutis temperantiæ exercitio, moralique abstinentia: tametsi verè sit actus abstinentiæ virtutis. Hanc conclusionem ex multis deducimus, primum quod moralis abstinentia hoc ipsum continet, quòd propter aliquam rectam rationem ad valetudinem animi, vel corporis, ad morbum aliquem vitandum, ad aliqua opera corporalia expeditiùs agenda, minus cibi sumamus, quàm nobis fas esset secundum communem statum, seclusa speciali ratione, qua prudenter considerata, morali abstinentia vtimur. Sicut & moralis temperantia dictat, non esse excedendum ab eo, quod recta ratio, & naturalis præscribit debitis circunstantijs pensatis, vt bonam corporis valetudinem, & animi sensum tueamur quemadmodum S. Thomas docere conatur. 2. 2. quæstione. 146. articulo primo. ad. 2. & quæsti. 147. articulo. 1. ad. 2. Generaliter etenim temperantia, auctore Cicero. libr. 2. veteris rhetorices, est rationis in libidinem, atque alios non rectos impetus animi firma, & moderata dominatio. Vel secundum Macrobium lib. 1. de somnio Scipionis. ca. 8. Est nihil appetere pœnitendum, in nullo moderationis legem excedere, sub iugum rationis cupiditatem domare. quæ & Aristoteles tradit. 2. & 4. Ethi. ac docet S. Tho. 2. 2. quæ. 141. quo fit, vt satis constet, quæ sit moralis temperantia, quæ item moralis abstinentia, quibus etiam veteres, ethniciq; philosophi vsi fuere ad corporis, & animi integritatem, valetudinem que tuendam, ac conseruandam, vel ad opera corporalia expeditiùs agenda: aut præter communem vsum ad morbum aliquem vitandum: & quando que in hoc intenti, vt abstinentia ciborum animi intellectum promptiorem haberent ad ea faciliùs agenda, & percipienda, quæ vel moralẽ, vel naturalem philosophiam, mathematicasque disciplinas attinebant.

Secundò, communis vsus temperantiæ virtutis in hoc tendit quantum ad cibum, & potum, vt tantum quis ex eis sumat, quantum sibi sit necessarium, aut competat iuxta illam mediocritatem quæ prudenter in virtutibus seruanda est: non in puncto, sed in latitudine quadam secũdum communem statum, ita quòd nullus sit excessus.

Tertiò, quia sicut laus fortitudinis consistit in quodam excessu, & ab eo omnes eius partes nomen accipiunt: ita & temperantiæ laus in quodã defectu versatur: atque ideo abstinentia temperantiæ pars à defectu nomen habet, & nihilominus medium tenet in illa latitudine, quæ à recta ratione ducitur.

Quartò, sicut moralis quædam recta ratio patitur, ac dictat, quòd propter aliquam specialem causam temporalem sumat quis minus cibi, aut potus, quam communi quadam circumspectione iuxta communem statum sibi competeret, quod paulò antè adnotauimus: ita & multò magis recta ratio, prudensq; id ipsum dictat ad spiritualia mala vitanda, bona verò consequenda, seruata semper & vbiq; illa rectitudine, quę ita abstinentiam istam intra virtutis limites continet, vt tantũ cibi sumatur, quòd natura conseruari possit: cùm alioqui verè dici non possit abstinentia. Hæc ex eodè diuo Thoma in locis paulò antè citatis, & in. 4. senten. distin. 15. quæst. 3. ad. 1. & 2.

Quintum planè ex his deducitur, posse quem intra temperantiæ virtutis limites obseruata philosophica latitudine, certam cibi, & potus quantitatem sumere absque aliquo excessu secundum rectam rationem, & eundem posse minorem cibi, ac potus partem sumere absque eo, quòd vlla læsio naturæ fiat quo ad ipsius sustentationem.

Sextò, illud dubio procul assertionem primã confirmat, quòd ieiunium ecclesiasticum non solùm in hoc versatur, vt à superfluis cibis, & potibus abstineamus: hoc enim pertinet ad necessitatem virtutis ex communi eius vsu, sed & in hoc, vt ab illis etiam abstineamus, quæ saluavirtute nobis licerent: quod vbiq; S. Tho. expresim docet.

Septimò ex eo, quòd ieiunium christianum tria potissimum inducat, & operetur. Primum ad carnis concupiscentiam reprimendam, eiusq; sedandos illicitos motus. Paulus Apostolus. 1. ad Corint. c. 9. Castigo, inquit, corpus meum, & in seruitutem redigo, ne cum alijs prædicauerim, ipse reprobus efficiar. Vas igitur electionis aduersus corpus depugnat, illudque subigere conatur ieiunijs, & vigilijs: ne violenta quadam tyrannide animæ aduersetur, & in morem serui contumacis lasciuiat. Etenim remedium est salutare ieiunium ad domandam corporis lasciuiẽ, & eius

Universidad de Deusto
Biblioteca

pruritus reuincendos: parsimonia siquidem, gulæq; continentia corpus hóminis castigatur, in ordinemque redigitur, ne lasciuiens nimis, & effræne rationis metam transiliat. Ieiunijs deniq; ceu gubernaculo, corporis nauicula regitur, exhauritur sentina ventris, petulantia carnis marcescit, crudelissimus hostis pallet, ac terretur. atque hæc de primo. Secundum, quòd mens liberiùs eleuetur ad sublimia contemplanda. Sic Daniel post ieiunium trium hebdomadarum vidit visionem, & reuelationem à Deo accepit: Danielis capit. 10. Tertiò, ieiunium prodest ad satisfactionẽ pro peccatis. Iohel. ca. 2. Conuertimini ad me in toto corde vestro, in ieiunio, fletu, & plãctu. qua ratione D. Augustinus in sermone de oratione, & ieiunio scribit, ieiunium purgat animam, mentem subleuat, & propriam carnem spiritui subijcit, cor facit contritum, & humiliatum, concupiscentiæ nebulas dispergit, libidinum ardores extinguit, castitatis verò lumen accẽdit. Quæ quidem S. Thomas tradit in dict. quæst. 147. artic. 1. Abstinentia verò, quam philosophi docuerunt, quaque vsi communiter fuere, hos effectus minimè consequitur: imò potius recta corporis valetudine existentes, quæ per communem temperantiam adquiritur, & conseruatur, validior redditur natura nostra: sicuti experimento constat. Quòd si aliquando ethnici vsi sunt inedia, & morali sobrietate, ac temperantia intra limites eius, maiori tamen, quàm ea, quæ communis erat: id fecere in finem omnino temporalẽ minimè cogitantes de his, quæ spiritalia sunt, nec in id intenti, in quod christiani ieiunantes intendimus, aut iuxta ipsius legis mentem intendere debemus. Igitur satis probatur prior conclusionis pars, & ex ea, ieiunium christianum maximè differre à ieiunio, quod dicere possumus philosophi cum ab abstinentia morali, qua veteres ethnici quandoq; vsi fuere. Posterior conclusionis pars ex eo deducitur, quòd cum ieiunium ordinetur ad aliquod bonum, & honestum, necessariò sequitur virtutem esse: quod S. Thom. in dict. arti. 1. probat. Abstinentia verò virtutis temperantiæ pars subiectiua: imò virtus specialis pertinet ad medium constituendũ in cibis, & potibus, in quibus & ieiuniũ constituitur: & ideo ieiuniũ est virtus, & abstinentiæ actus, auctore eodem Thoma art. 2. qui in vtraq; quæstione satis docet, abstinentiã esse in cibis, & potibus temperantiam: post Macrobium lib. 1. de somnio Scipionis cap. 8.

Secunda conclusio. Ieiunium vbi est necessarium ad reprimendos carnis †illicitos motus, vel 2
ad eleuationem mentis ad spiritualia, est iuris naturæ præceptum. Probatur ex eo, quòd sicut tenetur quis abstinere ab illicitis carnis operationibus, quæ dubio procul contingunt à violẽta quadam corporis tyrannide: ita vtiq; tenetur vti medijs necessarijs ad carnis illicitos motus sedãdos. Deinde quemadmodum tenetur quis aliquo tẽpore diuina, & spiritualia contemplari, eadem ratione tenetur se ipsum medijs necessarijs ad illã contemplationem præparare. Ergo ieiuniũ, vbi ad hæc fuerit necessarium morali quadam consideratione, erit profectò iure naturali præceptum quod S. Thom. scribit. 2. 2. q. 147. art. 3. & q. 147. art. 1. idem in. 4. sent. dist. 15. q. 3. ad. 4. idẽ de oratione respondẽdum erit, eam scilicet esse ex præcepto iuris naturalis, vbi est necessaria ad reprimendas carnis tentationes, illicitosq; motus, vel ad salutem spiritualem consequendam ex diuino auxilio: quemadmodum idem Thomas, & alij senserunt, adnotante Martino Azpilcueta in ca. quando, de consecrat. dist. 1. notab. 3. num. 13. & in Manuali cap. 13. num. 17.

Tertia conclusio. Ieiunium qua ex parte necessarium est ad sedandos, & reprimendos illicitos animi motus, vel ad spiritualia contemplãda, sicut est iure naturali præceptum, ita & lege diuina euãgelica. Hæc constat ex his, quæ scripsimus in ca. præcedenti. num. 4. Nam quæ iure naturali præcepta sunt, eadem & lege diuina euangelica præcipiuntur: quod illic probauimus. Et præterea lex noua euangelica nobis præcepit, vt animi motus componeremus, auctore Chrysostomo Matth. c. 5. idque S. Tho. explicat. 1. 2. quæst. 107. arti. 4. ergo & omne illud præcepisse videtur, q̃ sit necessarium ad hanc animi interiorem compositionem, vt iustè operemur animi promptitudine & alacritate, repressis illicitis animi motibus, qui nos facilimè & obruent ac pessum dabunt, nisi medijs illis vtamur, quæ ad hanc extirpandam calamitatem sunt necessaria. Id ipsum sensit Thomas. 2. 2. q. 147. art. 4. ad primum.

Quarta conclusio. Potuit ecclesia ieiunium ex præcepto† quibusdam diebus christianis indicere: idque fuit maximè vtile. Hæc est assertio S. Thomæ in dict. quæstio. 147. articul. 3. ad. 1. & & in dict. quæst. 3. ad. 4. Etenim quemadmodum ad seculares principes, ciuilemq; rempublicã pertinet, præcepta tradere de his, quæ in rebus tẽporalibus cõi vtilitati conueniunt, ea quæ generalia sunt iuris naturalis iuxta rationem politicam in specie diffiniendo: ita & apud ecclesiã, & ecclesiasticos principes ius est, & potestas præcipiendi ea pe- 3

ea peculiaribus statutis, quæ iuxta communẽ rationem vtilia sunt, & quandoq; necessaria quo ad bona spiritualia, supernaturalemque felicitatem consequẽdam. Nam & hoc esse munus prudentis legislatoris nemo profectò negabit, qui politicam disciplinam vel mediocriter intellexerit. Ieiunium autem esse plerunq; necessariũ, & communiter vtile ad spiritualia bona obtinẽda, constat ex his, quæ paulò antè adnotauimus: & quia in multis omnes offendimus. Iacobi. 3. & caro aduersus spiritum concupiscit, teste Paulo ad Galatas. 5. Ergo in ecclesiastica Republica oportet, Christiana, & catholica institutione aliquot diebus, & temporibus constitui ex præcepto ieiunium, & hanc à cibis abstinentiam: non quòd opus supererogationis præcipiatur, sed potiùs opus illud, quod maximè est necessarium in communi hominum statu, & dubio procul omnibus, qui salutem spiritualem adsequi conantur, admodum vtile, præstantissimumq; aduersus carnis contumacem, rebellemque contra spiritualia conatum: quod ex multis constat, quæ passim in veteri, & nouo testamento in laudem, & ieiunij commẽdationem scripta sunt: & quæ in vnum ferè locum congesserunt D. Hierony. lib. 2. contra Iouinianum. Ambrosius in libr. de Helia, & ieiunio. Augustinus in epistola ad Casulanum presbyterũ. Ex iunioribus Iodocus Clichthouæus in propugnaculo eccles. contra Lutheranos. Alfonsus Castro in lib. de hæresib. verb. Ieiunium. Ioan. Arboreus in Theosophia lib. 9. capit. 18. & 19. diligentissimè Martinus Ayala Episcopus Guadixiensis de traditioni. eccles. 3. part. in consideratione de traditione ieiuniorũ. Hac igitur quarta conclusione refellitur error, & hæresis illorum, qui licet ieiunia omnino nom improbauerint, in eam tamen dementiam inciderunt, vt existimauerint, non esse obseruãda ieiunia solenniter ab ecclesia instituta: sed ieiunandum esse, quum quisq; ex eius libero arbitrio voluerit, nullo pacto admittentes, ecclesiam posse ad ieiunium obligare: quem errorem damnauit Synodus Gangrensis capit. 19.

Quinta conclusio. Ecclesia catholica ab initio legis euangelicæ quibusdam diebus ieiunia christianis præcepit, & lege lata indixit. Hæc etiam ab omnibus Theologis recipitur: præsertim à S. Thoma in dict. q. 147. arti. 3. & in. 4. sent. dist. 15. q. 3. Eandemq; communem opinionem communi consensu probant omnes iuris Pontificij professores. Sunt etenim pontificijs constitutionibus ieiunia diebus quibusdam instituta, 4
quorum quædam ab Apostolorum temporibus præscripta fuisse† adeò constat, vt veteris ac prope diuini instituti maiestatem referant. Nam & de ieiunio quadragesimæ extat canon Apostolorum, capi. 68. quo quidem canone admonemur, & vt ipse opinor, præcepto adstringimur, sacrũ quadragesimæ ieiunium obseruare, veluti iam priùs institutum. Vnde plures maximæ authoritatis viri, quadragesimæ ieiuniũ à Christo fuisse institutum, constanter asseuerarunt, vt obligatio ad illud non tantũ ex humano prẽcepto pẽdeat, sed & ex diuino: quorũ de numero fuere Maximus Epus Taurinensis Homilia. 2. de Pentecoste. Ambrosius in quodam sermone de quadragesima. 23. & rursus sermone. 34. Augustinus in epistola. 119. capit. 15. ad Ianuarium. & in sermone. 1. feriæ quartæ post Dominicam secundam quadragesimæ. Telesphorus Papa in capit. statuimus. distinctione. 4. Leo Papa in sermone. 1. de quadragesima. Beda in sermone de Ascensione. Theophilus Alexandrinus lib. tertio. de Pascha. Hierony. contra Montanum epistola ad Marcellam. idẽ & ex Ignatio deduci videtur in epist. 4. atque Epiphanio contra AErianos. Meminit & huius ieiunij Sozomenes libr. 1. eccles. hist. c. 11. sed & conciliũ Bracharẽse primũ adeò hoc quadragesimæ ieiuniũ obseruari præcipit, vt nullo pacto permittat, id solui feria quinta hebdomadæ sanctæ, quæ vocatur cœna dñi. idem statutũ est in concilio Toletano. 8. c. 8. & Laodicensi. c. 50. apud Burchardum lib. 13. c. 8. & Gratianum. de conse. dist. 3. ca. non oportet. & rursus illic in cap. non liceat. ex synodi Græcorum. cap. 50. Ex quibus, licèt quãdoq; hoc fuerit controuersum, est obseruandum, hoc quadragesimæ ieiunium ab initio ecclesiæ sacrosanctum, ab Apostolis institutum fuisse, ad Christi tamen exemplum, qui quadraginta diebus ieiunans, vt inquit Augustinus, hoc ieiunium consecrauit. Atque ideo hæc vna poterit esse ratio, cur vetustissimi quidam Theologi scripserint, hoc ieiunium ex diuina institutione processisse: id est Apostolis ad exemplum dominici ieiunij, & hoc fuisse institutum: quod Ignatius in præcitata epistola sensit. Est et enim frequentiori opinione receptum, nec hoc ieiuniũ fuisse præcepto diuino indictũ. Tametsi vt modò admonebam, fuerit aliquando ex sanctorum patrum testimonio probatũ, quadragesimæ ieiuniũ obligationẽ inducere à lege diuina euãgelica. Poterit sanè & hæc controuersia aliter dissolui, authore Augustino ad Casulanum presbyterũ, qui scribit, lege euãgelica à domino,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& redemptore nostro Iesu præceptum esse ieiunium generali quodã præcepto, non tamen quibus, & quot diebus ieiunare teneamur. Vnde Diuus Augustinus illic planè probat conclusionẽ tertiam, quam superius tradidimus: atque iuxta illius sensum intellexit, ieiunium lege diuina Euangelica esse præceptum. Quod est in hoc tractatu omnino mẽti tenendũ ad multa, & forsan difficilia intelligenda. D. Basilius in concione. 2. dogma pietatis appellat quadragesimã, ad cuius ieiuniũ omnes inuitat, & exhortatur. Sed & hoc quadragesimæ ieiuniũ magnum appellauit Nicepho. lib. 8. hist. eccle. c. 42. qui lib. 12. c. 34. post Socratem lib. 5. c. 22. de hoc ieiunio ita scribit. Et
5 primũ de obseruatione †Paschalis festi dicendũ. Quæ enim eas præcedunt ferias ieiunia, variè apud quosque ab initio seruata comperimus. Romani nanq; tres continuas hebdomadas, sabbatis, & dñicis diebus exceptis, ieiunarunt. Illyrici autẽ, & cuncta Græcia, præterea Alexandria, & Libya omnis, AEgyptus, & Palęstina sex hebdomadibus ante festum Paschæ ieiuniũ continuarunt, quadragesimã tempus id nominantes. Alij rursus ante septem hebdomadas ieiunare cœperunt: sicuti Constantinopoli, & circum circa ad Phœniciam vsque, tribus tantũ hebdomadibus qui nos dies ex interuallo, binis septimanis intermissis à cibis se abstinẽtes, itidem quadragesimã tempus tale vocarũt. Montanistæ verò duabus. Quos mihi demirari in mentẽ venit, quomodo omnes isti in dierũ numero sic variantes, quadra
6 gesimam tñ ieiunij tempus vocarunt. Quanuis alij aliam rationem texentes, nomini ei honestũ prætextũ obtendant. Hæc Nicephorus post Socratẽ, cui Epiphanius conuenire videtur aduersus Matsalianos varios ritus commemorãs circa tẽpora ieiuniorũ. Cæterùm apud Socratem Græce ita legit̃ ἄλλοι πρὸ ἑπτὰ τῆς ἑορτῆς ἑβδομάδων τῆς νηστείας ἀρχόμενοι, καὶ τρεῖς μόνας πεντημέρους ἐν Διολημματῶν νηστεύοντες, συνελέγοντο καὶ αὐτοὶ τεσσαρεσκαιδεκάτην χρόνον ταῦτον καλοῦσι. vt ipse latinè interpretor. Alij rursus septima hebdomada ante Paschæ festũ ieiunare inceperunt, & tribus hebdomadibus tm̃ ex interuallo quinis diebus ieiunantes, nihilominus tempus hoc quadragesimam vocarunt. Quorum verborũ, ni fallor, est verus sensus quosdã esse significans, qui septima hebdomada ante Paschæ festum ieiuniũ hoc ritu, & modo incipiunt, & prosequuntur: vt prima hebdomada, tertia, & quinta ieiunent, quinis tñ diebus: excipiunt enim sabbata, & dies dominicos. septima verò hebdomada, quæ vltima est, & dñico diei Paschæ proximior, etiã sabbato ieiunent. Igitur qui ritũ istum obseruãt, septem hebdomadas ex interuallo ieiunio celebrare conantur, intermissa semper vna hebdomada, in qua cessant à ieiunio, Prima, Tertia, Quinta, & Septima ieiunantes. Nam quod ex Socrate Epiphanius lib. 9. tripart. c. 38. & diligentissimus Nicephori interpres de duabus septimanis intermittendis tradiderũt, præterquã quod ex Socrate id mihi non constat, Nicephori etenim Græcum codicem nondũ legi, non satis congruit: Siquidem ex septem hebdomadibus, si tres tantùm ieiunio celebratæ fuerint, quatuor, non duæ tantũ, erunt intermittendæ. His accedere videtur non admodũ inconcinne quod scribit Ambro. in sermo. 34. Hoc enim, inquit, dico, quia audio complures, quod grauius est, fideles, alternius in quadragesima hebdomadis abstinere, & consecratũ illum dierum numerũ gula intemperanti violare, hoc est, prandere septem dierum curriculo, & septem dierum spacio ieiunare. Hæc Ambrosius. Quòd si dixeris, iuxta nostram interpretationẽ quatuor hebdomadibus ieiunium obseruari, non tribus, quod Socrates voluit, respondeo, Socrate in tres tantũ hebdomadas adnumerasse πενθημέρους: id est, quarũ quælibet quinq; ieiunij dies haberet: quartam verò, quæ sancta à nobis dicitur, omisisse, & ea dubio procul ab omnibus ieiunio sit destinata non ex quinque, sed ex diebus sex. Nam licet Græci olim sabbata, etiã quadragesimæ à ieiunio exciperent † prohibẽtes sabbatis ieiunare: vno tñ sabbato quadragesimæ, quod est ante dñicam Paschæ diem omnino ieiunabant: quemadmodum constat ex Vmberto & Innocentio, quorum hac de re sententiam diligenter retulit Franciscus Torrensis in lib. de canonibus sextæ synodi. canone. 55. existimat tamen, canonem illum, qui ex ea synodo prohibet in sabbato quolibet ieiunium, adulterinum esse, & contra Romanæ ecclesiæ consuetudinem: atque ideo respondere conatur canoni. 65. Apostolorum. vbi statutum fuit. Si quis dominicum diem, aut sabbatum, vno solo dempto, ieiunare deprehendatur, deponitor: sin laicus à communione eijcitor. Conuenit verò cum hoc canone canon ille sextæ Synodi quinquagesimus quintus: conueniunt itidem Socrates, ac Nicephorus ab omnibus sabbati: vnum excipientes, nempe magnum illud, quod diem dominicũ resurrectionis præcedit. Sed & D. Ignatius in epistola. 4. inquit. Quicunq; dominicã, aut sabbatũ ieiunauerit, præter vnum sabbatum paschæ, ipse est Christi

est Christi interfector. Ex quibus, & alijs, quæ paulò pòst tradentur, apparet, apud Græcos, & in Orientali ecclesia olim, ieiuniũ sabbati, etiam in quadragesima prohibitum fuisse, & à præcepto ieiunij exceptum: atque ideo existimo, canonem sextæ synodi quinquagesimum quintum adulterinum non esse: cui opinioni & D. Ambrosius suffragatur in libr. de Helia cap. 10. scribens. quadragesima totis præter sabbatum, & dominicum ieiunatur diebus. Hoc ieiunium domini Pascha concludit. Hæc Ambrosius. Hoc ipsum & ex Diuo Basilio constat in Homilia prima & secunda. de iunio. Quanuis Romæ, & ferè in occidentali ecclesia ieiunium diebus sabbati licitum erat, & quandoq; præceptum: quemadmodum statim probauimus, & synodus Agathensis probat capi. duodecimo. & apud Gratianum de consecrat. distinct. 3. ex eodem scribitur. Placuit, vt omnes ecclesiæ exceptis diebus Dominicis in quadragesima, etiam in die Sabbati, sacerdotali oratione, & discretionis communione ieiunẽt. Quod verò idem Socrates, & Nicephorus scripsere asseuerãtes, Romanos tres tantùm hebdomadas, dominicis diebus, & sabbatis exceptis ieiunare: existimat idem Franciscus Torrensis super cano. 13. mendacium esse, asseuerans, quadragesimam integram apud Romanos ieiunio obseruatam fuisse: idem ipse verisimũ esse contendam: modò illud obseruemus, olim, etiam apud Romanos quadragesimæ ieiunium à secunda feria post Dominicam quadragesimæ incepisse. Quod insinuat Telesphorus, septimus à Petro Pontifex, qui decreto proprio diffiniuit, ac præcepit, clericos omnes septem hebdomadas plenas ante sanctum pascha ieiunare, & à carnibus abstinere: quia discreta debet esse vita clericorum, & laicorum: addidit enim septimam hebdomadam: quo ad clericos, quæ dicitur quinquagesima sentiẽs, laicis sex quadragesimæ hebdomadas indictas fuisse: sicuti apud Gratianum constat capitul. statuimus. & sequentibus. distinctione quarta. Alibi verò, saltem in Orientali ecclesia variè ieiunium quadragesimæ fuit obseruatum: siquidem Irenæus scribit apud Eusebiũ libr. quinto. eccle. histor. capit. vicesimo sexto. & Nicephorum libr. quarto. capit. tricesimo nono. non modò de die Paschæ, verùm etiam de ieiunij specie quæstionem fuisse. Quidam nanque existimabant, vnum ipsos oportere diem ieiunare: quidam duos, alij etiam plures, nonnulli autẽ quadraginta horis diurnis, & nocturnis diem eorum metiuntur, horam pro die ieiunantes. At que hæc Irenæus ex codice Græco, vt obiter lectorem admoneam in latinis Eusebij codicibus libr. quinto. capit. vigesimo quarto. quod Rhenanus in præfatione adnotauit, hunc locum aliter legi: imò & apud Nicephorum non sic planè è Græco in latinum versum fuisse. Meminit & Diuus Basilius in Homilia contra ebrietatem, ieiunij septem Hebdomadarum ante diem resurrectionis. Ieiunium autem quadragesimæ multis ex causis fuit ab initio institutum, quarum illa est omnium potissima, vt eas hoc tempore vtilitates consequamur, quas ex ieiunio deduci superius probauimus. Deinde, vt scribit Leo in sermone. 3. de quadragesima. Christianam fortitudinem nulli magis, quàm præsentes exigunt, & conferunt dies, quibus dum obseruantia spiritualis impenditur, consuetudo, in qua perseueratur, acquiritur. Notum enim est, hoc esse tempus, quo per totum mundum sæuiente diabolo acies debet christiana confligere: vt si quos desidia tepidos, aut solicitudo habuit occupatos, nunc oportet armis spiritualibus instrui, & cœlesti tuba ad ineundum certamen accendi. Est & alia huius ieiunij ratio, vt passionem Christi, & admirabilem Resurrectionem eius, sanctum hoc ieiunium præcederet, & capiti nostro per carnis afflictionem adsimilati sanctiùs, & puriùs à reliquis peccatorum purgati mysteria redemptionis, & resurrectionis nostræ recolamus: quũ resurrectio illustrissima sit, & antiquissima festiuitatum omnium, quas ecclesia catholica celebrat. Quam rationem Diuus Hieronymus tradit in sermone de quadragesima. Nam & gentiles religionis causa, vt sanctiùs sacrificia celebrarent, aut sacris initiarentur, ieiunia quædam obseruasse, constat ex Plutarcho in Demosthene, & his, quæ de dijs gentium tradit Gregorius Gyraldus Syntagmate. 17. pagi. 715. ac rursus pagina. 740. refert AEgyptiorum ritum, qui pridie celebritatis, aut festi, ἐρ πεσεορτίω, vt Graeci dicunt, ieiunabant. idem Syntagmate. 12. scribit, in Cereris celebritate in eius Deæ honorem ieiunia quædam ab ethnicis instituta fuisse: quo magis Christianorum mirabimur audaciam, socordiam, & in rebus diuinis multis nominibus exprobandam segnitiem, qui ieiunia tot iustis de causis ab ecclesia in nostram vtilitatem nobis indicta vel omittamus facilimè, vel ea obseruemus ita licenter, vt nulla in cibo, & potu abstinentia verè deprehendi, vel minima ex parte possit. Obseruarunt & Hebræi olim ieiunia quædam, quorum mentio fit Zachariæ capi.

octauo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

octauo. vbi Diuus Hieronymus de eis tractat, & traduntur à Gratiano in capitu. huius. & capitul. ieiunium. 76. distinctione. à Diuo Thoma. 2.2. quæst. 147. arti. 5. qui huius magni ieiunij, & alio rum prædictam rationem reddit.

Cæterùm Diuus Gregorius in homilia deci-
7 ma sexta. super euangelia †, apud Gratianum in cap. quadragesima. de consecratione distinctione quinta. & Burchardum lib. 13. cap. primo. numeri dierũ, quibus in quadragesima ieiunamus, duplicem rationem exponit: primam quidem, vt redemptorem nostrum imitemur, qui quadraginta diebus ieiunauit: secundam, vt in hoc ieiunio decimam dierũ singulis annis domino sancta obseruatione offeramus. Annus etenim constat ex CCCLXV. diebus, quorum decima pars deducitur, & numeratur ex triginta sex: quadragesima verò incipit à die Dominica, quæ quadragesima vulgò dicitur à ministris ecclesiasticis, & est sexta hebdomada ante Pascha, & festũ Resurrectionis: quo tempore intermedio computantur quadraginta duo dies, è quibus sex dominicæ deducuntur, atque supersunt triginta sex dies, quibus necessariò ad quadragenarium numerum complendum additi fuere quatuor ante quadragesimam: nempe quarta feria Cinerum, quinta, sexta, & sabbatum. Hæc Gregorius. Cui Speculator in rationali diuinorum officiorum. libr. 6. capit. de dominica prima quadragesimæ. Addit, quadragesimam dici à dominica prima post cineres vsque ad feriam quintam, quæ nominatur à Cœna domini ex eo, ꝙ illo die Christus pascha celebrauerit: eaque ratione, vt quadraginta diebus integris ieiunemus, addi feriam sextam diei veneris, & sabbatum sanctum. Sic sanè poteris interpretari diui Gregorij responsum licet id sit satis intellectu facilè: quod & Dominicus maximè commendat in consil. trigesimo septimo.

Fuit & in dicto canone Apostolorum ab ini-
tio ecclesiæ, & legis euangelicæ præceptum ieiu
8 nium quartæ †, & sextæ feriæ cuiuslibet hebdomadæ. Quo testimonio & contra AErianos Epiphanius vtitur excipiens tempus Pentecostes: quo nullum ieiunium christianis indicitur. Sexta feria ea quidem ratione, quòd Christus Iesus in ea pro humani generis salute fuerit mortem passus ignominiosam: quarta verò, quia in ea fuit Christus venditus, & à scelestissimo Iuda proditus: vt testatur idem Epiphanius: tametsi Iustinus martyr in quæstionibus à gentibus christianis propositis. quæstione sexagesimaquinta. probare conetur, Christum Iesum à Iuda proditum fuisse quinta feria, non quarta. Qui verò in canone Apostolorum, vbi Græcè legitur τέτρας, quatuor temporum ieiunium interpretantur, falluntur planè: cùm de quarta feria, sit locus ille dubio procul intelligendus, authoribus Epiphanio, & Holoandro. Nam etsi τέτρας potiùs significet quaternarium numerum, quàm quartam diem: significantissimè tamen diem mercurij, quæ quarta feria vulgò dicitur, in canonibus Apostolorum significare videtur. Hæc etenim in re dictione ista vtitur non semel iuxta eandem significationem Simeon Metaphrastes Græcus author: præsertim in vita sancti Nicolai: & in vita sancti Auxentij. atque diem istam hoc nomine appellatam fuisse veteri sublato à beato Syluestro, in eius vita asserit idem author cura, & diligentia Aloysij Lipomani latinè typis traditus. Idem ipse legi in eiusdem Syluestri vita Græcè scripta authore Eusebio Cæsarienſi nondum typis tradita: quam tamen legere mihi contigit ex bibliotheca illustris viri Didaci à Mendoça olim apud Venetos, & summum ecclesiæ Pontif. Caroli Cæsaris legati. Hæc verò nominis mutatio antiquior sanè mihi videtur Syluestro, saltem apud ecclesiasticos canones. licet non me lateat, Suidam τέτρασδα. interpretari, τέτρασι καιροῖς. id est, de quatuor temporibus. Hoc etenim ieiunium quartæ feriæ, & Parasceues legitimum esse in qualibet hebdomada, nec soluendum fore, nisi ex graui causa, tradidere Iuo Carnotensis libro secundo. ex Apollonio sancto. Et Gratianus de consecratione distinctione tertia. capitulo. ieiunia. à quibus eadem redditur ratio, quam ex Epiphanio paulò antè tradidimus. Idem vetustissima, & non improbanda traditione apud Romanam ecclesiam obtinuisse, asseuerat Leo Papa Quartus in capitude esu carnium. de consecratione distinctione tertia. Quam ob rem pluribus in locis apud Hispanos quidam adhuc religionis causa quarta feria ab esu carnium abstinere solent. Sed & Clemens Alexandrinus libro. 5. Stromat. scribit à quibusdam tunc ieiunium diei Mercurij, & Veneris receptum & seruatum fuisse. Huic deniq; quartæ feriæ ieiunio, & sabbati ieiunium additum fuisse, constat ex Diuo Augustino in Epistola ad Hieronymum, quæ est. 19. saltem apud ecclesiam Occidentalem. Idem insinuat Innocentius Primus in epistola prima ad Decentium. ca. Sabbato. de consecrat. dist. 3. sensit Hieronymus ad Lucinium. & Gregorius Papa Septimus in. c.

quia

quia dies sabbati. de consec. distin. 5. quod de Romanis fatetur Nicephorus libr. 12. eccl. hist. cap. 34. scribens, Romanis mos est, sabbato quouis ieiunare. Rursus Diuus Augustinus in epistola ad Casulanum presbyterum. 86. contendens aduersus Vrbicum quendam non esse damnandos cuiusq; prouinciæ mores, ac ritus diuersos, variosq; in diebus ieiunandis, nec esse improbãdam consuetudinem, ex qua ieiunium sabbati minimè sit præceptum, sed sit cuique voluntarium, scribit, Romanam ecclesiam, & eam quasdam, paucas tamen sequutas sabbatum ieiunare ex ea causa, quæ ab eodem Augustino commemoratur: denique fatetur, ecclesiam quarta, & sexta hebdomadæ die ieiunare: quarta ex eo, ꝙ eo die consilium Iudæi fecerint ad occidẽdum Iesum: sexta, quia ea die fuerit cruci affixus. tradit etiam plerosque ex Romana plebe frequenter quarta, & sexta feria, atq; ipso sabbato ieiunare. Vnde non temerè opinabimur, ex hoc veteri instituto, quãuis ieiunij obligatio fuerit sublata, adhuc vim, & prohibitionis vinculũ manere quo ad esum carnium, vt sexta feria, & sabbato prohibeamur sub sceleris grauissimi pœna carnibus vesci. quod de
9 sexta feria planè fatentur glo. Archidi. & Cardi. in dict. cap. de esu carnium. de sabbato verò illud est obseruandum, obtentum esse, quod cuiusque prouinciæ consuetudo seruanda sit. sicuti summus ecclesiæ Pontifex admonet in capit. consilium. de obseruat. ieiunio. Optima diui Augustini responsio in epistola ad Casulanum presbyterum in capit. de illa. 12. distin. Vnde Galli carnibus vescuntur sabbatis à Natali domini ad Purificationem, teste Paludano in. 4. sent. dist. 15. q. 4. col. 5. Hispani omnibus sabbatis vescimur, nisi præceptum ieiunij immineat, animantiũ extremitatibus, & intestinis, ac visceribus. Eritq; hac in re seruanda consuetudo loci, non originis illius, qui vescitur, aut abstinere tenetur à carnibus, sed vbi is commoratur, etiam absque domicilio iter faciens: quod probatur in dict. cap. de illa. & ex Imola, Bonifacio, & Cardin. in Clem. 2. q. 5. de celebrat. missa. aduersus Paluda. quem in dict. dist. 15. q. 5. Ioannes Maior iure optimo refellit. sensit hanc conclusionem Panormi. in capit. consilium. de obseruat. ieiun. in fine. & idem asserit Christophorus Porcius in. §. sed & quod principi. nu. 26. Insti. de iure natur. gent. & ciuili. licèt Præpos. in dict. capit. de illa. idem, quod Paluda. probare conetur.

Hinc etiam deducitur interpretatio tex. in. c. presbyter. 82. dist. & ca. 122. q. 5. vbi quibusdam ex causis indicitur ieiunium legitimis ferijs. Nam glo. vbiq; tres legitimas ferias interpretatur, Secundam, Quartam, & Sextam. quod ex dict. ca. presbyter. optimè probatur. & multò meliùs ex Burchardo ca. 9. & 10. lib. deciminoni. qui omnino legẽdus erit ad multa intelligẽda, quæ breuiter, & obscurè in aliquot canonibus tractantur.

Idem Burchardus lib. 13. cap. 16. ex concilio Aurelianensi ita scribit. Presbyteri cùm sacras festiuitates populo adnuntiant, etiam ieiunium vigiliarum, eos omnibus modis seruare moneant. Ex quo illud ipse adnotauerim, olim quoties vigiliæ in ecclesijs ex conuentu christianorum in honorem martyrum, vel alicuius festiuitatis erant celebrandæ, etiam illum diem festum præcedentem ieiunio solennem fuisse: & ideo quanuis christiani à vigilijs cessauerint: vt in capi. proximo scripsimus, adhuc ipsum diem ieiunij, quẽ in honorem festiuitatis obseruamus, & quo ab esu carnium abstinemus, ac ieiunamus, vigiliam dicimus. quod & Specula. libr. 6. rationalis. rubr. de alijs ieiunijs, adnotauit.

De ieiunio, quod olim solenne erat, & absoluebatur in hebdomada ipsa post Pentecosten,
9 meminit Athanasius † in Apostolico libro de suga. authoribus Socrate libr. 2. ca. 28. Theodorito lib. 2. c. 14. & Nicephoro lib. 9. c. 29. Sed ante Athanasij tempora Calixtus Papa primus in epistola ad Benedictum Episcopum anno à Natiuitate Domini iuxta Haloandri chronologiam, CCXXIII. quatuor temporum ieiunium instituit, quod priùs ter in anno celebrari apud Romanos asseuerat his verbis. Ieiunium, quod ter in anno apud nos celebrare didicisti, conuenientiùs nunc per quatuor tempora fieri decernimus, vt sicut annus per quatuor voluitur tempora, sic & nos quaternum solenne agamus ieiunium per anni quatuor tempora. Hæc apud Gratianum in ca. 1. 76. dist. in ipsa verò epistola traditur ab ipso Calixto ratio ex veteris testamenti ieiunio. Zachariæ capit. 8. quod ex Hieronymo ab eodem Gratiano explicatur, eiusdem distinctionis ca. Ieiunium. quo in loco quatuor ieiunia Hebræorum, de quibus Zacharias scripsit, quorũq; tempora verbo domini præfinita fuisse, tradit, mensibus scilicet, Quarto, Quinto, Septimo, & Decimo. ad mensium, quibus modò vtimur, rationem ita exponuntur, vt ieiunium quarti conueniat Iulio mensi, quinti Augusto, septimi Octobri, decimi Ianuario, idem illic Gratianus obseruauit in capi. huius obseruantiæ. adsumiturq; secundum hanc deductionem anni initiũ à mense Aprili,

Universidad de Deusto
Biblioteca

se Aprili, qui primus mensis est apud Hebræos, vt idem Gratianus asseuerat: quod olim verum extat ex eo, q luna proximior æquinoctio verno primum constituebat Hebræorum mensem: at postea propter mutationem æquinoctij verni est omnino obseruandum, mensem Martiũ frequenter, & sanè frequentiùs conuenire primo Hebræorum mensi. Quemadmodum explicuimus & nos in huius operis capit. 18. nu. 1. qua ratione forsan perspecta, & considerato anni initio iuxta Hebræorum obseruationem, eademq; inducta ad initium anni, qua nunc vtimur authore eodem Gratiano ex Hieronymi adnotatione, primus mensis ad hæc quatuor ieiunia obseruanda erit Ianuarius, quartus erit Aprilis. & ideo in dict. ca. Ieiunium. Gratianus scripsit, non posse quarti mẽsis ieiunia celebrari ante diem Pentecostes: quia à resurrectione ad eam diem nullum ab ecclesia indicitur ieiunium: vtiturque is autor hac inductione, quia planè intellexit, non posse aliter conuenire quatuor temporum ieiunio quod ex veteri testamento à Calixto Pontice iuxta anagogen tradi videtur. Sed nec hic sensus vllo modo Gratiano aptari poterit, nec secundum eum ieiunia, quibus vtimur, Hebræorum ieiunijs, vel minima ex parte respondere possunt. Idcirco vera interpretatio eorum, quæ Gratianus exponit, inde accipienda erit, quòd ipse anni primum mẽsem Martium intellexerit, vel quia olim apud Romanos is mensis primus omnium erat, & quanuis Ianuarius postea principium anno dederit, nihilominus quo ad quædam mensium nomina, Martij mensis vt primi adhuc habetur ratio: quod Ioan. Fantucius, Archidi. & alij ad Gratianum adnotarunt: vel quia, licet olim apud Hebræos Aprili responderit primus eorum mensis, nunc tamen, & Gratiani ætate, & Gelasij Papæ temporibus propter æquinoctij verni mutationem potiùs, aut denique frequentiùs primus Hebræorum mensis conueniret nostro Martio, quàm Aprili. Siquidem anno Domini CCCXXX. tempore Nicænæ synodi æquinoctium vernum contingebat XXI. die Martij, nunc verò contingit vndecima die eiusdem mensis. Vnde quartus mensis erit Iunius, septimus September, decimus December: omittiturque ab ecclesia quinti mensis ieiunium, & mutatur in ieiunium primi mensis: id est Martij. quod constat ex concilio Maguntiaco. capit. trigesimoquarto. quod celebratum fuit anno Domini DCCCXIII. meminere eiusdem Gratianus in distinct. 76. capit. secundo. & Burchardus libro decimotertio. cap. secundo. qui diligentiùs illius canonis verba sic retulit, vt aliquid à Gratiano fuisse omissum constet, & tamen nec ipse integrum canonem exposuit. Qui in conciliorum libris his verbis extat. Constituimus, vt quatuor tempora anni ab omnibus cum ieiunio obseruentur: id est, mense Martio hebdomada prima: & Feria Quarta, & Sexta, & Sabbato veniant omnes ad ecclesiam cum litanijs ad Missarum solennia. Similiter in mense Iunio hebdomada secunda, Feria Quarta, Sexta, & Sabbato ieiunetur vsque ad horam nonam, & à carne ab omnibus abstineatur. Similiter in mẽse Septembri hebdomada tertia, & in mense Decembri hebdomada, quæ fuerit plena ante vigiliam natalis Domini: sicut est in Romana ecclesia traditum. Hæc in dict. canone. His simillima Iuo Carnotensis tradit ex concilio Saleguſtæ libr. secundo. de ieiunio, & Gratianus capitul. 3. distin. 76. quo in loco illud est obseruatum: quòd si quando ieiunium mensis Iunij in vigiliam Pentecostes inciderit, non tunc celebrandum erit, sed in ipsa hebdomada solenni Pentecostes: & ideo idem Gratianus in capitul. ieiunium. dixit, non posse celebrari ieiunia quarti mensis ante diem Pentecostes: quia inter Resurrectionem & Pentecosten ieiunia minimè indicuntur ab ecclesia. Ex quibus, si coniecturis vti licet, Calixti Papæ Decretum addidit ieiunium quartum: nempe mensis Martij, cùm priùs tria tantum obseruarẽtur ieiunia. Tandem quia prima duo ieiunia frequentissimè in quadragesimam, & hebdomadam Pentecostes incidebant, vsus obtinuit, & ita constitutum est ab Vrbano Papa in capi. statuimus. 76. dist. vt primum ieiuniũ quatuor temporum celebretur in initio quadragesimæ: secũdum in hebdomada Pentecostes: tertium in Septembri: quartum in Decembri. idem probatur in cap. huius obseruantiæ. 76. dist. quo iure ecclesia vtitur, & tertium ieiuniũ in Septembri post festum exaltationis sanctæ Crucis celebratur.

Ex his item adsumitur interpretatio responsi, quo Gelasius vtitur in epistola ad Episcopos per Lucaniam constitutos cap. 13. apud Gratianum in ca. vlti. 76. dist. de ordinationũ temporibus. Scribit enim Gelasius, ordinationes presbyterorum, & diaconum nisi certis temporibus, & diebus exerceri non debent: id est quarti mensis ieiunio, & septimi, & decimi: sed etiã quadragesimalis initij, ac Medianæ hebdomadæ, & sabbato circa vesperas ipsas ordinationes nouerint celebrandas. Quibus verbis probatur, ordines sacros extra

extra tempora iure diffinita non esse concedendos: tẽpora verò esse quatuor anni ieiunia, quæ modò tradidimus, & hebdomadam quartã quadragesimæ, quæ præcedit dominicam in passione, & sabbatum ante Resurrectionis diem: sicuti summus Pontifex Alexander Tertius respondit in ca. de eo. de tempo. ordi. Appellat autem Gelasius ieiunium quarti mensis, quod obseruatur post Pentecosten, & ab alijs dicitur mensis Iunij ieiunium: quemadmodum & sub initio quadragesimæ complexus est ieiunium mensis Martij. quod licet posset extra quadragesimam contingere, frequentius tamen in eam incidebat. Constat tamen ex Damaso, & Platina olim ante Gelasium ordinationes celebratas fuisse solenniter mense Decembri.

Atque hæc de ieiunijs, quæ videntur ex vetustissimis institutis à catholicis obseruata fuisse: quibus & alia addita fuere, quæ commemorantur in cap. 1. & 2. de obseruat. ieiunior.

Sexta conclusio. Ieiunia canonicis legibus instituta, ita ex præcepto seruãda sunt, vt mortalis peccati reus sit omnino censendus, qui absq; iu-
10 sta causa eadem† seruare omiserit. Hanc conclusionem ideo his verbis conceptam exponimus, vt ab eius disputatione secernamus eum, qui ex contemptu ieiunare diebus ab ecclesia præfinitis omiserit. Hic enim dubio procul mortalis criminis, & culpæ reus censetur, secundum omnes, vt Caie. fatetur in. 2. 2. q. 147. arti. 3. de contẽptu verò, ex quo mortalis oriatur culpa, nos scripsimus in capi. Alma mater. de sent. ex com. in. 6. in priori relectionis parte. §. 7. nu. 6. Est igitur conclusio in hunc sensum adsumẽda, vt secluso contemptu si quis non obseruauerit ieiunium ab ecclesia indictum, in mortalem incidat culpam regulariter, nisi iusta causa ex his, quæ iustæ in hoc tractatu censentur, eum ab ea culpa excusauerit: secundum Archid. Præpos. & Cardin. S. Sixti in cap. vtinam. 76. dist. Probatur verò ex eo, q canones, & constitutiones ieiunia instituentes in hoc videntur sensu institutæ, vt vel verbis æquipollẽtibus præceptum inducant. cap. non licet. de consecra. dist. 3. ca. non oportet. ead. dist. c. quadragesima. de consecr. dist. 5. idem probatur ex Clem. exiui. de verb. signifi. vbi summus Pontifex asseuerat, monachos propter ieiunia ex instituto ordinis sibi iniuncta, non esse liberos à ieiunijs ecclesiasticis, quæ christiani obseruare obligantur. His accedit text. in Clem. ad nostram. de hæret. quæ errorem illum damnat, quo asseueratur, ieiunia ecclesiæ non esse necessario seruanda ab his, qui perfecti sunt. Sic D. Thomas hanc assertionẽ apertissimè agnoscit. in. 2. 2. q. 147. arti. 3. & in. 4. sen. dist. 15. q. 3. ad. 4. q. Palud. q. 4. glo. in. c. vnum horarium. §. Alias. 25. dist. quam sequi videtur Panor. in rubr. de obseruat. ieiunior. col. vlti. & probat Ioan. à Medina de Pœniten. tracta. 4. capi. de necessit. ieiunij. tametsi Cardi. in capi. 2. eod. tit. eam negauerit, nisi fiat transgressio ex contemptu. & licet Caiet. in. d. art. 3. existimet, nullibi ex iure Pontificio probari posse præceptum ieiunij eo in sensu, vt seclusa contẽptu obliget ad mortalem culpam: fatetur tamen, hanc obligationẽ ex communi ecclesiæ interpretatione receptam esse, & id sufficere. Nos verò & ex ipsis canonicis constitutionibus conclusionem probari, constanter asseueramus. quod & D. Hieronymus in epistola ad Lucinium sensisse videtur. & in. c. vtinam. 76. distin. qui præcepti nomine vtitur, illud vti venerandũ, & obseruandũ maximè commẽdans. Idem ipse colligo ex canone Apostolorũ 68. à quo illæ pœnæ frangẽti ieiunia iure instituta indicũtur, quæ non solent, nisi peccati mortalis causa, & ob eius culpã delinquentibus infligi.

Non oberit huic conclusioni quod Palud. scribit in. 4. distin. 25. q. 5. probare conatus, q vbi ius humanum prohibet id, quod per se malum non est, nisi quia eodem iure prohibetur: non potest contingere, nec contingit aliud peccatũ, quam inobedientiæ. Et ideo cùm ecclesia temporibus quibusdam prohibeat esum carnium, & leges quasdam præscribat in his, quæ ad cibos attinẽt, quibus legibus seclusis, nihil suberat in cibis adsumendis per se malũ: videtur aduersus leges istas tantùm posse committi peccatum inobedientiæ ex contemptu si transgressio contingat. Nam hæc opinio Paludani falsa est, nec potest recta ratione defendi. Ecclesia etenim dum abstinentiã quadragesimalem indixit, ieiunium illud constituit in virtute abstinentiæ: & ideo non solum ille contra obedientiam peccaret, qui ieiuniũ ex contemptu frangeret: sed & ille contra abstinentiam, qui non ex contemptu, sed præ gula id faceret. quod aduersus Paluda. tradit Domi. Soto lib. 9. de iusti. & iur. q. 5. art. vlt. idem præmittit Caieta. in. d. arti. 3. dum probat, in obseruatione ieiunij ecclesiastici duplicem contineri virtutẽ: obedientiam inquam, & abstinentiam: & ideo vbi peccatur contra hoc ecclesiæ institutum, posse contingere peccatum inobedientiæ, & gulæ.

Septima conclusio. In ieiunio à iure pontificio
11 indicto, non licet, nisi semel prandere. Probatur hæc omniũ consensu ex Gregorio in ca. quadragesima.

Universidad de Deusto
Biblioteca

gesima. de consecra. distin. 5. qui dies dominicos quadragesimæ ab alijs distinxit, nec distinctio cõtingit in delectu ciborũ, quia par est in hoc prohibitio, nec potest in alio discrimen constitui, quam quòd dominicis diebus quadragesimæ liceat bis, vel ter prãdere: ergo id alijs diebus non licet, nisi semel: quæ quidem inductio non admodum vrget. Nec enim sequitur, in die dominico ad aliorum discrimen licet bis, vel ter ciborum refectione vti: ergo in alijs non licet, nisi semel. Siquidem potest esse in hoc vera differentia, quòd liberè die dominico liceat, quoties libitum fuerit prandere, in alijs verò diebus non sit, nisi bis, iure permissum. Et nihilominus ex Gregorij responso conclusio ista frequentissimè deducitur maximè à Panor. in rubr. de observat. ieiun. & Caieta. 2. 2. quæst. 147. arti. 6. qui eandem alijs rationibus, & communi totius christiani orbis consensu probare nititur eamque illic Sanct. Thomas vti ab ecclesia diffinitam, & à populo Christiano receptam exponit. & interpretatur. De illo verò ientaculo, quod fieri solet sero à ieiunantibus, parum hoc in loco tractabitur: quũ de ea quæstione Caiet. in dict. artic. 6. & idem ac Sylvest. in summa longè tractauerint: & ante ipsos Innoc. & Panor. in dict. rub. de obser. ieiu. ex quibus summa disputationis in hoc deducitur, vt liceat vespere, iuxta prouinciæ consuetudinem aliquid, etiã citra sitim comedere: modò id fiat moderatè neque fraus ieiunij legibus irrogetur.

Cæterùm christiane Lector in hanc conclusionem quæstio incidit insignis, quæ vtinam necessaria non esset, an hi seruent ieiunia iure instituta, & præcepto ecclesiæ satisfaciant qui semel comedendo tantum cibi accipiunt, tot cibarijs, condimentis vtuntur, ad ingluuiem vsq;, vt nullam carnis afflictationem sentiant, imò gulam impensissimè irritent, libidinem excitent, tantum cibi sumentes vnico prandio, quantum sit tribus hominibus satis ad congruam eorum sustentationem? Etenim multis rationibus non temerè poterit asseuerari hosce homines ieiunij præcepto minimè satisfeciisse.

Primò, ecclesia catholica, quæ ieiunia indixit, in hoc verè tendit, atque hunc finem præoculis habuit, vt christiani diebus ieiunij per abstinentiam certis legibus præscriptam corpora castigent, ad illicitos carnis motus reprimendos: vtque mens aptior sit ad sublimia, & diuina contemplanda: quod superius euidenter probauimus, & fatentur passim omnes, qui de ieiunijs tractauere. Hic verò finis nequaquam sequitur, quod non esset ieiunãti sobriè, ac temperatè imputandum: sed & ab ipso ieiunante manifestè objcitur huic fini impedimentum media illa tollendo, quæ ab ecclesia ad abstinentiæ vsum, fuerunt ad præscriptum finem instituta. Ergo non potest verè dici, hos, de quibus quæstio agit, ieiunio satisfeciisse.

Secundò, materia huius præcepti non solùm videtur esse semel in die prandere, sed ita semel cibum sumere: vt quantum ad cibos attinet, corpus affligatur, & castigetur: saltem, vt abstinentia vtamur, qua solet corpus affligi, & castigari, iuxta prudentis viri arbitrium. Quemadmodũ constat ex obseruatione ieiuniorum, qua sancti patres, & reliqui christianam religionẽ professi ab initio legis euãgelicæ vsi fuere. Ergo non seruat præceptum: imò eidem refragatur, qui semel in die absque vlla temperantia, & abstinentia comedit: tantum non ad ingluuiem vsque immoderatè nimis in comedendo limites rationis transgreditur.

Tertiò, lex humana hac in re nihil aliud facit, quàm diem certam, aut tempus certum diffinire, & modum quendam præscribere, quibus legem naturalem, ac diuinam exequamur: quod paulò antè adnotauimus: ita quidem quòd tempore ab ecclesia præscripto, & modo per eam diffinito lex de ieiunio naturalis, & diuina seruetur. Sed qui sic ieiunant, vt in quæstionis titulo exposuimus, palàm legi naturali, & diuinæ de ieiunio aduersantur: ergo & humanæ. His accedit quòd ecclesia in materia temperantiæ certis diebus ieiunia præcepit reliquo autem temporis anno moderatè comedere legis naturalis instituto reliquit.

Quartò, eodem modo vnica ex cibo refectio, si ea sit immoderata, humanæ legis proximo fini contraria est, sicut plures, sed qui pluribus vtitur dubio procul contra legem humanam de ieiunio facit ergo & qui semel, immoderatè tamen comedit.

Quintò ab absurdo vitando argumentamur: nam si eo modo, quo caput quæstionis exponit, satisfieret ieiunij præcepto: sequeretur, quòd virtutis præceptum adimpleretur per contrarium eius, quod percipitur. Quod nemo doctus affirmabit. Exercet enim qui se ingurgitat, gulam apertissimè contrariam abstinentiæ, quæ lege lata de ieiunio præcipitur. Qua ratione ad probandam hac in quæstione opinionem istam vtitur Martinus Ayala Episcopus Guadixiensis libr. 3. de traditio. eccles. capi. de ieiunio. Eidem sententiæ adsti-

tiæ adstipulare videtur D. Thomas in. 2. 2. quæstione. 147. articulo. 3. ad. 2. qui de transgrediente præceptum ieiunij inquit. Cuius auctoritatem si aliquis transgrediendo statutum contemnat, vel hoc modo trasgrediatur, quod impediatur finis quem intendit, peccat mortaliter talis transgressor. scribit & ad hæc Iann. Maior in 4. sen. dist. 15. quæst. 3. nullo modo ratione quantitatis cibi ieiunium frangi, nisi quis intemperatè comedat. sed & Innoc. in rub. de obser. ieiu. nume. 3. refert, quosdam tenere nusquam esse ieiunium, nisi & ibi sit victus abstinentia.

Contrariam opinionem veriorem esse, probare conantur Caieta. 2. 2. quæstione. 147. arti. 3. & Ioan. Medina in. 4. sen. in tracta. de ieiunio. capi. de numer. refectionum. & ca. de his per quæ ecclesiasticum ieiunium soluitur: ex nostris Inno. in dict. rub. num. 3. qui præmittere videntur, hoc ab omnibus frequentiori consensu receptum esse. Ecclesia etenim in his legibus, quas de ieiunio instituit. licet difinierit, semel tantum in die ieiunij comedendum esse, cibi tamẽ & prandij quãtitatem nec diffiniuit, nec commode diffinire potuit propter varias hominum conditiones, & eorum qualitates. secundum quas, quod vniest immoderatum, alteri fortasis non sufficit, aut sanè ita illi conuenit, vt nullus sit in ea re excessus. Hæc verò ratio non est adeo efficax, quòd posit priorem opinionem omnino euertere. Nam licet S. Thomas ea vtatur in dict. arti. 6. ad. 1. & verum sit, ab ecclesia non esse quantitatem cibi diffinitam ieiunantibus siquidem in legibus de ieiunio latis hora prandij, & vnici tantum præscribitur quod & idem Thomas tradit art. 7. non negatur ex hoc, ab ecclesia sensim diffinitur esse, ac ieiunantibus præceptum esse, vt abstinentia vtantur. Atque ideo tenetur qui ieiunat ex præcepto ecclesiæ abstinentia vti, ac semel tantùm comedere temperatè iuxta boni viri arbitrium, ne circunspecta, quadam ex latitudine, propria conditione, limites temperantiæ, aut abstinentiæ virtutis excedat. Nec id periculosum est, imò cuique facilimum iuxta illam latitudinem, quæ conosci, ac diiudicari absque vllo graui examine potest. At præceptam esse ab ecclesia ieiunantibus abstinentiam, vbique ni fallor, Sanctus Thomas præmittit, & docet. Idem superius nos probauimus. fit igitur rationi consonum, tunc ieiunij præceptum minimè seruari, imò violari planè, quoties abstinentiæ limites, etiam semel comedendo, vnico ve prandio qui ieiunat egreditur, quippe qui nequaquam abstinentia vtatur, nec eius virtutis actu, quiiure Pontificio præcipitur: imò abstinentiæ virtutis actus est ieiunij substantia: quod omnes fermè fatentur: & ideo absque actu abstinentiæ virtutis, nec ieiunium verè dici potest, nec præceptum ecclesiæ adimpletur, quo actus abstinentiæ præcipitur.

Secundò opinioni Caietani accedit, ac suffragatur, quòd finis præcepti minimè cadat, aut comprehendatur sub præcepto ad hoc, vt finis ipse itidem præceptum censeatur †: sicuti ex diuo Thoma, & alijs in capitu. præcedenti obseruauimus. Sed finis præcepti de ieiunio instituti est ipsa castigatio corporis, & afflictio carnis ad eius illicitos conatus reprimendos, & vt mens aptior sit contemplationi diuinarum rerum: ergo non tenetur qui ieiunat ex præcepto castigare, aut affligere corpus, sed illi satis erit, si seruet media, quæ fuerint à lege præfinita ad illum finem consequendum. Verùm & hæc ratio non admodũ vrget, si distinguamus finem præcepti cuiuslibet specialem à fine omnium præceptorũ communi, qui charitas est. Et quide finis hic posterior nõ continetur sub præcepto quolibet, quanuis omnium sit finis, & sub eorum quolibet præmittatur, vt modus omnium virtutum. quia licet earum omnium actus ordinentur ad charitatem: hic tamen finis non comprehenditur in quolibet speciali præcepto nec legis diuinæ, nec humanæ. Etenim nec ab homine, nec à Deo punitur tanquàm præcepti transgressor qui parentibus debitum honorem impendit, licèt id fecerit absque charitate, & vllo pietatis habitu. Quod S. Thomas non semel adnotauit, sed signanter in. 1. 2. quæstione. 100. artic. 9. finis verò præcepti specialis sub præcepto continetur. & præceptus intelligitur. quemadmodum de præcpto peculiari, & speciali diligendi Deum explicat S. Thomas in dict. quæst. 100. artic. 10. ergo finis huius præcepti de ieiunio specialis sub præcepto comprehenditur, & præscriptus à lege censetur ea ex parte, qua illum christiani obseruare possint. His patrocinatur, quod in idem ferè incidit, nempe, præceptum continere finem proximum, quanuis finẽ remotum non contineat, nec sub præcepti vinculo comprehenderit. Sicuti ex rationibus à diuo Thoma traditis manifestè deducitur. Sed & id ipsum probatur ex eodem Tho. in. 2. quæstione. 44. art. 4. ad. 1. qui ita scribit: sub præcepto, quod datur de actu alicuius virtutis non cadit modus, quem habet ille actus ex alia superiori virtute: cadit tamen sub præcepto modus ille, qui pertinet ad rationem propriæ virtutis. Hæc Thomas,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quẽ illic Caiet. sequitur, & interpretatur. ad hæc conduci plurimum eiusdem Thomę quædam distinctio in. 1. 2. questi. 96. arti. 3. aliquis, inquit actus potest esse virtutis dupliciter, vno modo ex eo, quòd homo operatur virtuosa: sicut actus fortitudinis facere fortia: & sic lex præcipit aliquos actus virtutis. Alio modo dicitur actus virtutis, quia aliquis operatur virtuosa eo modo, quo virtuosus operatur. Et talis actus semper procedit à virtute, nec cadit sub præcepto legis sed est finis ad quem legislator ducere intendit. Hactenus Thomas. Quibus adamussim obseruatis erit respondendum, huius præcepti de ieiunio finem remotum ex alta superiori virtute, quiq; sit omnium præceptorum finis, non comprehendi hoc speciali præcepto, & ideo non posse verè dici trãsgressorem huius præcepti eum qui sic ieiunauerit, vt illud opus ieiunij minimè fuerit meritorium, nec satisfactorium, nec ad mentis in Deum eleuationem vtile, ex defectu charitatis. Non etsi finis ieiunij sit per corporis extenuationem, animam ad supernorum contemplationem erigere: illa tamen contemplatio non cadit sub præcepto ieiunij. Et ideo non tenetur quis ratione huius præcepti ita se disponere abstinẽdo à peccato mortali, vt possit mentem in diuinarum rerum contemplationem erigere: quia nec tenetur ex eodem præcepto diuina contemplari, & animum in Deum erigere. Finem verò proximum, & specialem huius præcepti, nempe castigationem corporis & per abstinentiam emundationem eius atque purgationem sub eodem comprehendi constat, quatenus attinet ieiunantis facultatem. Tenemur ergo ex hac lege corpus castigare, atque à ciborum sentina mundare per abstinentiam, deniq; ad finem istum proximum, & immediatum, specialenq; huius legis, quę de ieiunijs ab ecclesia instituta est: præsertim, quòd eadem lege tenemur ad abstinentiam virtutem, & ad modum, qui pertinet ad rationem propriam, ac peculiarem eiusdem virtutis: non vt hic actus procedit à virtute: sed qua ex parte actus est virtutis siquidem eo modo sub præcepto includitur, & verè præcipitur: saltem tenemur minimè obuiam ire medijs ab ecclesia ad hunc proximum finem institutis.

Postremò ad hanc opinionem Caietani accedere videntur verba. S. Thomę. in. 2. 2. quę. 147. arti. 6. ad. 2. qui de ieiunantibus ita scribit. Si autẽ quis immoderatè potu vtatur, potest peccare, & meritum ieiunij perdere, sicut etiam si immoderatè cibum in vna comestione adsumat. Hęc Thomas. sensit enim hunc excessum immoderati cibi meritum ieiunij rollere: sicut & immoderati potus, non tamen ieiunij præcepto refragari: sicut, nec eidem refragatur potus etiam vnius prandij immoderatus.

Non me latet, posteriorem sententiam, quę è Caietano probatur, pluribus placuisse, & fortassis veriorem esse: mihi tamen dubia est, quanuis nolim in re adeò graui quenquam damnare: facilimè ab hac dubitatione dicessurus, nisi vidissem tot sanctorum patrum testimonia, tot veterum canonũ decreta, quibus ieiunium ex multis causis ac rationibus commendatum. potissimam laudem ab abstinentia sibi vindicare. Sed & S. Thomas. 2. 2. quæst. 147. artic. 1. ad. 2. & art. 3. ad. 1. profectò sentit, sub ieiunio contineri abstinentiam, quæ communi regula superrogationis est: & differt à communi vsu virtutis necessario vt ab illis etiam abstineamus, quæ salua virtuti nobis liceret: sicut in sexta illatione primæ conclusionis diximus.

Quod si quis bis, ter, vel quater in die ieiunij cibum sumat, & comedat. ita quidem vt adhuc verè fuerit vsus abstinentia: nihilominus legi de ieiunio ecclesiastico latæ aduersatur. quia illa lex non tantum abstinentiam indixit, sed & abstinentiæ modum, ac limitem præscribit: quod omnes fatentur.

Hinc etiam subsequitur, eum peccare contra
13 legem, & præceptum ieiunij †, qui iam violato ieiunio ea in die per secundum prandium, tertiò, aut quartò cibum adsumpserit: deniq; toties peccare nouo peccato, quoties post primum à iure permissum prandium cõederit. Cui opinioni accedit Ioan. Medina in codice de pœnitentia. tract. 4. ca. de numero refectionum, post Ioan. de Neapoli in quodlibet. Etenim qui bis comederet contra legem ieiunij, adhuc obligatur iuxta vires proprias eandem legem obseruare, & à cibo eadem die abstinere: ergo peccabit aduersus legem ieiunij, qui violata semel eadem lege, tertio cibum assumpserit. Nam qualibet die, qua ieiunium indictum est, tenetur quis abstinere à cibi, & abstinentia virtute vti: à quo præcepto ne quaquam eximitur ex eo, quòd illa dei non possit ieiunare semel violata ieiunij lege. Quia licet ieiunare perfecte non possit propter eius culpã, super est adhuc diei pars, in qua tenetur abstinere cùm verè abstinere possit. Nec quidquã obest, quòd is abstinentia vti non possit, quæ ad ieiunium requiritur: quum ieiunium nihil aliud sit quàm abstinentia certis, ac quibusdam limitibus iure præscripta. Nam quanuis semel violata ieiunij lege, non possit illo die abstinentia perfecta vti, poterit tamen ea vti nihilominus quo ad reliquam diei partem atque ideo partim legi satisfacere, nec video qua ratione qui non possit, præsertim eius culpa totam seruare legem sit exemptus ex hoc ab eiusdem legis vinculo quo ad eam partem, in qua legem adimplere commodè valeat. Ex quo mihi hæc opinio potiùs placet: quanuis contrariam præter alios constanter asseuerauerint Durandus, & Paluda. in. 4. dist. 15. q. 4. art. 5. Caiet. verb. Ieiunium. Angelus §. 22. & Syluest. quæst. 8. versi. 4. rursus idem Caietan. 2. 2. q. 147. art. 8. qui testatur, hanc opinionem communem esse.

De hora prandij est adnotandum, in diebus ieiunij horam prandendi diffinitam esse nonam diei. Quod probatur ex Athanasio in lib. de virginitate. Epiphanio contra Massalianos, qui quarta, & pro sabbato ieiunium ex traditione Apostolorum statutum esse vsque ad horam nonam, scribit. idem constat ex concilio Maguntia co canone. 34. cuius superius mentionẽ fecimus, quo ad ieiunium quatuor temporum. De ieiunio quadragesimę extat apud Gratianum ex concilio Cabilonensi canon. solent. de consecra. dist. 1. ex Iuone Carnotensi lib. 2. de ieiunio. quem canonem tribuit concilio Chalcedonensi. S. Thomas. 2. 2. quæst. 147. art. 7. Burchardus verò ex decretis Sylueſtri Papæ eum retulit lib. 13. capi. 12. Inter quæ nondum ipse legi canonem istum, nec itidem extat inter canones concilij Cabilonensis, nec concilij Chalcedonensis. Sed ex eo deducitur, in quadragesima ad horam vsque nonam differendum esse prandium illud vnicum, quod ab ecclesia in diebus ieiunij præscribitur: & deinde adijcitur: nullatenus ieiunare credendi sunt, qui ante manducauerint, quàm vespertinum officium celebretur. Concurrendum est enim ad Missas, & auditis Missarum solennibus, & vespertinis officijs, & largitis eleemosynis ad cibum accedendum est. Hæc ille canon. Ex quo S. Thomas, & cæteri Theologi communi omniũ consensu existimarunt, & verè existimant, horam prandij vnici ieiunantibus nonam fuisse præscriptam: tametsi Panorm. in rub. de obseru. ieiu. existimet, nullibi à iure canonico statutam esse horam nonam ad prandium ieiunantibus in alio tempore, quàm in quadragesima, quo post vesperas permittitur prandium vnicum: licèt communis consuetudo etiam in alijs ieiunijs horam nonam præscripserit. Qua in re obseruandum erit, quanam ratione sit dierum horæ connumerandæ: siquidem variè solent ex varijs causis discerni. Et sanè illud ad huiusce tractatus intellectum obtinuit quod Andre. Alci. diligenter adnotauit in. l. 2. ff. de verb. signifi. cui Antonius Augustinus accedit in lib. 4. emendationum. cap. 13. Veteres quidem in duodecim horas diem diuisisse, totidemque noctem, eaque de causa sextam diei horam meridiem fuisse, sextam verò noctis, mediam noctem. Qua ratione æstate diei horæ maiores erant, & noctis minores: brumæ autẽ tempore noctis horæ maiores erant, diei verò minores. Crescebant enim, & minuebantur, vt dies ipsi, & noctes. Quæ & ex iurisconsultis probantur in. l. prima. ff. de manumiss. l. à qua ætate. qui testam. facer. possi. l. in vsucapionibus. &. l. ideoque. ff. de vsucap. l. 2. ff. de annuis legat. vbi & in. l. Titius. §. Lucius. ff. de liberis & posthumis. l. 3. ff. de oper. liber. & in dicta. l. 2. de verb. signifi. apertiùs quæ præmisimus constant: imò ex his loci Iurisconsultorum priùs adducti commodius intelliguntur: & ex Harmenopulo lib. vlti. tit. de verb. signi. Aulo Gellio lib. 3. cap. 2. Macrobio libr. primo. Satur. cap. 3. Alciato libr. primo. parerg. cap. 48. Alexan. ab Alexandris lib. 4. cap. 20. Ludouico Cælio libr. 7. lect. antiq. cap. 9. Vnde fit, vt horæ bifariam distinguantur: quædam enim dicuntur æquinoctiales, quas Græci ἰσημερινὰς. id est æquales appellant: & hæ semper æqua spatia continent siue in noctibus, siue in diebus: hisque nũc vtimur vulgò: & ideo vulgares modò nuncupare possumus. Dictæ sunt æquinoctiales, quòd in ariete, & libra, atque ita in vtroque æquinoctio singuli dies, noctesque contineantur horis duodecim, eisdemque æqualibus, nec est maior noctis hora quàm diei. Sunt & horæ ab his dissimiles, quæ inæquales dicuntur, & temporales, quas Græci dixere καιρικὰς. quod quolibet tempore nox in duodecim, & in totidem dies, horas diuidatur. Eritque necessariò tunc hora diei maior in æstate, quàm in bruma: & eadem ratione noctis horæ minores erunt in æstate, maiores verò in bruma. Hic Plinius lib. 2. capit. 25. Augusti verba referens de sydere crinito inquit. Id oriebatur circa vndecimam horam diei clarumque & omnibus terris conspicuum fuit. Et apud Matthæum cap. 20. Vineæ dominus his, qui vndecima hora conducti fuerat, tantam mercedem soluit, quantam his, qui à tertia, sextave hora opus fecerant, paresque fecit eos, qui vnam tantum horam in vinea fuissent, his, qui totius diei calorem, & pondus sustinuissent. Apud Plutarchum

Universidad de Deusto
Biblioteca

in Crasso duodecima hora dicitur diei vltima. Etenim.M. Crassus iam senex, cùm Deiotarum Regem eadem ætate offendisset vrbem ædificãtem: quid tu, inquit, Deiotare? duodecima hora ædificare cœpisti? Cui Rex, nec tu quidẽ respondit, Crasse matutino tempore Parthos oppugnas. Sic & in.l.non minorem. C. de transact. Secunda hora noctis intelligitur, quæ secunda est ex duodecim, in quas nox ipsa diuiditur. Eadem ratione Iurisconsultus in.l.2.ff. de verbor. significat: erit interpretandus dum scribit. Cuiusque diei maior pars est horarũ septem primarũ diei, non supremarum: idest maior pars est ab hora duodecima noctis ad octauam diei: non à quinta duodecimam. De his etenim horis Iurisconsulti passim, vt probatum est tractauere, & ideo de eisdem & hic locus dubio procul est accipiendus. Duodecimam autem horam noctis intelligo vltimam ipsius noctis, vt matutino crepusculo statim dies incipiat, post Duodecimam noctis horam. Sunt etenim septem primæ horę diei à Duodecima hora noctis vsque ad octauam incipientem finita Septima: Septem vero postremæ à Quinta incipienti ad duodecimam iam finitam: atque ita non simpliciter ab horarum numero maior pars dicitur: sed à diei parte actuosa: nempe ante meridiem, ac paulò pòst. Siquidem veteres matutinas horas, & ante meridianas serijs negotijs occupabant. Adsumendus vero est numerus Septem horarum ex duodecim non ratione quinque horarum, quæ supersunt, vt quo ad eas sit maior pars diei, sed ad significandum, primas Sptem horas diei ex duodecim, in quas dies distinguitur, vt comparentur cum totidem postremis diei horis ex eodem horarum numero. Ex quibus in hoc tractatu de ieiunio hora nona erit ita inquirenda, vt diem in duodecim horas omni tempore distinguamus, sitque in ipsa meridie hora sexta, & ab ea hora nona deducatur, reliqua diei parte in alias sex horas diuisa. qua ratione hora nona incipiet post tertiam diei partem, ipso die in quatuor æquales portiones distincto. Vnde in æquinoctio hora nona dicetur tertia post meridiem iuxta horarum rationem, qua modò vtimur ex æquinoctialibus horis. In æstate, & diebus longissimis hora nona erit prope quartam post meridianam, in breuissimis prope secundã: quod est ad hanc rationem exactè præscriptam diligenter obseruandum, vt veteres canones, & eorum interpretes intelligamus. Sic D. Thomas in.d.q.147.art.7. scribit, communi vsu, omnibus diebus ferè prope horam sextã cibum adsumi, id est, vt ipse intelligo, prope meridiem, & ideo congruè in diebus ieiunij horam nonam esse vnicò prandio præscriptam: idem ipse Thom. in.4. dist. 15. quæst.3. ad.3. Quam ob rem non leuis adest coniectura, imò profectò maxima, tempore diui Thomæ in diebus ieiunij veteres canones adhuc seruari, & hora nona à ieiunantibus cibum assumptum vnico prandio fuisse, non priùs. Hæc tamen iure humano instituta sunt, moribusque vtentium, & consuetudine tolli possunt: idcirco potuit consuetudo in ieiunijs aliam horam vnico prandio diffinire, etiam nonam præueniendo: qua ratione qui modò in his diebus hora sexta, & in meridie, aut prope meridiem prãdemus, nihilominus ieiunij legem seruamus, canonibusque, ac constitutionibus de ieiunio latis absque vllo crimine transgressionis obsequimur. quod Caie. optimè adnotauit in dict. artic.7. & ante ipsum Florenti.4.part. titul.4. capit.4. & Syluester verb. Ieiunium. quæst.4. eodem fermè consuetudinis iure obtentum est, quòd in quadragesima vespertinum officium dicatur ante prandium prope meridiem hora vndecima ex his quibus modò vtimur, ita quidem, vt duodecima hora, quæ sexta olim dicebatur, in omnibus ecclesijs vel vesperæ sint finitæ, vel paulò post finiantur, ea ex causa, quod in quadragesima non liceret olim prandere, nisi vespertino finito officio: tametsi in alijs ieiunijs licitum esset vnicum prandium hora nona. Atque hæc ratio, quæ à consuetudine iuri humano derogante deducitur, mihi potiùs placet, quàm quod hac in re adnotari, & responderi solet ex Paluda. in.4. dist.15. quæst.4. artic.4. Florentino.2.part. titul.6. capitul.2.§.10. & Sylvestro verb. Ieiunium.§.4. scribit enim Palu. in ieiunio quadragesimæ prandium licitum esse post officium vespertinum ante horam vespertinam iam hora nona finita, in alijs verò ieiunijs post nonæ horæ officium finita hora sexta, etiam ante horam verè nonam. Addit Sylvest. more ecclesiastico tres primas horas diei inæquales, appellari Tertiam, deinde subsequentes tres, quæ finiunt in meridiem, dici Sextam: ac demum tres sequentes dici Nonam: & tres postremas Vesperas. quod maximè conducit ad Paludani opinionem, quam probare videtur Florentinus. Sed hæc nisi consuetudine constent, nullo iure, aut nullibi, quod ipse sciam, apud ius Pontificium probantur: tametsi ad officia ecclesiastica celebranda & ad canonicas horas publicè in ecclesia dicendas, receptum sit tempora distingui per diuisionem artificialis diei, vt prima dicatur

hora

hora ab ortu solis duodecima diei pars: Tertia item eadem ratione, sicut & Sexta, quæ ab eodẽ solis ortu in meridie obseruanda est omnino, deinde Nona eodem discrimine constituto: qua de re legenda erunt quæ doctè, & diligenter tradit Martinus Azpilcueta in capit. quando. de consecrat. dist.1. notab.3. nu.33. qui verò nimis præuenerit horam à iure, vel consuetudine prandio præfinitam, reus erit mortalis culpæ: quippe qui ieiunium non seruauerit. glo. in ca. vnum horarium. §. alias. 25. dist. Palud. in.4. dist.15. q.4. art.4. Caieta.2.2.q.147. artic.7. quanuis contrarium teneat Angel. verb. ieiunium.§.2. & sentiat Innoc. in rubr. de obseruat. ieiu. num.3.

De delectu ciborum, qui non parum conducit ad veram pietatem augendam quique maxi-
15 mè vtilis est ad effrænatam † libidinem coercendam, si ab his abstineamus escis, quæ ad libidinẽ inflammant, non est cur hoc in loco longiùs tractemus: siquidem aduersus Iouinianum, Valdenses, & Lutherum multa scripta sunt, quæ poterit lector diligentius tradita legere apud Iodocum Clichthoueum in propugnaculo ecclesiæ, quod contra Lutheranos scripsit, & rursus apud Alfonsum de Castro in libr. de hæresibus. dictione. Cibus. Ioan. Bunderium in compendio aduersus Lutheranos edito. titul.35. Martinum ab Ayala Guadixiensem Episcopum libr.3. de traditio. ecclesi. cap. de delectu ciborum. Etenim, quod ad nostrum attinet institutum, illud est adnotandũ, in quadragesima, & in omnibus diebus, quibus ex Institutione ecclesiæ ieiunare tenemur ab esu carnium esse omnino abstinẽdum. quod de quadragesima constat ex decreto Telesphori Papæ cap. statuimus. dist.4. & canone.56. sextæ synodi generalis. concilio Toletano.4. capit.10. & concilio Toletano.8. capit.9. qua in re. S. Thomas in 2.2. quæst.147. art.8. & omnes iuris vtriusque interpretes planè conueniunt. de alijs ieiunijs extra quadragesimam idem probatur ex capi. de esu carnium. de consecr. dist.3. & concilio Gerundensi cap.3. concilio item Maguntiaco capi.34. apud Gratianum in capi.2.76. dist. quanuis non integro, vt obiter superius adnotauimus: idque ab ecclesia catholica receptum extat. De lacte verò, butyro, caseo, & ouis controuertitur: hæc enim prohibita esse in quadragesima, fatentur omnes, & plane deducitur ex Gratiano in ca. denique.4. dist. Par autem est inquit vt nos, qui his diebus à carnibus animalium abstinemus, ab omnibus quoque, quæ sementinam trahunt originẽ carnis, ieiunemus, à lacte videlicet, caseo, & ouis. Hæc Gratianus ex D. Gregorio, apud quem idem nondum potui reperire. Nihilominus S. Thom. in dict. art.8. Archid. in capi. rogationes. de consec. dist.3. Innoc. & Panor. in rub. de obser. ieiu. nu.5. Et eo teste omnes alij asseuerant, iure pontificio in ieiunio quadragesimæ prohiberi oua, lac, caseum, & his similia. quod expresim probat canon sextæ synodi, à nemine hac in quæstione citatus. In alijs autem ieiunijs non esse hæc vetita, sed tantum esum carnium. Vnde nisi aliud fuerit consuetudine obtentum, in alijs ieiunijs præter quadragesimam licebit ouis, caseo, & lacte vesci. Qua ratione obseruanda erit cuiusque prouinciæ consuetudo. tametsi Panormit. non satis exmente Thomæ huius quæstionis resolutionem deduxerit. Etenim D. Thomas, & qui eum sequuntur, asseuerant, in alijs ieiunijs præter quadragesimam, non esse caseum, oua, & lac prohibita: & ideo consuetudinem fore obseruandam: atque adeò sentiunt, posse ieiunantes his cibis vti, nisi consuetudine prohibitio eorum fuerit inducta. Quæ quidem conclusio ab ea differt, quã Panor. deduxit, scribẽs, in alijs ieiunijs posse ieiunantes his vesci cibis, si id fuerit obtentum consuetudine. Quid etenim si nulla sit hac de re consuetudo? & in hoc Panor. omisit quod Thomas egregiè sensit, & qui eum sequuti sunt. Ego verò existimo, oua, caseum, & lac, atque his similia vetita esse iure in his diebus, quibus ieiunij causa caro fuerit prohibita: idque mihi probari videtur ex ea ratione, qua D. Gregorius apud Gratianũ in dict. cap. denique. vsus est, & quæ à synodo sexta traditur in.d.can.56. Visum est ergo, inquit, vt omnis Dei ecclesia, quæ est in vniuerso terrarum orbe, vnum ordinem sequens, ieiunium perficiat, & abstineant, sicut ab omni mactabili, sic & ab ouis, & caseo, quæ quidem sunt fructus & fœtus eorum, à quibus abstinemus. Hactenus ille canon. qua ratione & S. Thomas in dict. arti.8. vtitur. atque ideo prohibito esu carnium ieiunij causa, & oua, & lac, caseusque, & his similia vetita censentur.

De rogationibus extat Aurelianensis synodi primæ canon.26. apud Gratianum de consec. di-
16 stin.3. cap. rogationes. quo † institutum est litanias, idest, supplicationes diuinas, aut Rogatiões, ante Ascensionem Domini triduo celebrari: ieiuniumque indictum est illis tribus diebus: cuius celebritatis, quæ fere in toto Christiano orbe recepta vbique videtur, origo deducitur ab historia, cuius ex Gregorio Turonensi lib.2. ca.34. meminit And. Alciatus lib.9. parerg. cap.11. Grego

Universidad de Deusto
Biblioteca

rius etenim ex Auiti Homilia refert, à Mamerco Vienēsi Epo primum has litanias institutas fuisse ad expiāda prodigia: cum terra mouisset, cùm Lupi, aliæq; feræ per vrbes oberrarent, damnoq; & terrori mortalibus essent. Cuius rei dispersa per prouincias fama cæteros antistites inuitauit, vt exemplum sequerētur: adeò vt in Italia quoq; celebrentur, & religiosè quidem.* Idem constat ex Adonis Archiepi Vienēsis Chronicis. Qui huius instituti originem tribuit anno Domini. 452.* Præter hæc Burchardus libr. 13. ca. 7. ex concilio Aurelianensi. c. 6. ita scribit. Cum exigētibus peccatis Galliarum populi luporum rabie acriter interimerentur, nec huius flagelli aliquod remediū inueniri posset, congregati traduntur Galliarum Epi apud Viēnam vrbem, atque in commune statuerunt, vt triduanum ieiunium facerent. Cūq; dominus pestem misericorditer abstulisset, hi dies in consuetudinem annuæ celebritatis venerunt, vt per Galliarū prouincias ante Ascensionis Domini diem celebrarentur. Agamus & nos hos dies cū summa reuerentia, & deuotione, cum abstinentia carnis, & humilitate cordis, non vt visibilium luporum rabiem euadamus, sed vt inuisibilium, ideſt, spirituum immundorū tentamenta vincere valeamus. Nullus aūt his diebus vestimentis pretiosis induatur: quia in sacco, & cinere lugere debemus: prohibeātur ebrietates, & comessationes, quæ fiūt in vulgari plebe. Nemo ibi equitare præsumat, sed discalciatis pedibus oēs incedant. Nequaquā mulierculæ choros ducant, sed oēs in commune Cyrie Eleison decantent, & cum contritione cordis Dei misericordiā exorēt, pro peccatis, pro pace, pro peste, pro conseruatione frugum, & pro cæteris necessitatibus. Dies enim sunt abstinentiæ, non lętitiæ. Hęc apud Burchardum, quæ apud Gratianum, & in libro conciliorum breuiter nimis referūtur, tamet si illic concilij Aurelianēsis diffinitio explicetur, quæ memoria veteris instituti hāc celebritatem renouauit, cuius origo Mamerco Viennensi præsuli, etiam à Guaguino tribuitur libr. 1. de gestis Francorū paulò ante Clodouæi Regis primi obitum, anno Domini ferè quingentesimo decimo quarto. Sed & autor eius libelli, qui Michrologꝰ de obseruationibus ecclesiasticis inscribitur, asseuerat. Minores litanias, easdēq; Triduanas à Mamerco Viennēsi Epo institutas fuisse: Maiorem vero litaniam à beato Gregorio Pont. Max. pro eius temporis pestilentia: atq; vtitur testimonio ipsius Gregorij in epistola ad Ioannem Rauenatem Episcopū. Hoc verò ieiunium moribus sublatū est, quanuis his diebus ab esu carnium abstineamus, saltem feria secunda, & quarta, iuxta cuiuslibet prouinciæ consuetudinē.* De his vero litanijs actum est in Conci. Toletan. 4. c. quando presbyteri. 38. dist. & in concil. Maguntino. 1. ca. 33. & in Colonienſi. tit. de consti. & consue. c. 7.*

De his verò Rogationibus legendus erit Lapus allegat. 90. An tunc iudicia exerceri possint. & de alia quæstione Feli. in cap. dilectus. col. vlt. de offic. ordin.

Est igitur, vt tractatum istum absoluamus in summa, ieiunium ecclesiasticum, abstinentia quibusdam legibus salutis spiritualis, & religionis causa iure Pontificio præscripta.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Filius naturalis, aut illegitimus, qui habet ex principis concessione ius succedendi ex testamento, & ab intestato, poterit agere contra patris testamentum, secundum quosdam.*

2 *Tria hæc, ius succedendi ex testamento, ius succedendi ab intestato, ius agendi contra testamentum, diuersa, ac distincta esse probatur.*

3 *Rursus probatur, ex propria verborū significatione, non dari ius agendi contra testamentū patris ex sola concessione succedēdi ex testamento, & ab intestato.*

Ius succedendi ex testamento, & ab intestato, quod plerunque filijs illegitimis à principe conceditur, an includat ius succedendi contra testamentum.

CAPVT. XXI.

FREQVENTER IN his rescriptis, quibus filijs illegitimis à principe aliquot priuilegia conceduntur, hæc clausula scribitur: tibiq́ue concedimus ius succedendi patri tuo ex testamento, & ab intestato: solerq́; controuerti, an ex hac concessione, si pater fecerit testamētum, in quo filius legitimatus verbis præscriptis, fuerit

fuerit præteritus, aut legitima bonorum parte priuatus, aliquoue onere quo ad eam grauatus, possit contra testamentum agere. Et fortasis videbitur quibusdam quæstio ista vel inutilis, vel disputatione indigna ex eo, quòd filius legitimatus rescripto principis possit iure ipsius legitimationis agere contra patris testamētum: quod equidem verum est regulariter: sicuti & in quartū decretalium vbi de legitimationibus tractauimus traditum à nobis est: idq́; modò concedimus iure probari: & tñ de eo quæritur, an filius legitimatus, qui alioqui agere non potest contra patris testamentum, vel quia legitimatio perfecta non est, vel ex eo, ꝙ ob aliam causam iure ordinario ea actio ei non competat, possit ex interpretatione verborum, quæ sub prædicta clausula continentur, & ex eorum vi, ac potestate aduersus patris testamentum actionem in iudiciū deducere. Qua in quæstione famur planè ex ea clausula hoc ius
1 agendi minimè tolli †, si id alioqui competat filio. Sed & ex vi significationis per ea verba hoc ius filio concedi à principe, & concessum censeri existimat fortasis Gregorius Lopez vir eruditione, ac moribus insignis in l. 9. titu. 18. part. 3. sed Bal. in cap. de causis. nu. 34. de officio deleg. glos. Accursij, Bart. & alij ab eo citati minimè quæstionem istam explicarunt, sed de iure responderunt generaliter, filio legitimato competere ius agendi contra patris testamentum, ex iuris quidē diffinitione, non ex prædictæ clausulæ significatiōe: sed ex ea clausula idem esse respondendum aliquot rationibus probari videtur. Et primò, iure etem ciuili nullum aliud successionis genus constitutū est quàm ex testamento, vel ab intestato. l. imperialis. §. præsenti. C. de nuptijs. notatur in. l. 1. ff. de inoff. testa. in. l. cum antiquioribus. C. de iure delib. & successio aduersus testamentum includitur sub successione ab intestato: sicuti deducitur ex Iurisconsulto in. l. 1. ff. de bon. pos. contra tabul. rursus eadem comprehenditur, ac dicitur esse ex testamento. §. sunt autem. Insti. de bonorum possessionibus. Igitur quum filius legitimatur ad succedendum patri ex testamento: & ab intestato, ex propria horum verborum significatione, etiam si aliundè nihil petamus, poterit patri succedere ex testamento, ab intestato, & contra eius testamentum. ad omnem enim successionem legitimus censeri debet, quæ iure ciuili filijs datur. Secundò, eadē sententia plurimùm coadiuuatur ex tex. in authen. quibus modis nat. effici. sui. §. & quoniam variè. & in dict. l. imperialis. §. præsenti. l. cùm quis. C. de naturalib. lib. in auth. de nuptijs incest. §. dubitatum. &. §. quibus. Insti. de hæredit. quæ ab intestat. defert. Quibus in locis, filijs quibusdam datur ius succedendi ex testamēto, & ab intestato, quibus itidem competit ius agendi contra paterna testamenta. Tertiò huic opinioni suffragatur Iasonis responsum, is inquam in consi. 202. lib. 2. col. 4. versi. pro prædictorum. scribit de huius clausulæ interpretatione diligenter agens, duplicem esse successionem ex testamento quarum prior ea dicitur, quæ secundum testatoris voluntatem contingit, quoties scriptus hæres hæreditatem cap. posterior est, vbi aduersus testamentum vel querela, vel ius dicendi nullum admittitur, aliterque succeditur testatori, quàm ipse voluerit: imò contra eius voluntatem. Atq; hæc dicitur nihilominus successio ex testamento, quia nusquam admittitur, nisi facto testamento: quod sensit gl. in. l. vlti. C. vnde legi. subdit idem Ias. itidem esse duplicem successionem ab intestato: vna quidem, est, eo autore, quæ contingit ex tacita voluntate illius, cui succeditur & qui nullo facto testamento visus est ad eius hæreditatem vocare illos successores, & hæredes qui iure, & legibus ad intestatorum hæreditates vocantur. l. conficiūtur. ff. de iure codicill. Alter verò, cùm filius agit aduersus voluntatem patris intestati querela inofficiosæ donationis ad rescindendas inofficiosas patris donationes. iuxta ea, quę de inofficiosis donationibus statuta sunt. hęc Iason. cuius testimonio illud constat, successionem ex testamento includere etiam successionē illam, quæ contra testamentum lege datur.

Cæterum hac in re miror profectò quorundā ingenia, iudiciumque, ex eo potissimum, quòd facilimè propriam dictionum significationē euertere pro nihilo pendant, modò ex quacūque verborum significatione possint, quæ semel in animo conceperunt, ex aliquot Iurisconsultorum locis deducere. Nam si propriam † interpretationem sequamur, successio ex testamento illa tantùm erit, ac dici poterit, quæ contigerit iuxta voluntatem testatoris, ab his quæ in testamento scripta sunt, legitimè deductam. Quòd si contingat, testamento illo rupto, vel iniusto, vel inofficioso alium admitti ad testatoris hæreditatem, vel aliter quàm ab ipso scriptum fuerit, non est ea successio dicenda ex testamento, quum detur contra ipsum: siquidem ex testamento non aliter succedēdum sit, quàm ex voluntate testatoris. argumēto deducto à iurisconsulto in. l. 1. ff. de testam. Successio verò ab intestato tunc obtinet, cùm quis nullo facto testamento decesit, aut facto te-
2

Universidad de Deusto
Biblioteca

stamento, quod ius non admittit. Constat equidem hoc discrimen ex Iustiniani institutionibus. in princ. de hæredit. quæ ab intestato de fer. & illic Theophilo. deinde tria hæc esse admodum diuersa constat, succedere ex testamento, succedere ab intestato, & agere contra testamentum. Nam licet filius adoptiuus succedēdi ius habeat ex testamento, & ab intestato, non tamen habet ius agendi contra patris adoptiui testamentum. l. cùm in adoptiuis. §. sed nec articulum. C. de adoptio. Fratres etiam succedunt fratribus ex testamento, & ab intestato, non tamē agunt contra testamentum. l. fratres. C. de inoffic. testa. eadem argumentatio constat ex auth. quibus mod. nat. eff. sui. §. si quis vero filius. Ex quo curiali intestato succedit curia, & fiscus: non tamen contra eius testamentum. Tertiò hæc tria distingui debere, & diuersa esse, asseuerant Romanus in. l. vt liberis. 2. &. 3. colum. C. de coll. & Soc. in rubr. ff. de libe. & posth. numero octauo. Quartò hanc posteriorem opinionem, qua constanter asseueramus, sub his verbis: ex testamento, & ab intesta
3 to minimè contineri successionem † contra testamentum, etiam in legitimationum rescriptis, expressim probarunt Alex. consilio trigesimo. libro quarto. in ratione quam assignat scribens, aliud esse agere contra testamentum, aliud succedere ex testamento, aliud succedere ab intestato. Soc. consilio. 212. libro. 2. columna. 3. versi. sextò hoc idem. & Ludou. Gozadinus consil. 48. num. 21. &. 22. qui primò, hāc interpretationem horum verborum, quam ego probaui, tradit, & postea subdit, legitimatum illum, de cuius iure in eo responso tractat, agere posse contra testamentum patris, non ex hac clausula, nec ex eius vi, ac potestate, sed ex alijs ipsius legitimationis amplissimis verbis: ex quibus, & quia legitimatio illa plenè facta fuit, atque ideo multa habet ex iure priuilegia, proprium responsum Gozadinus confirmat adijciens, quòd si huic clausulæ ex testamento, & ab intestato, foret adiecta dictio: tantum: vel ei similis, non posset legitimato dari successio contra testamentum patris nec ius aduersus illum agendi. Quo fit, vt hæc verba minimè contineant ius agendi contra testamentum: quia si id continerent, etiam in legitimationibus, non amitterent eam significationem per dictionem, tantùm: & ei similes: quæ dubio procul non tollunt significationem illorum verborum, quibus adijciuntur, imò illam extendere solent ad similia ob æs alienum tantum. C. de prædijs minor. & in Clem. exiui. §. cūq; autē natura. de verb. signi.

Non oberunt huic sententiæ, quæ in prioris opinionis probationem adduximus. primum etenim opinor, Gregorium Lopez potiùs respondisse iuxta communem illam, ab omnibusque receptam assertionem, quæ dicit at, filio legitimato plena legitimatione competere ius succedendi, & agendi contra patris testamentum, quàm secundum rigorem horum verborum, ex quibus clausula ista de qua disputamus, concipitur. Vnde doctissimi viri auctoritas parum nostrā conuellit opinionem.

Id verò, quod probare conabamur, scilicet, non esse in iure aliam successionem, quam ex testamento, & ab intestato, id verum est, nec negari poterit: nihilominus ius agendi contra testamentum, nec est successio ex testamento, nec ab intestato: & si aliquod istorum esset, non equidem erit eo modo, vt necessariò ita illic contineatur, quòd concesso iure succedendi, vel ab intestato, vel ex testamento ei, cui alioqui id negatum legibus erat, concessum itidem censeatur ius agendi contra testamentum. Etenim postquàm quis iure egerit aduersus testamentum, & in ea actione obtinuerit, tunc constabit successionem defuncti, delatam esse successoribus ab intestato: iuxta disputationem illam, quæ traditur in l. filiæ dotem. & in. l. vt liberis. C. de collat. & per Albert. Brunū in tract. de statutis exclud. fœmi. art. 10. q. 3. &. 4. quidquid enim sit de illa controuersia an bonorum possessio contra tabulas ante aditam hæreditatem, vel post in iudicium deducta, deducat successionem ad causam intestati: illud mihi videor iure asseuerare posse, possessionem bonorum contra tabulas ideo dici à Iustiniano in. §. sunt autem. Inst. de bono. poss. esse ex testamento, non quòd tunc ex testamento succedatur, id etenim satis absurdum est, sed quia ad eius vsum præmittitur testamentum, quod ex earum pi debet iure prætorio: quasi dixerit imperator, hanc bonorum possessionem non aliter dari, quàm facto testamento: nec tamen ex ea succeditur, sed testamentum rescinditur, ab eaque ex occasione præstatur, & aperitur successionis via, eademque ab intestato. d. l. vt liberis. cum his, quæ Bar. notat in. l. illud. ff. de bono. poss. contra tabtametsi quia facto testamēto decessit defunctus, etiam si illud rescindatur iure tū prætorio, pura, propriaq; intestati successio non dicitur: siquidē testator testamentū fecit iure ciuili validū, q̄uis quo ad effectū intestato illi succedatur, quū testamentū fuerit prętorio iure rescissum: sic tandē Iurisconsultus in. l. filium. §. legata. ff. de bon. poss.

contra

contra tab. hanc successionē, quæ datur per contra tabul. bono. possess. ab intestato nominat. Cui accedit, q̄ qui ita succedit, auocat hæreditatē ab hærede scripto. l. emancipati. in princi. ff. de contra tabu. Fit igitur, aliud esse ius succedendi ex testamento, vel ab intestato, aliud ius agendi contra testamentum: ex hoc siquidem vltimo iure testamentum rescinditur, ex altero succeditur. Quod satis erit ad primam contrariæ opinionis rationem conuellendam. Nam etiam si præmittatur actio contra testamentū plerunq; ad aperiendam viam successionis ab intestato, non ex hoc actio ipsa est successio ab intestato, nec includitur necessariò in ipso iure succedendi ab intestato: cum id possit competere absque iure agendi aduersus testamentum.

Secunda ratio, qua vtebamur ad priorem opinionem probandā, parum profectò vrget. Nam licèt filijs per subsequens matrimonium legitimatis, & per rescriptum principis, atque his similibus detur ius agendi contra patris testamentū, non competit ea actio ex eo, quòd illi iure sint successores ex testamento, & ab intestato: sed quia ius ciuile illis filijs plena iura filiorum legitimorū concesit: tunc etenim ex iuris ciuilis amplissima concesione, & indulgētia, filij alioqui à natiuitate illegitimi admittuntur contra patris testamentum: non tamen ex vi, ac potestate illorum verborum, quibus eis datur successio ex testamento, & ab intestato.

Tertia ratio ex Iasonis responso deducta tollitur quo ad eius priorem partem ex his, quæ paulò antè probauimus, & idem Iason sensit: siquidem vbi agitur contra testamentum dicitur impropriè successio ex testamento in hunc sensum: quia non aliter potest ea actio deduci, quā facto testamento, & eo quòd id præmittitur factum, appellatur ea successio ex testamēto, non tamen verè succeditur ex testamento: id est ex voluntate testatoris: imò tractatur de eius voluntate rescindenda, & testamēto rumpendo, eritq; quo ad effectum successio tunc ab intestato. Posterior autem pars non satis constat, quia etiam facto testamento potest contingere, & dari quæ rela contra donationes inofficiosas ad earum rescisionem: tametsi tunc filius illa bona iure portionis legitimæ, quæ sibi debetur, rescisis donationibus obtineat quasi ex causa intestati. Sic sanè, vt & hoc iterum repetam, ego existimo distinguendum esse ius agendi siue contra testamentum, siue contra donationes inofficiosas à iure succedendi, priori etenim præparatur via succedendi, posteriori verò succeditur.

Quibus diligenter ex propria dictionum significatione obseruatis, apparet, verba hæc ex testamento, & ab intestato hanc interpretationem admittere, vt ex testamento succedatur secundū voluntatem testatoris ab ipso scripto testamento, vel ab eius vltima voluntate deducta: ab intestato verò, quoties defunctus, vel is de cuius hæreditate agitur, nullum fecit testamētum, vel quod fecit non fuit iure validum. Hinc denique deducitur, quòd si filius naturalis, vel alioqui illegitimus, rescripto principis dispensationem obtineat, vel ius consequatur succedendi patri ab intestato, non poterit is contra patris testamētum agere: quemadmodum Iason aduersus Paulum de Castro eleganter probat in rubri. ff. de liberis & posthumis. nume. quinto. &. 13.

Vnde originem habuerit dictio, Missa, qua pro summo sacrificio authores Ecclesiastici vtuntur.

CAPVT. XXII.

VOCEM ISTAM, qua significamus passim summum sacrificium, in quo adhibita oblatione verum Christi corpus conficeratur, & vsus sacramenti perficitur, latinam esse quidam ex eo existimauerunt, quòd ea dictione vsi fuerint Theologi, q̄ latinè, & eleganter eius professionis studia attigerunt. Sed & eadem dictione vtitur Alexander Pontifex maximus eius nominis primus, & à Petro sextus in epistola. 1. In sacramentorum, inquit, oblationibus, quæ inter missarum solennia dño offeruntur, passio domini miscenda est, vt eius, cuius corpus, & sanguis conficitur, passio celebretur, vt repulsis opinionibus superstitionū, panis tantùm, & vinum aqua permistum in sacrificio offerantur. Hæc Alexander, quæ Gratianus refert, de consecr. distin. 2. cap. in sacramentorum: quod est illius distinctionis primum: multa tamen omittit, quæ nos retulimus ex ipsius Alexandri epistola: & tradit diligentius Burchardus libr. 5. capi. quinto. Post Alexandrum Sixtus primus, qui eidem successit, authore Damaso, instituit, vt sacerdote incipiente

Universidad de Deusto
Biblioteca

actionem Missarum, à populo cantaretur, Sanctus, Sanctus, Sanctus, Dominus Deus sabaoth. Huius verbi eam quidam arbitrantur esse rationem, quòd missa accipiatur pro missione: quasi peracto sacrificio dimittatur populus cùm diaconus ait, Ite missa est: id est ite, missio est. Cui equidem interpretationi suffragatur, quod apud Cyprianum libr. 3. epistо. in epistola. 14. remissa pro remissione accipit. Qui autem, inquit, blasphemauerit in spiritum sanctum, non habet remissam, sed reus est æterni peccati. Idem Cyprianus in libr. de bono patientiæ. Dominus baptizatur à seruo, & remissam peccatorum daturus ipse non dedignatur lauacro regenerationis corpus abluere. Hanc huius verbi rationem adnotauit beatus Rhenanus in Tertullianum libr. quarto. aduersus Marcionem, & rursus in lib. de corona milit. & adsumitur origo eius rei à Græcis, & AEgyptijs, qui quum sacris operati essent, missum populum faciebant, nec abeundi potestas priùs cuiquam erat, quam sacrificulus pronuntiasset: λαοῖς ἄφεσις. id est, populis missio. Quemadmodum constat ex Apuleio libr. vndecimo. de Asino aureo. quo in loco Beroaldus id ipsum obseruauit. Scribit & ad hæc Plutarchus, suo tempore Romanos peractis votis Deos venerari, & in templis sedere, ac permanere consueuisse. Re demum diuina, & cæremonijs peractis sacerdos, Ilicet, proclamat, quasi eos diceret iam abire licere; qui sacris interfuissent. Quod Gregorius Gyraldus de deis gentium tradit syntagmate. 17. & idem ex veteribus obseruauerat Seruius in libro sexto. æneid. Super illud: nouissima verba. Proprios tamen huic obseruationi accedit ritus ille, ac mos, quo veteres Christiani in initio legis euangelicæ, & renascentis ecclesiæ vtebantur. Olim etenim post confessionem, cantionem, lectionem euangelij, & exhortationem, ante ipsius hostiæ consecrationem, imò & ante præfationem Catechumeni dimittebãtur, quasi indigni forent, vt essent præsentes tanto sacrificio, quum nondum sacrum baptisma suscepissent, & vocabatur hæc prior sacrificij pars missa catechumenorum, quia ea parte peracta mittebantur alta diaconi voce foras. Postea verò reliqua sacrificij parte expedita post communionem catholici Christiani dimittebantur eisdem fermè verbis diacono dicente. Ite missa est, id est missio, aut dimissio est, vobis ire licet. Sicuti ex veteribus authoribus idem Rhenanus explicat in libr. de corona milit. * Extat & dictio, Missa, pro missione apud Papinianum in. l. vim passam. §. nupta prius. ff. de adulter. * Extatque Diui Gregorij testimonium de ea dimissione catechumenorum libr. secundo. dialogorum capi. vicesimo tertio. & multò vetustius Dionysij de eccles. hierarchia capit. tertio. à quo cæteri acceperunt, quorum meminit Thomas VValdensis de sacramentalibus capitul. tricesimo tertio. columna vltima. Idem Sanctus Thomas scribit in tertia parte. quæstione. 83. articu. quarto. ad quartum. ex concilio Carthaginensi Quarto. capit. 84. apud Gratianum capit. Episcopus nullum. de consecratione distinctione prima. Episcopus, inquit, nullum prohibeat ingredi ecclesiam, & audire verbum Dei siue Gentilem, siue Iudæum, siue Hæreticum, vsq; ad missam catechumenorũ.

Quibusdam verò placuit, missam dici quasi transmissam, eo quòd per sacerdotem, eiusq; ministerium sit hostia oblata, & missa in eo sacrificio sanctissimo, in quo preces, vota, oblationesque Deo transmittuntur à populis per ipsum sacerdotem, qui mediatoris vice inter Deum, & hominem fungitur: quod Hugo. lib. vndecimo. de sacramentis scribit.

Andreas Alciatus libr. parerg. 7. cap. decimo. fortassis rectiùs, hanc dictionem, ab Hebræis acceptam fuisse censet, apud quos missa oblationem spontaneam, quæ domino offertur, significat. ex Deuteronomio capit. decimosexto. & celebrabis diem festum Hebdomadarum domino Deo tuo missa. Id est oblationem spontaneam manus tuæ. Mas etenim ab Hebræis dicitur oblatio voluntaria. Sic sanè concilium Coloniense in Enchiridio christianæ institutionis de sacramento Eucharistiæ asseuerat, vocabulum istud ex lingua Hebræa mutuatum fuisse, ad significandum quod Græci λειτουργίαν dixere, id est ministerium, sacrificiumque altaris. Quod & Dionysius, alijque veteres Theologi Synaxin appellarunt: id est collectam, quæ sit oblatio spiritualis, quæ mediante sacerdote quasi collecta, & adunata pro omnibus Deo offertur. Qua ratione Diuus Ignatius in epistola sexta ad Smyrnenses, huius dictionis meminit scribens, non licet sine Episcopo neque offerre, neque sacrificium immolare, neque missas celebrare. Et quanuis Diuus Ignatius Græcè scripserit: δοχὴν ἐπιτελεῖν. Latinus tamen interpres optima ratione ductus sanctissimi viri sensum, & mentem hac dictione significauit: cum Græca verba aperrissimè de conuiuij sacri celebratione solenni, sint accipienda: nam & Lucæ ca. 5. δοχὴ conuiuium significat, qua dictione simul, & verbo ad sacrificium

cium aptissimo. D. Ignatius vsus est, vt nobis & sacrificij, & oblationis, atq; sacræ communionis celebrationẽ explicaret. Eandem fortassis rationem habuerunt & veteres Romanæ ecclesiæ, & totius orbis Pontifices, præsertim Alexander primus, cuius superius meminimus, & idem apud Gratianum de consecra. dist. 1. cap. sufficit. Quibus in locis, primus, quod ipse sciam, eadem dictione vsus est: & paulò pòst Telesphorus Papa in cap. nocte sancta. de conse. dist. 1. passimq; authores ecclesiastici eiusdem verbi meminerunt: *præsertim Diuus Ambr. lib. 5. epist. 33. epist. Diuus item Aug. sermo. de temp. 251. Damasus in Pontificali, & in Fœlice, ac Synod. Mileuitana canone. 12.* Sed & inter historicos Paulus Diaconus in Theodosij, & Diui Ambr. historia, missarum solennia hisce verbis commemorat. Eandem huius vocabuli interpretationẽ ex testimonio viri doctissimi Reuchlini probat Spiegel in dictionario iuris ciuilis. verb. Missa. qui & illud addit, Ioannem Cassianum lib. 3. cap. 7. & sanctũ Benedictum in sua regula ca. 17. non satis elegan ter missam pro fine, aut completione alicuius rei accepisse. * Verum post huius operis quartã editionem Matth. Galenus in tract. de sacrificio Missæ. ca. 2. hanc istius dictionis ex Hebræa lingua deductionẽ omnino refellere conatur: sed hac de re iudicium sit penes eos, qui linguæ Hebrææ maiorem cognitionem habeant. idem verò Matth. Galen. in Cassiano, & regula Diui Benedicti, Missam: dimissionem interpretatur, latè probans deductionis rationem, quam nos ex alijs autoribus hoc in. c. adduximꝰ ad versi. vsq;. in quo Alciati opinionem retulimus, quæ & Capnionis viri doctissimi autoritati & iudicio innitetur: à quo & Reuclinus eam accepisse par est.*

Cæterùm Albericus, homo alioqui doctus, & diligens falsò asseuerat, Missam dictionẽ esse græcam, & significare interpellationem. Fallitur etenim græcæ linguæ ignorantia.

De his verò, quæ ad hoc sacrificium ritè peragendum summi pontifices, & sancti patres instituerunt, quæq; catholica ecclesia religiosè obseruat, lector poterit Thomam VValdẽsem adire, qui de sacramentalibus. 4. titulo. hoc munere diligẽtissimè fungitur. Cui duo ipse libenter addiderim: primum, apud Gratianum vulgò circũferri Bonifacij Martyris Apophthegma aliter, quam ab ipso authore fuerit scriptum, & absque vllo sensu. in cap. vasa. de consecr. distin. 1. de quibus, inquit, Bonifacius Martyr, & Episcopus interrogatus, si liceret in vasculis ligneis sacramenta conficere, rñdit. Quondã sacerdotes, non aureis, sed ligneis calicibus vtebantur. Est enim hic locus ex ipsius Bonifacij epistola legẽdus his verbis. Quondam sacerdotes aurei ligneis calicibus vtebantur, nunc lignei sacerdotes aureis calicibus vtuntur. Quem locum Antonius Demochares, Andreas Alciat. libr. 7. parerg. c. 24. & beatus Rhenanus ad Tertullianũ de corona militis, restituerunt, & restitui potest, vt modò dicebam, ex ipsius Bonifacij epistola, & ex concilio Triburiensi ca. 18. atq; item Burchardo libr. decretorum. 3. capi. 223. Huius etiam memorabilis snæ meminit Stepha. Vuintonienſis Episcopus in eo libro, quem aduersus hæreticos, de sacramento Eucharistiæ scripsit obiectione. 54. qui ex Optato, Ambrosio, Chrysostomo, & Theophilacto probat, veteres etiam aureis calicibus vsus fuisse.

Alterum ad ea verba pertinet, quæ ex institutione ecclesiæ, & sanctorum pontificum græcè pronuntiantur in missarũ celebrationibus dum dicitur Kyrie eleison. Nam & gentiles his verbis vsos fuisse in captandis Augurijs constat ex Arriano libro secundo. de epitecto capit. 7. etenim aduersus illos, qui acturi iter auguria captant, inquit. Nunc tremẽtes auiculam tenemus, Deum que inuocantes precamus, κύριε ἐλέησον. Domine miserere, permitte mihi exire. O mancipium cur aliud vis, quàm quod sit melius? quid autem melius, quàm quod Deo visum fuerit? cur pro tuis viribus corrumpis iudicem, peruertis consiliatorem? Hæc epictetus: quæ commemorare volui ex eo, q̃ locus ille insignis morem gentilium in obseruandis hominibus explicuerit. De his verò dictionibus VValdensis ex diuo Gregorio admonet, à clericis latinis græcè pronuntianda fore: idq; satis apparet: quia secũdùm græcam coniugationem verbũ pronuntiatur: & ideo accentu, & pronuntiatione græca sunt proferenda: accentu quidem posterioris dictionis in antepenultima, non in penultima, cum id manifestè repugnet græcæ pronuntiationi: eademq; posterior vox ita est proferenda, vt in penultima, sonus seruetur vocalis. i. nam eo modo communi vsu pronuntiatur à græcis. ꝟ. tametsi apud Latinos, qui latinè loquuntur, & pronuntiant, ea vocalis mutetur in. E. longum. qua quidem pronuntiatione vsi fuere olim & græci: sed obtinuit vsus, etiam Græcæ linguæ doctissimorum virorum vt ea litera, acsi esset. i. longum pronuntietur. Igitur nullo pacto pronũtiandũ erit Eleeson. sed Eleison, per sonum. i. & accentũ in antepenultima. Hæc, fateor, leuia sunt, sed nihilominus

Universidad de Deusto
Biblioteca

nus obseruanda quandoq; : quia & in his minutissimis video etiam ductos plerũq; errare. Nec nimis sunt acriter incusandi qui ex priori dictione vltimam vocalem Euphoniæ causa reijciunt, vtramq; vocem in morem vnicæ dictionis pronuntiantes. Id etenim fit ab his qui Græcè pronuntiant, vel scribunt: reijciunt siquidem alteram vocalem plerunque propter sequentem: signaturq; hæc dictionis pasio Apostropho, quæ est nota reiectæ vocalis propter sequẽtem vocalem. Quod græci passim adnotarunt, super consonantem vltimam præcedentis dictionis, quandoque super vocalem, ideoque dictio prior Cyrie potest pasionem istam non admittere: atque pronuntianda est absq; vlla vocalis elisione: potest tandem, & cũ abiectione vltimæ vocalis proferri: *κύριε ἐλέησον*. vt *ἄλγε' ἔθηκεν. μυρί' ἀχαιοῖς.*

De criminis purgatione vulgari, quæ fit candenti ferro.

CAP. XXIII.

EXTAT HONORII Tertij responsum lib. 5. decretalium rubri. de purgat. vulgari. quo damnatur omnino illa criminis purgatio, qua templarij milites, & alij, qui secularẽ, ac ciuilem iurisdictionem in Liuonia obtinentes, erga eos, qui nuper sacrum baptismum suscepissent, vtebantur, compellentes homines sibi subditos, si quando criminis alicuius suspicio incidisset, ferri candentis iudicium subire, quibus si qua exinde aduersio contingeret, ciuilem pœnam infligebant. * Eandem criminis examinationem multò antè Honorium Tertium, Stephanus Quintus damnauerat, vt constat ex cap. consuluisti. 2. q. 5. fortassis & de eadem re tractauit lex Chaldaria: cuius mentio extat in Gothorum legibus libr. 6. titu. 2. l. 3. Fori.* Verùm quia rata est apud veteres huius purgationis mentio, libuit ad eius cognitionem, quæ quandoq; apud Sophoclem legissem, adnotare. Etenim cùm Creon publico decreto, mortisque pœna indicta, corpus Polynicis sepeliri prohibuisset, & Antigone clam fratrem sepulchro tradidisset, custodes regij grauiter, acriterq; incusati à se ipsis, quòd culpa vnius foret, non omnium, custodia per noctis partes cuilibet distributa: cumque diligenter de ea re inquisitionem fecissent, nuntium Creonti regi miserunt, qui præter alia, & hæc in eorum excusationem dixit.

κοὐδεὶς ἐναργὴς ἀλλ' ἔφευγε δ' εἰδέναι.
ἦ μὴν δ' ἕτοιμοι χὠ μύδρους αἴδην χερσὶν.
χὠ πῦρ διελθεῖν, χὠ θεοὺς ὀμνύναι.
καὶ δ' μήτε δρᾶσαι, μήτε τὠξυνειδέναι
τὸ πρᾶγμα βουλεύσαντι, μήτ' ἐργασμένῳ

Nemoque deprehensus est, nosque latuit.
Sumus verò parati & candẽs ferrũ manibus tollere.
Et per ignem serpere, Deosque iurare,
Nec fecisse, nec fuisse conscios,
Eius, qui de hac re consilium habuerit, nec eius, qui eam fecerit.

Cuius equidem loci interpretatio duplex est apud Sophoclis scholiastas. Prior sanè locũ istum ad morem illum, & iurandi ritum refert, quo paciscentes, & iuraturi tollunt ferrum candens, deosque precantur, fœdera, ac iuramenta inuiolata manere, donec ferrum illud appareat, idq;, aut orbes quosdam, vel globos ferri igniti, & candentis, in mare profundum proijciunt. Cuius rei mentio fit à Callimacho, & à Plutarcho in Aristide. inquit enim. Aristides Athenienſium nomine iuratus, cæteros Græcos sacramento adegit, vtque rectum fœdus firmaret, post execrationes, quas in perfidos fieri mos erat, ignitos ferreos orbes in mare coniecit: vbi interpres ignitos ferreos orbes latinè dixit quos *μύδρους* dixere Callimachus, Sophocles, & Plutarchus. Posterior verò interpretatio, quæ magis conuenit Sophocli, & huic pontificio responso, ex eo deducitur, quòd qui fidem sibi iurantibus haberi aliqua de re graui postularent, consueuissent ignitum ferrum manibus tollere & super ignem ambulare: putabant enim minimè dolorem aliquem sensurum eo experimento, qui veritatem dixisset: eratque certæ fidei, & innocentiæ signum maximum, ab eo periculo illæsum quenquam euadere. Hæc ex Sophocle, Callimacho, Plutarcho, & ipsius Tragœdiæ commentarijs. Suidas *μύδρον* interpretatẽ ferrum ignitum, eiusque massam candefactam: refertque Anaxagoram philosophum dixisse, solem esse ignitum lapidem, & maiorem Peloponeso: igitur Anaxagoras asseuerans solem *μύδρον* esse, orbem ignitum intellexit, autore Suida. idem scribit Plutarchus lib. 2. de placitis philosophorum ca. 20. quo in loco Budæus *μύδρον* interpretatur globũ ferri candentem, aut saxum ignitum. Hoc ipsum in Ana-

in Anaxagora & Laertius scripserat. Iosephus vero lib. 2. contra Apionem de eodem agens Anaxagora. *μύλον λίθ' πυρὸν* dixit: nempè, molam ignitam. Herodotus in Clio. *πρὸς δὲ τούτοισι, καὶ μύδρον σιδήρεον κατεπόντωσαν, καὶ ἅμοσαν μὴ πρὶν ἐς φανερὸν ἧξειν πρὶν ἢ τὸν μύδρον ἀναφῦναι.* Præter hæc, inquit, globum ferri candentem in mare merserunt funditus, & iurarunt non priùs in Phocæam ituros, quam globus is ferreus appareret. Sed & purgationis, quæ ferro candenti fit, ex Annalibus quibusdam meminit Iacobus Cuiacius in Teuda. libro primo. titul. primo. Et Georgius Pachymares, vt constat ex eiusdem fragmentis libro primo. * Meminit & Cicer. in Verrem actione. 5. Laminarum candentium, & Valerius Maximus lib. 3. cap. 3. & eodem in sensu, inter tormentorum, atque carnificum instrumenta, Laminarum mentionem fecere Lucret. lib. 3. & Plaut. Quæ tamen, ni fallor, minimè pertinent ad purgationem, cuius in hoc cap. originem tradere conamur.*

Quæ sint apud Martianum Iurisconsultum principia.

CAP. XXIIII.

MARTIANVS IVRISconsultus in. l. officium. §. officium. ff. de re militari. inquit, officium tribunorum est principijs frequẽter interesse. Quo in loco Accursius dictionis significationem nec intellexit, atque ideo minimè potuit Martiani sensum, ac mentem percipere, à quo plurimùm aberrat. Sed Antonius Nebrissensis, qui nostra ferè ætate primus apud Hispanos linguæ latinæ nitorem, candoremq; exercuit, in Lexico iuris ciuilis, principia interpretatur, tentoria militum, qui à Romanis principes dicebantur, & locum illum castrorũ, in quo principes metabant, & tentoria figebant. Huic interpretationi Andreas Alciatus in princip. de verb. signi. & in. l. vrbana prædia. eod. titul. non omnino suffragatur, scribens ex Vegetio principia dici principis tabernaculum, quemadmodum & prætorium dicitur domus imperatoria. locus est apud Vegetium libr. 2. capit. 7. qui hac dictione alio in sensu vtitur. Nos verò, & si fateamur in alio sensu accipienda fore comiciverba. Hic ego ero post principia: quem alij vulgò tradidere, apud Martianũ principia interpretamur, non tentoria militum, qui principes dicebãtur, nec principum tentoria, sed publica tabernacula, aut tentoria, in quibus militares Magistratus iura militibus reddebant, & vbi de rebus publicis castrorũ duces consilio inito tractabant, atq; ibi aquilæ, signaq; militaria custodiebãtur. Quod Vuolphangus Lazius de republica Romana adnotauit. Id ipsum & Guilielmus Budæus obseruasse videtur in posterioribus adnotationibus, qui ex aliquot authoribus testimonia quædam adducit, quibus alijs nos veram huius dictionis significationem probabimus, vt planè Iurisconsulti responsum propriam, genuinamq; interpretationem obtineat. Tit. Liuius libr. 8. secundi belli Punici. Forma, inquit, castrorum Romanorũ constabat vna ea spe, quòd milites tribunos ex contagione furoris haud expertes seditionis, defectionisq; ratiforent, & iura reddere in principijs sinebant, & signum ab eis petebant, & in stationes, ac vigilias ordine ibant. Idem Liuius eod. lib. 8. circumeuntes enim tentoria, deinde in principijs, prætorioq;. Rursus idem Liuius lib. 7. decad. 4. ibi in principijs sermo primo inter tribunos militum secretus oritur. Cicero ad Brutum epist. 10. spes libertatis nusquam, nisi in vestrorum castrorum principijs est. firmos omnino & duces habemus ab occidente, & exercitus. Hoc etenim in loco ipse opinor intelligendos sub principijs duces ipsos, non milites illos, qui principes dicebantur. Tranquillus in Othone capi. 6. ibi, omissa mora succollatus, & à præsente comitatu imperator consalutat', inter faustas acclamationes, strictosque gladios ad principia deuenit. Idẽ Suetonius in eodem Othone ca. 1. Ausus est etiam in Illyrico milites quosdam punire capite, & quidẽ ante principia. Iustinus libr. 11. ordines quoq; nemo in exercitu Alexãdri, nisi sexagenarius duxit, vt si principia castrorum cerneres, senatum te alicuius Reipublicæ cernere diceres. Quintilianus in declamatione, miles Marianus. Sed neq; hoc Roma parens, nec signa militaria, aquilæq; victrices nec tua summe imperator, diuina virtus sinat, vt tua quoque sententia quisque vir, & Romanus, & miles nimium pudicus sit, apud quem ante principia agendum est. Verba sunt hæc Trebonij militis, qui. C. Lusium tribunum militum, imperatorisq;. C. Marij ex sorore nepotem occiderat, quòd ipse tribunus pudicitiam militi eripere tentasset: authore Plutarcho in Mario. Meminit eiusdem

Universidad de Deusto
Biblioteca

eiusdem rei & Cicero in oratione pro Milone. sensit idem in epistola vltima ad. Q. Fratrem. Sed de principijs Cornelius Tacitus libr. primo. prima Vari castra lato ambitu, & dimensis principijs trium legionum manus ostentabant. Rursus idem. Tunc contractos in principia, iussosque dicta cum silentio accipere. Idem Tacitus libro quarto. Coliq; per theatra, & fora effigies eius, interque principia legionum sineret. Idem lib. decimoseptimo. legati eorum in squalorem, mœstitiamque compositi per principia, per contubernia. Idem Cornelius Tacitus libr. decimonono. nox proditionis electa, vt cæteris ignaris soli in principia defectores coirēt. Idem statim. At Cæcinna paucos militum in principia vocat, secreta castrorum affectans. Rursus paulò pòst. Sed vbi totis castris in fama proditio, recurrens in principia miles præscriptum Vespasiani nomen aspexit. Idem auctor libr. decimoseptimo. de T. Iunnio. Prima, inquit, militia infamis. Legatum Caluisium Sabinum habuerat, cuius vxor mala cupidine visendi Situm castrorum per nostem militari habitu ingressa, cum vigilias, & cætera militiæ munia eadem lasciuia tentasset, in ipsis principijs stuprum ausa, & criminis huius reus. T. Iunnius arguebatur. Quod & Plutarchus in Galba scribit. Ouinium appellans, quem T. Iunnium dixit Tacitus. Ducis vxorem in castra noctu militari habitu vestitam duxit, & in ipsis ἀρχείοις quæ Romani principia dicunt, corrupit. Aulus Gellius libr. decimoquinto. cap. duodecimo. Sed in conuiuio liberi vestri modestius erant, quam apud principia. Ita enim locum istū legit. P. Victorius libro tertio Variar. lect. capit. sexto. extat & locus elegans in. l. iubemus. de erogatione milit. annonæ lib. duodecimo. Codicis. §. si qua tamen. Inquit enim Augustus. Quatenus causa apud deuotissima principia, propositis sacrosanctis scripturis, inter actuarium, & militem tractetur. Extat & de hac dictione locus vnus, & alter apud AEmilium Probum in Eumene. Ex quibus satis constat, quæ sint apud Iuris consultum principia, & quis sit verus Martiani sensus.

Finis Libri Quarti.

DIDACI COVARRVVIAS

ALEYVATOLETANI, EPISCOPI SEGOVIENSIS, SVPREMIQVE HISpaniarum Senatus Præsidis meritissimi, Veterum Collatio Numismatum, cum his, quæ modò expenduntur, publica, & Regia authoritate perpensa.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM,

1 DE NVMIS æreis, qui percussi fuerunt iussu Regum Catholicorum Fernandi Quinti, & Elisabeth.
2 Moneta de Vellon, quæ dicatur?
3 Asses quot pondus habuerint apud Romanos? Et quòd nostris Maruedinis conueniant.
4 De dupondio, Semisse, quandrante, treinte, Semuncia, & Sextula.

De æreo Numismate.

CAPVT. I.

PLINIVS AVTHOR est libro Naturalis Historiæ 33. capit. 3. Romanos primùm ærea pecunia: deinde multò post argentea, ac demum aliquot lapsis annis aurea vsos fuisse. Non enim rudè illud, seculum, quo Romanorum integritate maximi principatus initia stabilire conabatur, auream pecuniam inuenerat. Sic sanè Seruius Tullus Romanorum Rex æreos numos primus Romę percusit, quemadmodum idem Plinius asseuerat. Sed & ante Romanorum originem multis quidem annis pœnes alias gentes fuit numismatum vsus: quod apparet ex Aristotele in Politicis, Platone, & alijs, præsertim Strabone libro octauo. Plutarcho in Lysandro. Pausania in Laconicis. Vergilio Polidoro de inuentorib. rerum libro secundo capitu. 20. Georgio Agricola lib. primo de pretio metallorum, & menetis: Stephano Forcatulo in Necyomantia iuris Dialogo 48. Carolo Molinæo de contractib. quæst. 100. nume. 795. Ludouico Cælio lib. lect. antiquarum. 6. capit. secundo qui passim testimonia multa ex Hebræis, & Græcis ad huius rei probationem adducunt.

Nos igitur primùm æreos veterum numos ad rationem eorum, qui nostra ætate, vel iussu Regum Catholicorum Fernandi Quinti, & Elisabeth: & Caroli primi, Romanorum verò Imperatoris Quiri, percussi fuerunt, pro nostro conatu conferemus, quò possit quilibet faciliùs veterum Historicorum numismatum valorem ad numos, qui hodie expenduntur, deducere, vtrisque æreæ pecuniæ rationem adsequutus.

1 Anno deniq; Millesimo Quadringentesimo Nonagesimo Septimo, Reges † Catholici Fernandus, & Elisabeth cudi iusserunt æream monetam, quam de Vellon dicimus, ad hanc rationem, vt exquolibet Marcho nempè ex octo vncijs, signarentur CXCII. numi ærei, quos blancas appellamus, quarum duæ constituunt æreū Maruedinum, quo modò vtimur: atque ita secundum hanc computationem ex libra Romana duodecim vnciarum cuduntur. cclxxxviij. numi ærei blancæ dicti qui reddunt centum quadraginta quatuor Maruedinos. Hæc igitur est æstimatio præsens vnius æreæ Romanæ libræ, quæ ad numos redacta, publicæ monetæ nomen, ac vices sit fortita: sicuti apparet ex Pragmatica cōstitutione Regum Catholicorum. l. 118. quæ de monetis: ac re numaria fuit statuta. Hodie est. l. 2. titulo. 21. libr. 5. Recopil.

Postmodum percussi sunt ærei numi, quorum quilibet duorum Maruedinorum valorem habet: & sic quatuor blancas valet. Item percussus est nu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

est numus æreus ad rationem quatuor Marauedinorum, qui Quartus dicitur vulgo, & valet octo blancas.

Cæterùm hac in parte Marauedinus, non tam est numus, quàm numorum numerus, qui constat ex duabus blancis, aut Coronatis, vel Denariolis decem: quemadmodum in capitu. quinto huius operis tractauimus, quo in loco varia huius regni numismata expendentes, conabimur veterum historicorum dictiones in hac re numaria ad amussim explicare.

Moneta verò de Vellon dicitur non tantùm ea, quæ ex ære percuditur ad mista parte aliqua argenti: sed & illa, quæ cuditur ex argento, cui mista sit tertia †, vel quarta aut sanè quinta pars æris: vt asseuerat Carol. Molinæ. in tracta. de cõtractib. quæst. 100. num. 783. Ex hac materia nuper expendebamus, in hoc regno numos, quos Tarjas dicebamus, quorum quilibet nouem æreis Marauedinis æstimabatur.

Vt in hoc tandem libello sæpissimè hoc dicendi modo, vt quadrantes passim appelle eos numus, quos vulgus marauedis propria huius regni dictione nominat.

Apud Romanos authore Plinio libro. 33. capit. tertio. libralis, & dupondius appendebatur asis libræ autem pondus æris diminutum bello Punico primo cùm impensis Respublica non sufficeret: constitutumque, vt asses Sextantario pondere ferirentur. Ita quinque partes factæ lucri: dissolutumque est æs alienum. Postea Hannibale vrgente. Q. Fabio Maximo dictatore asses vnciales facti: placuitque denarium Sedecim asibus permutari: Quinarium octonis: Sestertium quaternis: ita respublca dimidium lucrata est: in militari tamen stipendio Denarius pro decem asibus datus. Mox lege Papyria Semiunciales asses facti. Hæc ferè Plinius, à quo de ducuntur plura.

Primum, dupondium numum æreum fuisse duarum equidem librarum: idque M. Varro de clarat. Dupondius, inquit, à duobus ponderibus, quod vnum pondus asipondium diceretur. Id ideo, quod As erat libræ pondus.

Secundò apparet, hos numos æreos adeò graues fuisse, vt inde dicta sit æris grauis pœna, secundùm Plinium in dicto capit. 3. Siquidem populus Romanus pro numo, ære graui vtebatur.

Tertiò inde manifestum fit, ante primum bellum Punicum numum assem libralem fuisse, & dupondium bilibrem.

Quartum deducitur, in ipso primo bello Punico assem pondere, non valore diminutum duarum vnicarum pondere percussum fuisse: & sic Sextantarium.

Quintum colligitur ex his, Hannibale vrgẽte Italiam assem vnicialem factum eiusdem quidem valoris quo ad stipendium militare: cùm denarius pro decem asibus daretur: tametsi quo ad alia valor sit aliquantulum diminutus, pluris sanè tertia parte: siquidem denarius decem, & sex asibus permutabatur, ac sestertius quatuor.

Sextum ex hoc constat, frequentiori veterũ æstimatione decem asses denario argenteo æquales fuisse, & quinque quinario, duos autem, & dimidium sestertio. Quod manifestiùs probabitur, cùm denarij æstimationem expendemus.

Septimò, hinc itidem probatur, post varias asium mutationes eos fuisse Semiuntiales lege Papyriana, eodem quidem valore manente.

Octauò ex hac ratione censeo, veterem assem quo ad valorem † conferendum esse nostris quatuor quadrantibus, quos modò Marauedinos dicimus. Id etenim probatur, quia si denarius argẽteus decem asses valebat, quod satis receptũ est & nos inferius examinabimus saltè iuxta frequẽtiorem æstimationẽ & idem argenteus denarius æstimatur huius præsentis monetæ quadraginta æreis Marauedinis planè de ducitur, veterẽ Romanum assem meritò conferri nostris quatuor Marauedinis. Hac etenim perpensa tatione viri docti, & qui diligentissimè hanc rem expendere solent, sententiam istam apud Hispanos probarunt, quam obrem & ad eandem rationem veteres alios numos æreos æstimabimus: cùm idẽ iuris sit de illis quippe ad assem sint omnino referendi. Quòd si veterum ex ære numismatum pondus consideremus, constabit, etiam asses Semiunciales viginti quatuor ex libra Romana cudi solitos fuisse. Quorum valor nostris conferetur nonaginta sex Marauedinis. Cùm hodie ex libra Romana duodecim vniciarum cudi soleat centum quadraginta quatuor ærei marauedini, quod mirum non est, siquidem nostra ærea moneta partem quandam argenti admistam habet. Etenim argenteus numus regalis, & dimidius marco cuilibet æris miscetur: arq; ideo hæc præsens ærea moneta de Vellon nuncupatur.

Dupondius olim æreus fuit numus, sicuti sanè probauimus, qui duos asses continebat: idcirco vetus ille dupondius erit hodie æstimationis octo quadrantum † seu marauedinorum. Græci autem, vt ex Cleopatra refert Georg. Agri. lib. 2. de externis ponderibus, assem Semiuncialem appellauere dupondiũ: quia is duo assaria penderet. Assarium autem, seu Assarius numus erat æreus, quorum duo assem efficiebant Semiuncialem: vt tandem hic dupondius esset præsentis monetæ quatuor marauedinorum: Assarius verò duorum. Sic. M. Varro lib. 1. Analogiæ, inquit: & non equum publicum mille assariorum esse. Sed & Suyda teste, assarium obolus est. Mihi verò, si coniectura non fallit, Assem significat, ex authoritate Dionysij Halicarnassei libro nono. & T. Liuij libr. 2. dum hi authores meminere multæ, quæ Menenio Aggri. fuit à populo Ro. indicta. ex Plutar. item in Camillo. & Matthæi interprete. cap. 10. Polybius verò libro. 2. asseuerat, assarium dimidio obolo æstimari. Et id iuxta Græcum codicem.

Semis numus erat æreus, qui iuxta hanc rationẽ duos quadrãtes valebat: quia dimidium est asis. Qua dictione vtitur. P. Vatinius cùm Ciceroni scribit: Simius non semissis homo contra me arma tulit, & eum bello cepi.

Quadrans quarta erat asis pars, & eiusdem rationis numus æreus, qui præsenti marauedino æqualis est, quod apud nos passim admittunt viri maxima eruditione præditi ex denarij argẽtei æstimatione. Item ex Italorum communi vsu loquendi: ipsi etenim quadrantem quatrinum nominãt: quatrinus verò Italicus nostro æreo marauedino ferè similis est. Sed & ex nostris non recusabo testem citare Florianum Occampium lib. 5. Historiæ. capi. 26. Vbi hanc horum numismatum collationem probat: cuius viri diligentiam in hisce, & alijs rebus perscrutandis meritò multi faciunt omnes. Quadrãs verò vocatus est triuncis à tribus vncijs, teste Plinio in dicto ca. 3. Et inde Teruncius, qua dictione vtitur. M. Varro. Teruncius, inquit, à tribus vncijs dictus, eiusdẽ numi meminit Cicero libro. 3. de finibus. & libro. 5. ad Atticum.

Sic & triens numus erat æreus tertiam habẽs Asis partem: nempe quatuor vncias: qua ratione maior est quadrante, & valet apud nos octo Coronatos, quos vulgus Cornados appellat. Hæc enim est tertia pars quatuor nostrorũ marauedinorum. Huius numi meminit Plin. in. d. lib. 33. ca. 3. Iuuenalis Satyra. 3.

Infelix, nec habet, quem porrigat ore trientem.

Vbi hoc in Scholijs adnotauit Cælius Secundus Curio, vir mehercle doctus, ac diligens in hisce adnotationibus.

Sextula item erat numus æreus, cuius multi meminere: non equidem sexta asis pars. Sed authore Varrone minimus erat numus ex ære habens sextam vnciæ partem. Ex præsentibus numis, aut denariolis non video, cui sextula conuenire possit, valeret tamen tres Meajas ac paulò plus. Nam duo coronati efficiunt vnciam totius asis, & hi valent viginti Meajas. Igitur sexta pars harum erit Sextulæ valor.

Erat & Semũcia numus æreus, vicesimaquarta pars asis: cuius numi mentio fit ab Asconio Pædiano, & Guilielmo Budæo lib. 3. de Asse. Est autem hic numus similis nostro Coronato.

Hinc ipse libenter adnotauerim, falsò Cælium Secundum ad Iuuenalem in scholijs sensisse, rmẽtem minimam omnium monetam fuisse: cùm multò minor ex ære fuerit quadrans, item Semuncia, & Sextula. Nam quòd Donatus censet, obolum fuisse miminam, & vltimam monetam, ad argenteos numos referendum est, de quo alibi tractabitur: etiã si ipse Cælius Donatum hac in parte lapsum fuisse asseueret. Et id iure quidem: cùm ex numis argenteis sint aliquot minores obolo. Etiam si Rhemnius Phanius de ponderibus scripserit idem quod Domnatus hoc sanè versu,

Nam nihil his obolo ve minus, maiusve talento.

Agit tamen de Athenienſium Repub.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Argentei numi, quo tempore primum Romæ signati.*
2 *Argentei numi apud Hispanos signati, quibus modò vtimur.*
3 *Libra vetus diuiditur, & expenditur: & inibi de granis.*
4 *Marcha pondus, quid sit?*
5 *Vncia, quot drachmas appendat?*
6 *Denarius olim cudebatur ex argento puro: quandoque ex misto.*
7 *Denarij, & Quinarij pondus examinatur.*
8 *De sestertio, libella, & obolo numis argenteis.*
9 *Siclus argenteus apud Hebræos, cuius ponderis fuerit: Et item aureus.*
10 *Examinatur glo. in cap. Si quis aliquando. §. in Leuitico. De pœniten. dist. in. 1.*
11 *Denarij, & Sestertij valor traditur, & intellectus l. vlti. C. de donationibus.*
12 *Sterlingus, quis numus fuerit?*

De veteribus argenteis numis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CAPVT. II.

ARGENTEA PECVnia Romæ primum signata est: quinque annis ante primum bellum Punicum anno abvrbe cõdita. D. lxxxv. Q. Fabio Consule, vt scribit Plinius libro. 33. capitul. 3. quo in loco annorum numerus manifestum errorẽ habet, qui Ieuis non est, quippè qui centum annos addiderit: atque ideo legendum est apud
1 Plinium, Anno ab vrbe †condita. CCCC. lxxxiiij. is etenim annus. Q. Fabij consulatui conuenit iuxta Chronologiam Henrici Glareani, & Haloandri. constat sanè ex Polibio libro primo. Solino libro primo. capitulo secundo. Aulo Gellio libr. 17. cap. 21. primum bellum Punicum initium habuisse anno ab vrbe condita. CCCC. LXXXIX. Nec quicquam vrget in contrariũ quod Paulus Orosius, ac Dionysius alio sub annorum numero initium primi belli Punici constituerint: siquidem diuersa temporis ratio in paucorum annorum numero penes authores sit, concordi sententia huius belli initium statuentes intra quingentesimum ab vrbe condita annum: quemadmodum diligenter probat Ioan. Vassæus in priori Chronicorum Hispaniæ parte. Sed & Plinij locum mendosum esse admonuerunt Ludouic. Viues ad Augustinum de ciuita. Dei li. 2, cap. 18. Et Henricus Glareanus in dicta Chronologia ad Titum Liuium. Igitur primus apud Romanos numi argentei vsus contigit anno ante Christi natale Ducentesimo septuagesimo quarto: aut Ducẽtesimo septuagesimo sexto, iuxta varias hac de re opiniones.

Argentum autem numisma non tantũ apud Romanos, sed & apud Græcos, cæterasque orbis gentes olim in vsu cœpit esse. Apud Hispanos verò moneta argentea variè in vsum venit, quod alibi explicauimus: modò etenim tantum expendemus præsentem argenteam pecuniam, qua vtimur, vt ad eius rationem veteres Romanorum argenteos numos excutiamus eorum valorem tradentes. Et sanè anno Domini. M. CCCCXCV. II. pragmatica sanctione Regum Catholicorum. l. 118. l. 2. tit. 21. libro. 5. recopil. cui adde. l. 1. &. 2. titu. vigesimoquarto. eo. libro statutum est, vt ex quolibet marco argenti percutiantur sexaginta septẽ numi argentei quos Reales, seu Reales vulgus appellat: horum autem quilibet valorem habeat triginta quatuor quadrantum, quos Maraue dis dicimus. atque ad eandem rationem iussum est, vt cuderentur argentei minoris numi: nempè dimidius argenteus valoris. xvij quadrantum, quem medio Real dicimus. Item quartus, quem Quartillo appellamus, & est valoris octo quadrantum, & dimidij: sic & octauus, id est Ochauo de Real, valoris quatuor quadrantum, & dimidiæ blancæ. Sed non omnes hi numi argentei modò in vsu sunt. Paucos enim expendimus quartos, & ferè nullos octauos. Frequentissimi sunt ipsi argentei regales integri: item dimidij, tandem in Hispania, & Mesici apud Indos cuduntur Regis Hispaniarum iussu maiores argentei numi, quorum quidam pondus habent duorum argenteorum Regalium, quidam quatuor, alij trinum: alij octo: & hi vnciales ferè sunt. Qui in Hispania percutiuntur habent altera ex parte insignia Regũ Catholicorum: ex altera Hispaniarum, & horũ Regnorum signa. Qui verò Mesici cunduntur, altera facie scutum habent Castellæ, & Legionis altera quidem Caroli Regis insignia: duas inquã columnas cum titulo Plus vltra.

Cæterum quò rectiùs veteres numi argentei nostris conferantur, oportet priùs examinare pondera, quibus apud nos fabri argentarij vtuntur, & aurifices in appendendo argento, & auro: atque itidem an ea sint similia his, quibus Romani vtebantur.

Romanorum libra distribuitur in vncias duo-
3 decim, vncia quælibet †habet octo drachmas, drachma tria habet scrupula, quæ grammata dicuntur à Græcis: scriptula rectius alij appellant, vt Agricola, & Antonius Augustinus adnotarunt. diligenterque admonet Petrus Victorius lib. 5. Vari. lect. cap. 13. Scriptulum, seu scrupulum in binos obolos diuiditur. Item Siliquæ, hoc est Cæratia sex scrupulum faciunt. Grana verò quatuor Siliquam. Est igitur scrupulũ. 24. vnciæ pars: quod &. glo. notat in. l. 1. C. de metallarijs. lib. 10. vnde constat, vnciam habere viginti quatuor scrupula sicuti tradidere Antonius Augustinus libro secũdo Emendationum. capitu. nono. Et Nebrissensis in Lexico iuris ciuilis. dictione. scrupulum. idque constat ex Columella libro. 5. de re rusti. capitu. 1. Hoc verò in opere non semel, imò passim ipsos fabros argentarios, simpliciter Argẽtarios appellabo ad faciliorem propositæ materiæ intellectum: non ignarus apud veteres aliam fuisse potiorem huius dictionis significationem: cuius inferius mentionem faciemus.

Duella constat ex duabus Sextulis: sextula verò

verò sexta pars est vnciæ: & ideo duella erit tertia vnciæ pars.

Sicilicus constat ex duabus drachmis atque ideo adsumitur pro quarta vnciæ parte. l. liberto. §. Filium. ff. de annuis legat. quod notãt Isidorus libro decimosexto. Etymologia. capitulo vigesimoquarto. & Antonius August. emend. capitulo octauo. ex Columella in dicto capitulo primo. hæc sanè est veteris Romanæ libræ ratio, & diuisio præsenti tractatui necessaria: quam deduximus ex Budæo libro primo. de Asse Leonardo Portio in tracta. de monetis. Volusio Metiano de asse. Rhemnio Famnio Poeta de ponderibus. Alciato titulo de metallarijs libro. capitulo vndecimo. Georgio Agricola libro quarto. de ponderibus Romanis: à quibus & alij huius rei authores citantur.

Hinc denique illud obiter deduxerim, frumẽti grana olim in vsu fuisse ad ponderis iusti ratio
4 nem. vnde grana quatuor constituunt siliquam: grana viginti quatuor scrupulum: grana verò septuaginta duo drachmam: quod Alciatus fatetur: adnotauit Agricola libro tertio. de pretio veterum monetarum. Idem ipse rursus probat in libro de restituendis ponderibus, atque mensuris ex Græco Nicandri interprete, & Serapione Mauro. Hæc grana Budæus appellat momenta libro tertio. de Asse. & tamen constat, grana frumenti eo, quòd robusta differant ab inanibus, recentia à vetustis, non esse certa, nec tuta ad iusti ponderis rationem: sicuti docet eleganter ipse Georgius Agricola libro de restituendis ponderibus. Qua ratione Catholici Reges Hispaniarũ Fernãdus & Elisabeth anno millesimo quadringentesimo octuagesimo octauo, pragmatica sanctione centesima vigesimatertia. l. tertia. titulo vigesimosecundo. libro quinto Recopilationis. statuerunt, frumenti grana prorsus ab vsu ponderũ esse abijcienda: atque grani pondus æquale iuxta rationem vnciæ ex orichalco faciendum, vt legitima, certaque sit iusti ponderis ratio.

Nostri verò fabri argentarij, & aurifices iam diu ex vetustissimo vsu aliam quàm Romanæ li-
4 bræ, ponderis rationem habent †: siquidem vtuntur bessе Romanæ libræ pro iusto, & summo ferè pondere: quem bessem Regiæ leges Marcum appellant: isque in vsu est apud cæteras Christiani orbis gentes, à quibus marca Germanico nomine appellatur. quod Budæus libro secundo. de asse. Georgius Agricola libro de restituendis ponderibus, & Carolus Molinæus de contractibus. quæstion. 100. numero. 780. non semel fatentur. habet hæc marca octo vncias Romanæ libræ: quamobrem Romana libra proportionem sortitur ad marcum sesquialteram. Erit verò marca ista selibra nostræ vulgaris libræ decem, & sex vnciarum: quæ quidem libra, habet ad Romanam libram proportionem ὡσ ἐπίτριτον ideſt super tertiam. Ea tamen, quæ de marco diximus probantur in. l. prima. titulo vigesimoquarto. in ordinationibus regis Alfonsi vndecimi Compluti statutis æra. M. cccc. lxxxvj.

Illud planè receptissimum est apud veteres ac iuniores, qui de libra Romana scripsere, Romanam libram duodecim vncias habuisse, vt hinc mirum sit, Guilhelmum Budæum, virum hac in re: vt in plerisque alijs diligentissimum libro secundo, & tertio. de asse. absque vllo certo authore scripsisse Romanam libram habere vltra duodecim vncias dimidiam: & sic duodecim vncias, & quatuor drachmas: cuius opinionem multis probatissimis testimonijs, & authoritatibus refellit Georgius Agricola libro quarto. & 5. de mensuris & ponderibus. exacta ratione deducens, libram Romanam à Græca mina, atque ita ab Attica libra in hoc differre: quòd Græca centum drachmarum sit: Romana vero nonaginta sex tantùm drachmas habeat. Eum legito, qui de his multa tradit.

Sed & de vncia nostra plerique dubitarunt, ſt
5 ne æqualis vnciæ Romanæ. † Nam Leonardus Portius, Alciatus, & Budæus scribunt, vnciam, qua modò vtimur, & vtuntur argentarij, & aurifices, eandem esse cum illa veteri Romanorum vncia. Ab his dissentit Georg. Agric. in libro de resti. ponde. ea ratione, quòd non vna eademque sit vncia apud Christiani orbis gentes. Nos verò quandoque conati sumus rem istam ad istam põderis rationem experimentis quibusdam examinare, ex quibus planè deprehendimus multis cõiecturis vnciam, qua modo Hispani argentarij, & aurifices vtuntur, eiusdem esse ponderis, cuius erat vetus illa Romanorum vncia. Habet enim nostra vncia octo partes: nẽpe diuiditur in octo argenteos regales iustissimi ponderis, quibus argentarij, & aurifices ad pondus vtuntur. Quilibet autem argenteus habet duas drachmas minores, quarum quælibet triginta sex grana continet. Sic sanè vncia diuiditur in decem & sex nostras drachmas, quæ veteres octo drachmas efficiunt: cũ vetus drachma habuerit septuaginta duo grana: quæ habent nostræ duæ drachmæ, atq; ideo eiusdem ponderis est vncia vetus Romanorum octo drachmarum, cuius & nostra vncia decem: &

Universidad de Deusto
Biblioteca

sex drachmas continens.

His accedit, quòd octaua noſtræ vnciæ pars, quæ ad iuſtum pondus exacta, regalem numum efficit, quo aurifices vtuntur, ita cum denario veteri conuenit, vt planè maioris ponderis denarius ſit iuxta eam proportionem, quę ex denarijs ſeptem non attritis, nec corroſis conſtituat noſtram vnciam, ſicut & veterem Romanam conſtituebat: quam noſtri octo Regales numi iuſti ponderis itidem efficiunt. Vnde par eſt, noſtram vnciam veteri Romanæ conuenire.

Eſt tamen illud hac in parte admonendum, veteres Romanorum denarios cudi ſolitos ex puro argento, quod vulgò †acendrado dicimus abſque vlla æris miſtura: cuius argenti valor, & æſtimatio maior eſt, quam argenti mixti: quod noſtri argentarij, & aurifices expendunt: ſiquidem hoc habet æris, aut ſtanni miſturam ſecundum eam proportionem quam ipſi aurifices facilimè diiudicare ſolent.

Sed & veteres Romani poſtea in cudenda moneta æris octauam partem argento miſcuerunt: primuſque id fecit Liuius Druſus in tribunatu plebis teſte Plinio libro trigeſimotertio. capitulo tertio. idem Plinius eodem libro. capitulo nono. conqueritur, Antonium triumuirum denario miſcuiſſe ferrum. Sic & auro miſceri ſolet argentum, aut æs non tantùm ad cudendam monetam ſed etiam, vt ex eo ſolidiores, ac fortiores fiant imagines, annulli, & alia, quæ eſſent admodum mollia, ſi ex auro puro fierent. Hac tamen in re varios hac ratione tradit numos Georgius Agricola libro primo. de pretio metallorum, & monetis, quorum & nos inferiùs mentionem iterum faciemus.

Argenteus autem regalis, quo vtuntur ad iuſti ponderis rationem argentarij, & aurifices, qui quę octaua eſt vnciæ pars, differt ab argento numo itidem regali. Nam numus minoris ponderis eſt, ad expenſas quidem, quæ fiunt in cudenda moneta: ſiquidem ex Marca percutiuntur ſexaginta ſeptem numi: & tamen eadem marca pendet ſexaginta quatuor Regales argenteos iuſti & legitimi ponderis quo ad aurifices, & argentarios. Sic denique numus argenteus minor eſt triceſimaſecunda parte, quàm ipſe iuſti ponderis argenteus regalis, quo aurifices vtuntur, & profectò aliquantò pluris, ac ferè tribus granis.

Primum omnium ad vetera numiſmata intel
7 ligenda, quæ ex argento †cudebantur, eſt de denario tractandum. Denarius vero eſt octaua vnciæ pars: ſiquidem olim ex vncia octo denarij cudebantur: vnde fit: vt drachma Attica, & denarius Romanus eiuſdem ponderis fuerint. Hoc probatur authoritate Plinij, qui libro. 21. capitulo vltimo. inquit, drachma Attica (fere etenim Attica obſeruatione medici vtuntur) denarij argentei habet pondus. Item ex Liuio lib. 34. dum ſcribit, redemptos fuiſſe mille, & ducentos captiuos conſtituto in capita quingentorum denariorum pretio: eamque centum talentis ſtitiſſe. Conſtat vero ex Polluce, & alijs, ſex drachmarum millia in talento Attico eſſe: atque ideo manifeſtum fit, Liuium drachmam, & denarium eodem pondere, eademque æſtimatione accepiſſe. Hoc ipſum & Plutarchus fecit in Sylla: quippequi drachmã quatuor numis ſeſtertijs, vt & Denarium æſtimauerit. Idem multis alijs teſtimonijs comprobatur quibus Latini drachmas Græcas, denarios interpretantur: & eodem iure Græci denarios Latinos in drachmas Græcas transferunt. Sic ſententiam iſtam conantur probare, & oſtendere verã eſſe Leonar. Port. Budæ. libro. 1. & 2. de Aſſe. Andre. Alcia. lib. 9. parerg. cap. 2. Qua ratione, ſi velimus denarios conferre numis argenteis Caſtellanis, quo ad pondus, reſpondendum erit, denariũ Romanum ſimilem fuiſſe quantum ad pondus argenteo regali Caſtellano iuſtiſſimi ponderis, quo aurifices vtuntur. Et eadem lege denarius hic erit ferè ſimilis numo argenteo regali Caſtellano: ac denique tanto maior pondere, quanto maior eſt argenteus regalis, quo aurifices vtuntur, numo argenteo regali: quem paſsim expendimus. Vnde valor denarij erit itidem conſtituendus ad rationem numi argentei regalis, & paulò pluris: cum propter iuſti ponderis rationẽ: quia octaua eſt vnciæ pars tum propter argentei qualitatem: tametſi & olim apud Romanos non omnes denarij argẽti puri materiam habuerint: nec item eiuſdem fuerint ac legitimi ponderis: quemadmodum ſtatim trademus. Erit igitur iuxta Budæi ſententiam denarius Romanus octaua vnciæ pars, & numo argẽteo Caſtellano, qui Regalis dicitur, ferè ſimilis pondere ac valore. Vnde licèt denarius apud Romanos valuerit quadraginta quadrantes, non valebit apud nos quadraginta æreos marauedinos: atque inde conſequitur, pluris æſtimari apud nos æreum marauedinum, quàm olim fuerit apud Romanos quadrãs æſtimatus: cùm argenteus numus eiuſdem ponderis valuerit apud Romanos quadraginta quadrantes: ideſt decem aſſes: & idem apud nos modo æſtimetur triginta quatuor marauedinis & paulò pluris ob legitimum argentei denarij pondus:

dus: imò etiam ſi denarius conſtituatur ex argento puro abſq; vlla miſtura, & valorẽ præſentẽ cõſideremus argẽti puri ad rationẽ duorũ mille, & quadringẽtorũ marauedinorũ pro quolibet marco, adhuc denarius ille Romanus ex puriſsimo argẽto ſignatus, erit apud nos æſtimãdus ferè triginta octo marauedinos. Hæc tãdẽ obſeruatio & illud efficit, vt ſexaginta quatuor denarij conſtituãt marcũ, nonaginta ſex librã duodecim vnciarũ, & idem erit dicendũ de argẽteis regalibus, quibus ad pondus legitimum vtuntur aurifices, quorum quilibet octauam habet vnciæ partẽ: aut drachmam veterem vnam.

Ad rationem iſtam expendi poterit æſtimatio numi argentei veteris, qui dictus eſt quinarius: idem & victoriatus. Hic enim numus pars eſt dimidia denarij. Item ſeſterius argenteus numus, erat pars quarta denarij. libella itidem argenteum numiſma partem decimam denarij habuit. Viceſima denarij pars erat ſembella. quadrageſima Teruncius, qui quidem omnes numi ſunt omninò æſtimandi ad rationẽ denarij: atque ideo conſtituta prænotata æſtimatione, & collatione facta cum numis argenteis Caſtellanis, facilis erit ad rationem ipſius denarij & reliquos numos æſtimare.

Verùm aduerſus Budæi opinionem quibuſdã placuit, denarium Romanum à drachma differre ita quidem, vt licèt drachma ſit octaua vncię pars denarius tamen ſit ſeptima: qua ratione denarij ſeptem vnciam efficiunt integram. Huius rei teſtimonium primum adſumitur ex Plinio, qui libro 33. c. 9. inquit. miſcuit denario Antonius Triũvir ferrum miſcuit æri: alij è pondere ſubtrahunt, cùm ſit iuſtum octuaginta quatuor è libris ſignari. Hæc Plinius. Quòd ſi libra Romana octuaginta quatuor denarios habuit, palam eſt, quamlibet vnciam ex ſeptem denarijs conſtare. Idem conſtat teſtimonio Cornelij Celſi li. 5. ca. 17. qui hoc ipſum expreſsim aſſeuerat, ſic & Scribonius Largus in præfatione probat, libram octuaginta quatuor denariorum eſſe. Sed & authoritate Appiani Alexandrini li. 2. bellorum ciuiliũ & Suetonio ſimul in Iulio Cæſare. Hanc ſententiam defendit Georgius Agricola li. 4. & 5. de põderibus, & menſuris. idem repetit in eo libello, quem ſcripſit aduerſus Alciatum de ponderibus. ad ea verò, quæ Budæus, Portius, & Alciatus tradidere, reſpondet, drachmam Atticam Græcum numum fuiſſe minoris ponderis, quàm denarius Latinus: ſed quia drachmæ pondere, & æſtimatione admodum ſimilis eſt Latinus denarius, cõſueuiſſe veteres Authores Latinos, dum Græcorum libros traducebant, drachmam in denarium vertere: ac rurſus Græcos, qui Latinum in Græcam linguam vertebant, denarium drachmam interpretari.

Sed & illud certiſsimum eſt, vel Plinio authore lib. 33. ca. 9. denarios non ſemper eiuſdem ponderis fuiſſe: atque ex Tito Liuio lib. 44. & Nicandri interprete oſtendit Georgius Agricola in lib. ad ea quæ Alciatus, denarium pendere drachmã Atticam cum dimidia: & denique denarium legitimo pondere diminutum leuiorem fuiſſe: vt tãdem hic denarius fuerit drachmæ æqualis. idcirco de eo forſan accipienda eſt Budæi, Alciati, & aliorum ſentẽtia: non denario graui, nec illo, qui frequentiùs ex pondere legitimo tractatur. Etenim poſt Claudium Cæſarem Imperatores è libra ſignarunt nonaginta ſex denarios, quorum quilibet drachmæ erat æqualis, teſte eodem Agricola in li. 2. de pondere monetarum. & in li. ad ea quæ Alciatus.

Denarium igitur, iuxta ponderis rationem, quam habuit Plinius in. d. c. 9. exiſtimo fuiſſe illũ, qui apud veteres Romanos iuſti ponderis fuerit ſeptimam habens vnciæ partem, qui quidem erit ſeptima ex parte maior drachma Attica, & argẽto regali Caſtellano, quo aurifices vtuntur ad põdus legitimum. Idcirco huius denarij æſtimatio: proportione noſtri numi habita, erit ferè quadraginta quadrantum, aut præſentium Marauedinorum, ſi argentei mixti valorem conſideremus. Nam hoc argentum & nunc, & olim in vſu eſt, ac fuit ad numos cudendos: quemadmodum ex Plinio probabimus.

Sic denarij Romani quinquaginta ſex efficiũt Marcum, qui eſt octo vnciarum: cùm ſecundùm Budæi ſententiam drachmæ, & denarij ſexaginta quatuor efficerent marcum, qua ratione poterit quis facilimè expendere qua ex parte maior ſit denarius hic noſtro argenteo regali numo: ſi quidẽ tanti ponderis ſunt quinquaginta ſex denarij, quanti ſexaginta ſeptem noſtri numi argentei regales, ex quibus conſtat Marca iuxta Regiam conſtitutionem. l. 5. tit. 21. li. 5. Recop. Sic etiam deducitur, quota ex parte ſit maioris æſtimationis denarius Latinus, quam ſit noſter numus argenteus. Noſter enim numus valet triginta quatuor Marauedinos: ille quadraginta. Imò ſi ad æſtimationem argenti puri denarij conſtituantur, valebit quilibet quadraginta tres quadrantes Marauedinos: quod & Florianus Occampius obiter adnotauit li. 5. Hiſtoriæ. cap. 25. Et hæc quidem

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicta sint quo ad denarij numi,& drachmæ legitimum pondus,& æstimationem.

Latinus ergo denarius decẽ assibus olim fuit æstimatus, quemadmodum Plinius, & alij passim testantur.

Quinarius,qui & victoriatus dictus est ab eisdem authoribus, quinque assibus æstimabatur: eritque nostræ pecuniæ æstimationis viginti quadrantum,& sic viginti marauedinorum.

Sestertius numus itidem argenteus erat quar-
8 tam habens denarij † partem, vt tandem sit nostrę monetę æstimationis decem marauedinorũ. Habuit autem duos asses,& dimidium quo ad valorem,& ita decem quadrantes.

Erat & apud veteres libella numus argenteus qui vnius assis æstimationem habuit, cum esset decima denarij pars,vt Budæus li. 1. de Asse probat,& testis est. M. Varro. lib. 4. de lingua Latina. idem tradit Georgius Agricola. li. 2. de pondere, & temperatura mone. Ex Plinio hoc ipsum deducitur li. 33. c. 3. qua ratione libella numus argẽteus quatuor efficit nostros æreos quadrantes. Est & apud Volusium Mætianum alia libella, decima inquam pars sestertij quæ iuxta sestertij superius traditam æstimationem erit modò vnius quadrantis valore censenda: aut vnius marauedini. Huius item libellæ meminit Georgius Agricola li. 5. de ponderibus Græcis.

Obolus apud Græcos numus fuit argẽteus qui erat sexta pars Atticæ drachmæ. Scribit etenim Plutarchus in Lysandro, apud prius seculum sic omninò habuisse,vt numorum loco ferreis vterentur virgulis: id est obeliscis: plerique & æreis,à quibus hoc etiam tempore numorum numerũ obolos vocari certum est,& obolos sex vnam cõficere drachmam,quia tot manus ipsa complecteretur. Ergo ex Plutarcho apparet, obolum sextã fuisse drachmæ partem: quod & ex Plinio li. 21. c. vl. adnotarunt Budæus lib. 5. de Asse. & Georgius Agrico. li. 2. de pondere & temperat. monet. idem li. 5. de ponderibus Græcis. hoc ipsum docet ex Polluce, Suida,& Xenophonte: quamobrem obolus valet sex ferè nostros marauedinos. Obolum autem olim dictum fuisse phollen, testis est Suidas in dictione, phollis, & in dictione, cermata,& dictione, obolus. Vtunturq; ea dictione ex Græcis Eusebius lib. 10. Hist. Eccles. c. 6. ex Latinis D. Augustinus li. vlti. de ciuitate Dei. c. 8. vbi Ludouicus Viues,& Alciatus ad duodecimũ librũ. C. hoc adnotarũt. Obolus ergo sex nostros valet marauedinos: Semiobolus tres: Triobolus decẽ,& octo. Nostri vero aurifices appellant Tomin quem nos obolũ diximus: idq; obtinet quo ad ponderis rationẽ: nã Tomin non est numus.

Apud Hebræos erat olim in vsu numus argẽ-
9 teus dictus à Iosepho † siclus, ab ipsis Hebræis sicel: quæ dictio & põdus significat auri, vel argenti: quod ipse numus appẽdit, nempè quatuor Atticas drachmas, autore Ioseph. lib. 3. Antiqui. c. 10. & lib. 7. de bello Iudaico. c. 26. & Hieronymo lib. 1. ca. 4. Commentariorũ in Ezechielem. idẽ ipse Hieronymus probat in traditionibus Hebraicis super Genesim. ca. 24. atq; ideò hoc pondus, aut numus continet viginti quatuor Græcos obolos. Hebræos autem obolos habet viginti: sicuti constat Leuitici. c. 27. Exodi. c. 30. Et Numerorũ. c. 3. Hebræus verò obolus maior erat obolo Attico quinta parte. Nam viginti quatuor oboli Attici efficiebãt Siclũ Sanctuarij, quem efficiũt viginti Hebręi oboli. Cautũ etem erat lege veteri, cuius mentio fit in. d. c. 30. numerorũ. Sicli partẽ dimidiam domino offerendã esse: qua ratione à Cæsare Augusto procurante Iudęã Cyrino Præside in tributum Iudæis indictum est, vt singulis annis quilibet binas drachmas solueret: atq; ideò Matthęi. c. 17. didrachmus cẽsetur numus ille, qui pro tributo à Iudæis Cæsari reddebatur. Quod & Budæus explicat libr. 5. de Asse. Sed Iosephus scribit in lib. 7. de bello Iudaico. c. 26. à Vespasiano Cæsare stipendiũ Iudæis indictũ, vt vbicũq; degerẽt, binas drachmas inferret quisq; in capitolio ita, vt antè Hierosolymorũ templo pẽdebãt: quo in loco palàm Iosephus probat dimidiũ siclum quem Iudæi tẽplo pendebãt olim ex lege, cuius mẽtio fit in. d. ca. 30. Numero. didrachmũ fuisse: & ideò siclus integer erit quatuor drachmarũ. idẽ siclus ab eodem Iosepho simpliciter dictus est argenteus lib. 9. anti. c. 2. alibi idem Iosephus siclũ interpretatur planè, ac vertit. li. 7. c. 9. Sed & Xiphilinus in Vespasiano scribit, ab eiusdẽ Vespasiani victoria indictũ fuisse Iudæis, qui Iudaicos mores, & instituta retinerẽt, vt Ioui Capitolino didrachmũ quolibet anno penderẽt. Et hæc de siclo Sanctuarij, cũ de eo exprsim agatur in locis ex veteri testamẽto paulò antè adductis: siquidẽ siclus Sãctuarij à vulgari siclo, quo in cõmutationibus Hebręi vtebãtur, in hoc distinguitur, q⁹ siclus Sãctuarij quatuor, siclus verò vulgaris duas drachmas pẽdebat: quemadmodũ ex magistro Salomone adnotauit Gerogins Agricola li. 2. de põdere monentarũ. Et probat Carol. Moli. in tract. de contractibus. q. 100. nu. 795. Ex quibus sit satis, siclũ Sanctuarij quatuor appẽdisse drachmas Atticas. & viginti obolos Hebræos: quod idẽ & Agricola tradiderat

diderat lib. 2. de externis ponderibus qui scribit, obolum istum Hebræum dictum fuisse Gera. quamobrem multa poterunt deduci non omninò vulgaria in huius rei, & numi examine, quæ subseruient,& plurimum conducent ad multarũ authoritatum interpretationem.

Primùm constat,statterem numum, cuius meminit Matthæus. c. 17. censendum esse ponderis, & valoris quatuor Atticarum drachmarum, & denique sicli Sanctuarij: cùm is soluendus esset pro Christo,& Petro: & quilibet Cæsari soluturus esset didrachmum, idest numum duarum drachmarum: dimidium nempè siclum Sanctuarij: & integrum siclum vulgarem Hebræorum: qui quidem numus, cùm duas habeat ponderis drachmas, conuenit quò ad pondus,& æstimationem ferè duobus numis regalibus argenteis, quibus modò vtimur ex constitutione Regum Catholicorum. l. 5. ti. 21. lib. 5. recop. cui adde. l. 2. ti. 24. eod. libr. denique similis omninò est duobus argenteis regalibus legitimi ponderis, quorum rationem aurifices,& vascularij obseruant: sic didrachmus erat quarta vnciæ pars, & eius ponderis numus argenteus.

Secundò hinc deducitur, sicilicũ quem diximus apud Latinos quartam fuisse vnciæ partem re, & nomine similem censeri Hebræorum siclo vulgari.

Tertiò ex hoc sicli pondere, & æstimatione poterit perpendi, cur septuaginta interpretes Numer. ca. 3. Et Exod. ca. 38. Siclum interpretentur didrachmum: cùm locus ille palam tractet de siclo Sanctuarij, quem ex authoritate Iosephi, Hieronymi & aliorum constat, quatuor drachmas appẽdisse. Existimarũt enim septuaginta interpretes, siclum Sanctuarij, & vulgarẽ pares fuisse pondere, & vtrunque duarum drachmarum pondus tantum habuisse, vt tandem siclus etiam sanctuarij fuerit ponderis duarum drachmarum. Eã dem sententiam sequitur, & probat Epiphanius Salaminis vrbis Cypri Episcopus, cognomento Magnus, alioqui Constantiæ præsul: nam & Salamin ita dicta est, qui omnium tam ponderum grauitatem, quam capacitatem mensurarũ, quæ sunt apud septuaginta interpretes & Euãgelistas explicat: cuius tamen opinionem tradito vero sicli Sanctuarij pondere improbat Georgius Agricola li. 2. de externis ponderibus. Habet etenim siclus Sanctuarij pondus drachmarum quatuor Atticarũ. * Eadem denique ratione Philo in libro de specialibus decalogi legibus. vtitur eleganter dum cap. 27. Leuitici sic interpretatur vt sanctua rij siclum quatuor Atticis drachmis æstimauerit. *

Quartò eadem ratione facilimum erit examinare pondus armillarum aurearum, quibus seruus Isaac donauit Rebeccam. Pendebant enim duæ illæ armillæ siclos decem. Gene. c. 24. Nam si locus hic de siclo sanctuarij sit accipiendus põdus duarum armillarum erit censendum iuxta quadraginta Atticas drachmas: vel quinque vnciarum aut denique quadraginta numorum aureorum, quos ex constitutione Regum Catholicorum. l. 4. tit. 21. lib. 5. Recop. signatos simplices ducatos appellamus. Quòd si de siclis vulgaribus intellexerimus locum præcitatum pondus armillarum erit viginti drachmarum Atticarum, atque ideo viginti numorum aureorum, quos diximus ducatos simplices. Hieronymus tandem in traditionihus Hebraicis super. d. c. 24. locum illum de siclo Sanctuarij palam intellexit. Nam & hic frequentissimus est in sacra veteris testamẽti Historia. * Illud tamen obseruandũ esse censeo, quod diligẽter probare conatur Stanislaus in lib. de Talento,& Siclo. Scribit enim apud Hebręos, Siclum auri dimidium pondus habuisse Sicli argentei. *

Quintò ad eiusdem loci congruam interpretationem est idem obseruandum pondus inauriũ quas idem seruus Isaac Rebeccæ donauit, inquit enim tex. sacer protulit, vir, inaures aureas appendentes siclos duos. Vnde apparet, vtranque inaurem siclos duos appendisse: id est octo drachmales aureos, quibus vtimur, & quos simplices ducatos appellamus: denique vnciam auri. Et hæc iuxta vulgarem editionem,& valorem sicli Sanctuarij: cùm pondus inaurium secundum vulgarium siclorum rationem esset quatuor drachmarum: atque ita quatuor aureorum drachmalium, quibus Castellani vtimur. Quod si editio illa sit obseruanda, quæ ex Hebræo sermone traditur in hunc modum: protulit inaurem auream, dimidiũ sicli pondus eius: quemadmodum D. Hieronymus traduxisse videtur,& probant Eugubinus, ac Georgius Agricola. li. 3. de pretio veterum monetarum. admodum differt inaurium pondus: siquidem est censendum, ac reducendum ad duas drachmas Atticas habita ratione sicli Sanctuarij. Quo fit, vt Aloysius Lippomanus in catena super Genesim. c. 24. existimet, septuaginta interpretes non discrepare in eius loci translatione ab Hebræis dicentibus inaurem auream fuisse ponderis semissis, vel dimidij sicli, etiam Sanctuarij, si apud interpretes septuaginta exponatur, & adsumatur ἀνὰ δραχμὴν distributiuè, vt sit sensus,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd quælibet inauris erat ponderis vnius drachmæ. Sic etenim vtraque inauris erit ponderis dimidij sicli Sanctuarij: nempè duarum drachmarum. Cui rationi accedit, quòd septuaginta interpretes Sanctuarij siclum semper, & vbique didrachmum interpretantur: quemadmodum superius probauimus, & manifestum fit, Numeror. c. 3. Et Exodi. c. 38. idcirco existimantes cum Hebræis, vtramque inaurem appendisse siclum sanctuarij, & earum quanlibet dimidium sicli, interpretati fuerunt distributiuè cuiuslibet inauris põdus esse censendum ad rationem vnius drachmæ & ita dimidij sicli Sanctuarij. Sic sanè fallitur doctissimus Eugubinus dum in. d. ca. 24. miratur, quòd septuaginta interpretes siclũ verterint drachmam: siquidem ipsi septuaginta interpretes non interpretantur, siclum drachmam esse: cùm vbique eum didrachmũ esse censuerint: sed existimarunt, Hebræos cuiuslibet inauris pondus tradidisse ad rationem dimidij sicli, quẽ interpretes constituerunt integrum ex duabus drachmis, & dimidium ex vna tantùm drachma. Sed adhuc discrimen constat, si Hebræi de siclo Sanctuarij, & ponderis quatuor drachmarum intellexerunt locum illum, etiam si vtriusque inauris pondus fuerit ab eis significatum ex dimidio sicli: quia septuaginta interpretes siclum integrum solẽt cõstituere ex duabus drachmis: Hebræi verò ex quatuor. Sic multò maior est differentia, si dixerimus ab Hebræis pondus cuiuslibet inauris ad dimidiũ siclum constitutum: nam vtraque inauris erit quatuor drachmarũ ex pondere integri sicli Sanctuarij: qua ratione vt Aloisij Lippomani sententiam probemus, oportet dimidium siclum apud Hæbræos accipere pro pondere cuiuslibet inauris, & de siclo duarum drachmarum intelligere. Etenim tunc iuxta interpretes septuaginta quælibet inauris appendebat drachmam vnam, & secundum Hebræos dimidium siclum. Quòd si dixeris, Hebræorum Codicem intelligendum fore de siclo Sanctuarij quatuor drachmarũ: & vtriusque inauris pondus ab eis significatum ex dimidio sicli: tunc interpretes septuaginta notari possent ex hoc, quòd dimidium siclum duabus appẽderit drachmis, quo podere ipsi censere soleant integrum siclum. Editio verò vulgaris, & quæ ab Ecclesia Catholica constitutissimam habet auctoritatem, vt conueniat editioni Hebraicæ, quæ põdus significauit sicli dimidij, erit intelligenda de siclo vulgari: vt tandem quælibet inauris ex Codice Hebræorum appenderit dimidium sicli Sanctuarij quatuor drachmarum, & vtraque integrũ siclum: sicque quatuor drachmas vel duos siclos vulgares, quorum quilibet didrachmus erat.

Sextò hinc planè deducitur sibi non constare doctissimum Eugubinum, qui Leui. c. 27. scribit, siclum apud Hebræos esse quasi sestertium masculini generis apud Latinos. Est enim hic manifestus error. Nam siclus, etiam si eis esset vnius drachmæ, haberet ferè quatuor sestertios Latinos, & multò plures, si is duas drachmas, aut quatuor pendebat.

Septimò apparet inde, an certum sit quod D. Hierony. in dicto capitulo vigesimoquarto Geneseos tradit, scribens, siclum Hebræum esse vnciam, & vnciam vnam pendere. idem asserit Isidoro. libro decimosexto Etymolo. capitulo vigesimoquarto. Nam hoc incertũ fit vel ex eo, quod idem Hieronymus fatetur, siclum pendere quatuor drachmas: & tamen vncia constat ex octo drachmis. Vnde verius dixissent hi autotes, siclũ esse semunciam. Quod ex autoritate Isidori tradit Anto. Augustinus libro secundo. emendationum. capitulo octauo. cùm ipse Isidorus asserat, siclum vnciam esse. Igitur vtcunque sit, siclus Sãctuarij quatuor Atticas drachmas appendit: & ideò semuncia est. Rursus Iosephus libro septimo antiq. cap. 8. scribit, minam pendere quadraginta siclos. Quod siue intelligas de mina Hebræa, siue de Attica, satis differt ab his, quæ superius adnotauimus. *Non me latet Stanislaum in tract. de Talento & Siclo, multa de Siclo, cuius mentio fit in Scriptura tradidisse. Quæ, ea ex parte, qua à prænotatis differũt, lector poterit diligenter cũ his conferre, expendere, & certiora eligere.*

Octauò expendi poterit ex his numus ille, cuius mentio fit apud Xenophontem libro primo. de Cyri ascensu ad Babylonem. Is enim dictus est siclus, & vt ex eodem Xenophonte deducitur, pendit septem obolos Atticos, & dimidium. Sed & Hesychius tradit, siclum numum esse Persicum, aut Sardianicum & valere octo obolos Atticos: pendit ergo hic numus drachmam vnam, & tertiam alterius partem, idem probat Agricola libro secundo. de pondere monetar.

10 Nonò hinc erit examinanda † glossa. in capi. si quis aliquando. §. in Leuitico. de pœniten. distin. 1. vbi mentio fit sicli Hebraici. Ioannes etenim Theutonicus hæc confinxit carmina.

Tres siclos obolus: obolos tres drachma: sed octo
Vncia fert drachmas: duodena dat vncia libram.
Siclus habet drachmas septem obolo minus vno.

Hæc sanè carmina parum sibi constãt. Nam si obolus habet tres siclos, fieri non potest, quòd siclus habeat septem drachmas obolo minus vno. Idcirco Antonius Augustinus in dict. lib. 2. emendation. ca. 8. doctè, & diligenter probat, primum carmen aliter legendum esse: ita equidem.

Tres siliquas obolus: obolos sex drachma.

Item admonet, siclum viginti pendere obolos Hebræos: quod nos paulò antè probauimus. Superest tamen adhuc error: etenim si ex Antonio Augustino legendum est in primo carmine: obolos sex drachma, qua ratione fieri potest, vt siclus habeat septem drachmas vno dempto ex his drachmis obolo? haberet si quidem siclus quadraginta, & vnum obolos quod satis refragatur eidem Anto. Augustino, atque ideò nec ipse sibi constat. Nos verò arbitramur authorem horum carminum non satis percepisse rationem, & vim huius numismatis: nec item intellexisse drachmæ pondus: tametsi primum carmen, vt & alia conueniant sit ita legendum.

Tres siliquas obolus, obolos tres drachma.

Ita enim fit, vt siclus habeat septem drachmas obolo minus vno: id est viginti obolos: quos licèt Hebræos verè siclus habet. Hic dubio procul est huius autoris sensus, etiam si plurimũ ab scopo errauerit: dum drachmam effecerit trium obolorum, & ipsa verè sex obolos appendat. Sic etiam decipitur dum viginti obolos Græcos ex his, quos drachma Græca pendit, tribuit siclo, qui viginti quatuor Græcos obolos pendit: deinde siclum existimat habere septem drachmas: cum omnium sententia maior siclus qui dicitur Sanctuarij ponderis sit quatuor drachmarum.

Cæterùm, licèt ea, quæ de pondere denarij, ac
11 sestertij scripsimus, † ita recepta fuerint, vt inde posimus horum numismatum valorem ad nostram argenteam monetam conferre absque insigni æstimationis, & pretij errore: de valore tamen, quem hi numi apud veteres habuerint, maxima est controuersia. Nam etsi ab initio denarius decem valuerit asses, & Quinarius quinque: Sestertius duos, & dimidium: sunt planè qui existiment, paulò post valorem istum mutatum fuisse, & denarium æstimatum esse decem & sex asibus: Quinarium octo: Sestertium quatuor. Hoc enim apparet ex Plinio libro trigesimotertio. capitulo tertio. qui id contigisse scribit Hannibale vrgente Rempublicam. Q. Fabio Maximo dictatore. Eiusdem sententiæ autores sunt Volusius Mætianus in lib. de asse. Et Vitruuius libro tertio. de Architectura. quorum autoritatem sequutus Antonius Augustinus lib. 2. Emendationum. capit. 7. à Budæi, & aliorum sententia discedit. Huius opinionis accedit locus insignis apud Cornelium Tacitum lib. 1. quo in loco, vbi agitur de seditione Pannonica, conqueritur Pannonicus miles, quòd decem asses, non denarium acciperet: constat igitur apud Tacitum denariũ pluris quã decem asium æstimari. Nam & ex Plinio in dicto ca. 3. apparet, in stipendio militari semper denarium decem asibus æstimatum fuisse, & idcir co decem asses militi dari solitos pro denario, qui erat diurnum stipendium: sed & Plinius ipse palàm asseuerat, eius ætate denarium æstimari decem & sex asibus, & sestertium quatuor. Volusius item Mætianus in dicto lib. de Asse. qui Iurisconsultus fuit, & floruit sub Antonino Pio, Adriano, & Antonino Philosopho, manifestè, & eo tempore hanc fuisse horum numismatum æstimationem scribit: vt hinc satis probatum esse videatur aduersus Budæum, & alios, quæ fuerit vera sestertij, ac denarij æstimatio. Sic sanè intelligenda est Iustiniani Cæsaris constitutio in. l. vltima. C. de dona. Verba (inquit) superflua, quæ in donationibus poni solebant id est sestertij numi vnius: asium quatuor, penitus esse reijcienda censemus. Etenim ad interpretationem sestertij, nè quis ea verba intelligeret de sestertio neutrius generis, adiectum est asium quatuor: cuius valoris erat sestertius, secundùm Mætianum. Quæ quidem interpretatio placet Antonio Augustino. Cui libenter addiderim, illa verba (sestertij vnius) in donationibus ideò esse superflua, quòd cum verè donatio fieret, simulatè vnius numi pretium apponebatur, vt videretur venditio, quæ vnius numi pretio appo sito ficta iudicabatur. l. Si quis antè conduxerit. ff. de acquirenda possessione. & ex Suetonio in Cæsare: & Valerio Maximo. libro quinto. adnotauit Budæus libro primo. de Asse. Et in rubri. ff. de in diem adiectione.

Vtcunque tamen sit: etiam si à Budæo Mætianum sequuti discedamus, iterum admoneo, non esse admodum incertam denarij, & sestertij æstimationem ad nostræ pecuniæ rationem, & pondus, ex quo certa poterit constitui, & diffiniri æstimatio. Sed & illud planè constabit, ad Hannibalis tempus, &. Q. Fabij Maximi dictaturam denarium decem asibus æstimatum fuisse: sestertium que duobus, & dimidio: tametsi postea contigerit maior horum numismatum æstimatio. Quòd si quis adhuc sequi Budæi sententiam velit, ac existimet, frequentiorem fuisse in Republica Romana dena-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rij æstimationem ad rationem decem asium, & sestertij ad rationem duorum & dimidij: denique Mætiani æstimationem opinetur temporariam fuisse habet profectò graues autores Varronem lib.4. de verbo. origine. Priscianum lib. 6. & Sextum Pompeium, qui censent, denarium decem asses valuisse, quinarium quinque, sestertiũ duos, & dimidium: tametsi admodum vrgeant autores in contrarium citati, ex quibus apparet, 1 hanc æstimationem fuisse receptam ad. Q. Fabij dictaturam, & post eam denarium pluribus asibus æstimatum esse.

Fortasis, vt & hoc obiter adnotemus argentei, quibus Christus diuenditus est, non erant denarij, sed numi didrachmi: vt censet Budæus lib. 5. de asse, ex numo quodam illorũ, qui apud Gallos in Sacrario Ecclesiæ cuiusdam maxima cum veneratione seruatur. Sic sanè erant illi numi sicli vulgares Hebræorum.

12 Fit deinde mentio † aliquot in locis Sterlingorum quorundam: erat verò Sterlingus numus argenteus Anglicus ex vicesima sexta parte vnciæ: nam viginti sex numi argentei Sterlingui vnciã pendebant autore Virgilio Polidoro in historia Anglica. libro. 16. dictus autem est hic numus, vt idem autor tradit, Sterlingus, quòd Sturnus auis, Anglicè Sterling. vulgo Stornino, in altera parte numi esset impressa. Erit igitur quilibet Sterlingus paulò maior sestertio Romanorum: siquidem viginti octo sestertij vnciam apud Romanos efficiebant, quam apud Anglos itidem constituunt viginti sex Sterlingui: atque ideò erit Sterlingus tertia nostri numi regalis argentei pars: aut numus paulò minor tertia Castellani argentei parte. Horum Sterlingorum mentio fit in capitul. constitutis. de procur. & in capitulo tertio. de arbitris.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Aureus numus apud Romanos, quo tempore fuerit percussus.*
2 *De aureis numis, quos signari iusserunt Reges Catholici Fernandus & Elisabeth, eorumque nepos Carolus inuictissimus.*
3 *Solidus aureus, cuius mentio fit à Iustiniano quod põdus habuerit.*
4 *Solidus, qua ratione sic dictus fuerit? Et inibi de tremissibus, & semissibus.*

De veterum aureis numis.

CAPVT. III.

AVREVS NVMVS apud Romanos † cœpit post annum sexagesimum secundum quàm argenteus, teste Plinio libr. 33. capitulo tertio. Nẽpè anno ab vrbe condita quingentesimo quadragesimo sexto, ante Christi natale anno ducentesimo duodecimo, Græci itidem numis aureis vsi fuere: quemadmodum passim constat ex Historicis, Græcisque autoribus: tametsi Lycurgus numo aureo, & argenteo expuncto, ferreum solum vtendum imperauerit: sicuti Plutarchus scribit in eiusdem Lycurgi vita. 1

Reges autem Catholici Fernandus, & Elisabeth anno. M.CCCCXCVII. l. 5. tit. 21. libro. 5. Recopil. cudi iusserunt † monetam auream in his Regnis ad hanc rationẽ, vt ex quolibet Marcho percuterentur sexaginta quinque numi aurei, & tertia alterius numi pars. Sic etenim ex libra auri duodecim vnciarum percusi fuere numi aurei nonaginta octo. Hi verò numi ex ipsa Regia cõstitutione appellãtur excellẽtes, eiusque ponderis dupli fuere itẽ signati alij numi aurei, quos Doblones vulgus appellat, & demũ alij, qui quinq;, decẽ, viginti, aut quinquaginta numos excellẽtes penderẽt: quos sæpissimè & nos vidimus: atq; ita cautũ extat pragmatica constitutione. 118. Hac deniq; deprehẽsa horũ numismatũ põderis ratione, apparet, quẽlibet horũ, numorũ, quos Ducatos dicimus, & qui excellẽtes Regia lege nũcupãtur drachmalẽ esse, & fere habere Atticæ drachmæ pondus. Nã drachmæ Atticæ sexaginta quatuor Marcũ efficiũt: nonaginta sex Romanam libram duodecim vnciarũ. Quamobrẽ ex aureis his drachmalibus integri ponderis sexaginta quatuor, tot detrahuntur grana, quæ efficiunt numũ alium, & alterius tertiam partem: sic ex nonaginta sex tot grana subtrahuntur: quæ duos numos aureos excellentes constituunt. Drachmam autem hac in parte intelligo Atticam, quæ appendit septuaginta duo grana: quæ quidem Attica drachma duas continet drachmas vulgares, quibus aurifices vtũtur. Valet autem quilibet numus aureus ex his vndecim Regales argenteos hũius 2

ius regninumos, quorum præcedenti capite meminimus, & vltra vnum Marauedinum æreũ: at 9; ideò valet CCCLXXV. æreos Marauedinos.

Expẽdebatur in his Hispaniarũ regnis ab hinc decẽ, viginti, & triginta annis aureus dictus Castellanus, cuius pondere & nunc aurifices, fabriq; argentarij vtũtur. Erat verò is numus probi quidẽ auri, & pendebat octo Tomines, quorũ quilibet pendit duodecim grana: duoq, efficiunt Scriptulũ: sic sanè numus Aureus Castellanus, appendit Atticã drachmã, & scriptulũ vnũ: habetq; sex tam vnciæ partẽ: qua ratione quadraginta octo Castellani efficiunt Marchũ vnũ pondere quidẽ iusto & sex vnciam: quemadmodũ ex ipsius numismatis vero pondere satis apparet. Huius numi aurei Castellani valor est planè quadrigentorum octuaginta quinque Marauedinorũ, quorũ in primo capite meminimus.

Demum Carolus Cæsar, Hispaniarũ Rex percuti iussit aureos numos, qui Coronati, aut Coronæ dicuntur. Hi modò frequentiores sunt, quorum sexaginta octo faciunt Marcum: octo & dimidius vnciam: triginta quatuor pendunt vncias quatuor: centũ, & duo efficiunt libram Romanam duodecim vnciarũ. Valor cuiuslibet numi ex his censetur ad tercentum quinquaginta Marauedinos. Deniq; numus hic aureus decem regales argenteos numos & decem æreos marauedinos in æstimatione reddit: sicuti statutũ est ab ipso Carolo in Pintiano totius regni conuentu anno. M. D. xxxvij. l. 104. l. 10. ti. 21. lib. 5. Recopi. cui adde l. 13. eiusdẽ tituli. Habet autẽ aureus hic numus pondus sexaginta octo granorũ, conficiturq;, & signatur ex auro non ita puro, & pretioso, vt est illud, ex quo excellentes aurei numi signabãtur.

3 Olim à Romanis numus † percussus fuit, qui ex auro signatus simpliciter aureus dicebatur, cuius numi passim mentio fit à Iurisconsultis, & veteribus Historicis: sed quia ab eisdẽ traditur plerũq; numus aureus, qui dictus est solidus nondũ satis constitutũ est, imò adhuc cõtrouertitur, an aureus & solidus eiusdẽ ponderis, & valoris fuerint. Ipse verò post tot egregios authores rem istam breuiter examinabo, rationes vtriusque opinionis, & authoritates adducens: ne videar temerè alteram ex his sententiam elegisse, & vt palàm sit, posse vtranque habita ratione temporum verè, & constanter asseuerari.

Primùm enim illud sit absque controuersia, solidum aureũ, cuius mẽtio fit à Iustiniano, & alijs paulò antè Cæsaribus, sextam fuisse vnciæ partẽ: atq; idem appendere drachmam Atticã, & scrupulum vnum: quo fit, vt sex solidi efficiant vnciã, & septuaginta duo libram. Quod constat ex Isidoro lib. 16. Etymologiarum. c. 14. Constantino Harmenopulo lib. 3. Epitomes tit. 7. text. ad hoc insignis in. l. quoties. C. de susceptorib. & Arcarijs. lib. 10. cuius literã, & contextũ subijciam ex ipso Codice Theodosiano, vt lector percipere possit facilimè quantum differat à vulgata lectione, & aliqua Accursiũ adnotasse, quæ plane subtiliter fuisset si integrã constitutionẽ legisset. Extat igitur constitutio hæc lib. 12. Codicis Theodosiani. l. 13. titu. de susceptoribus, præpositis, & Arcarijs.

Idem. A. A. ad Germanianum Com. S. L.

QVotiescunque solidi ad largitionum subsidia perferendi sunt, non solidi pro quibus adulterini sæpe subauntur, sed aut idem in massam, redacti si aliunde qui solui potest habere materiam auri obryzæ dirigatur, pro ea scilicet parte, quam vnusquisque defendit: ne diutius vel allecti, vel prosequutores vel largitionales adulterinos solidos sobrogando in compendium suum fiscalia emolumenta conuertant. Illud etiam cautionis adycimus, vt quotiescunque certa summa solidorum pro tituli qualitate debetur, & auri massa transmittitur, in septuaginta duos solidos, libra feratur accepto, &c. Data. 6. Idus Ianuarias Romæ Lupicino, & Iouino Consulibus.

HAEC in Codice Theodosiano nuper typis tradito Ioannis Tillij Angolismensis diligentia, & opera: tametsi in Iustiniani Codice tantùm apposita sit vltima huius constitutionis pars: his equidem verbis.

Quotiescunque certa summa solidorum pro tituli qualitate debetur, aut auri massa transmitti tur, in septuaginta duos solidos libra feratur accepto.

Huius constitutionis authores fuere Valens, & Valentinianus Imperatores, ac Cæsares. Vnde manifestum fit, solidum aureum, sextam fuisse vnciæ partem: & ideo sex solidos vnciam, septuaginta duos auri libram duodecim vnciarum efficere. Hanc sententiam etiam probant, & admittunt, præter Isidorum, & Constantinum Guilielmus Budæus libro quinto. de asse. Georgius Agricola libr. 2. de pondere, & temperatura monetarum. & Alciatus hb. 3. disputationum. c. 9.

Solidus autem ideo dictus est, quòd nihil illi deesse

Universidad de Deusto
Biblioteca

deesse videatur. Solidum enim antiqui integrũ dicebant, secundum †Isidorum, & probatur in.l. ergo.§.creditoribus.ff.de fideicommiss.libertat. testis item est & Horatius scribens: aut partem solido demere de die. Idemque Nebrissensis ad notauit in Iuris ciuilis lexico. Ea verò dictio, de qua modo agimus etiam aureis conuenit, & in vsum accesit ad discrimen constituendum inter aureos integros, & semisses, ac tremisses: cum semisses ex dimidia aurei parte, tremisses ex tertia constarent: sicuti apparet ex AElio Lampridio in Alexandri Seueri vita. & in. l. iubemus. C. de erogatione militar. annonæ lib. 12. & titul. de veste militari. l. 3. eodem libr. quo in loco inquiunt Archadius, & Honorius. Fortissimis militibus nostris per Illyricum non binos tremisses pro singulis Chlamydibus, sed singulos solidos dari præcipimus. Sic volusius Mætianus de asse, librã integram Solidum appellat: prima, inquit diuisio Solidi, id est, libræ. Ex quibus deducitur, non ex eo dictum fuisse solidum, quia de solido, & puro auro factus fuerit, à soliditate: vt falsò existimat glo. in. l. vnica. C. de veteris numisma. potestat. lib. 11. Nam & ex his quæ hoc in capite nos adnotabimus, constabit, aureos veteres, & solidos frequẽtissimè percussos fuisse ex aureo mixto, non ex puro, & obryzo. Tametsi Ouidius aurum hoc Solidum dixerit libr. 3. Amorum ele- 1
gia. 7. Eruimus terra Solidum pro frugibus aurũ. Solidus tamen hic numus aureus. xxiiij. siliquas appendit: & ideo octaua eius pars tres habet Siliquas: vt probat Antonius Augustinus ex Nouella Græca constitutione. 130. De vsuris Nauticis, nondum typis tradita, etiam si falso alij contrarium scripserint, quorum error manifestè deprehenditur ex eo, quod sexta vnciæ pars, quam appendit Solidus, constat ex drachma Attica, & scriptulo: drachma verò ex obolis sex, & sic decem, & octo Siliquis: scriptulum ex duobus obolis: atque ita ex Siliquis sex, quemadmodum in ca. præcedenti probauimus: vnde Solidus. xxiiij. habet Siliquas.

Hinc tãdẽ fit, vt solidus hic numus aureus, qui sextam habet vnciæ partẽ, omnino similis sit numo aureo Castellano. Et hoc quidẽ obtinet quoad põdus: nã de valore & pretio ipsius Solidi paulò post in hoc ipso capite dicemus tametsi hæc ferè iã olim tradiderimus lib. 1. Var. Resol. ca. 11. Hæc igitur sunt planè accipienda, & absque vlla controuersia de solido aureo, cuius mentio fit in ipsius Iustiniani Codice & in eiusdem Cæsaris constitutionibus.

Ex. §. Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Aureus, quod sexta fuerit vnciæ pars, multis probatur rationibus.*
2 *Rursus traditur, aureum à Solido differre, & quartã efficere vnciæ partem.*
3 *Quæ fuerit hactenus auri ad argentum, argenti ve ad aurum proportio?*
4 *Auri bonitas traditur, & qua ratione cognosci ea possit.*
5 *Aurum obryzum, quid?*
6 *Argenti bonitas itidem distinguitur.*
7 *Argentum pustulatum, quid?*

§. Primus.

DE AVREO SANE quidam opinantur, eum numum pondere similẽ fuisse solido: atq; ideo sextam fuisse vnciæ partẽ. Hæc sententia placuit aduersus Budæum AEmilio Felio Feretto Instit. de pœna† temerè litig. Antonio Augustino lib. 2. Emendat. ca. 9. Eandem probat veriorem, ac certiorem esse censet Ioannes Arce ab Otalora olim in hoc Granatensi Prætorio Regius consiliarius, qui nunc Pintiæ eodem munere fungitur, vir equidem ob singularem eius eruditionem ab omnibus, sed à me præ cæteris suspiciendus. Is inquam in eleganti opere, quod de nobilitate Hispana publicum fecit, parte. 2. ca. 4. scribit, Solidum, & aureum idem esse, nec pondere, nec valore differre. Horum authorum rationes exponam, vt facilius deprehendi possit, quò tendat huius controuersiæ status. 1

Prima eorum ratio adsumitur ex. d. l. quoties. qua constat, numum aureum, qui solidus dictus est, sextam fuisse vnciæ partem. Idem probatur authoritate Isidori, & Constantini Harmenopoli, quorum modò meminimus. Igitur satis apparet aureum numum apud veteres, & Iurisconsultos sextam fuisse vnciæ partem, & sic omnino similem extitisse Solido pondere quidem, & item numo aureo Castellano.

Secunda ratio adducitur ex. l. Vnica. C. de collat. æris. lib. 10. Ea etenim constitutione quilibet aureus Solidus æstimatur vicenis libris æris, id est,

id est, interprete Antonio Augustino, centum viginti sestertijs. Sed si solidus minoris ponderis esset, quàm aureus, verisimile non sit, eum pluris æstimari: cum aureus centum tantum sestertijs fuerit æstimatus. Consequitur ergo, cum constet de solidi certo pondere, idem pondus & aureum habuisse.

Tertiò idem probatur in. l. si vero. §. Prætor ait. ff. de his, qui deiecer. vel effud. pœna etenim ibi statuta est iure Pandectarum decem solidorum, quæ per Iustinianum expressim traditur nomine decem aureorum. in. §. Item is. versi. cui similis est. Insti. de obliga. quæ ex quasi malefi. nascuntur. Ex quibus duo libet adnotare. Primum apud Iurisconsultos in Pandectarum libris mentionem fieri solidorum: quæ itidem fit in. l. quia vulgo. ff. de ædilit. edict. Secundum, promiscuè à Iurisconsultis, & Iustiniano accipi solidos, & aureos vt idem omnino sint.

Quartò, hoc ipsum stabilitur ex. l. prima. in principio. ff. de his, qui deiecer. vel effud. quo in loco pœna constituitur quinquaginta aureorũ: quam sub eadem quantitate, & eodem aureorum nomine repetit Iustinianus in dicto. §. item is. versi. ob hominem. vt hinc planè constet. Iustinianum veterem aureorum monetam minime mutasse, sed manifesto argumento comprobasse, eam solido parem esse: cum in eadem materia, quæ per veteres leges tradita fuerit sub promiscuo aureorum, & solidorum vsu, ipsemet quãdoque solidorum, quandoque aureorum mentionem fecerit. 2

Quintò idem probare conantur ex eo, quod Iustinianus in. §. vltimo. Instit. de pœna temerè litigant. pœnam à Iurisconsultis quinquaginta aureorum numero statutam in. l. si libertus. ff. de in ius vocand. l. secunda. l. in eum. & l. vltim. ff. de in ius vocati vt eant. quinquaginta solidorum nomine expressit.

Sextò constat, à solido aureum non differre, nec pondere, nec valore ex Regia. l. septima. titulo decimo octauo. part. 1. vbi aduersus occidentem Episcopum, presbyterum, aut Diaconum pœna solidorum statuta est sub certo numero: cum idem numorum numerus videatur sub aureorum nomine iure communi diffiniri pro eiusdem criminis pœna. capit. Qui subdiaconum. 17. quæstio. 4.

Septimò hoc ipsum probari potest, quia in quibusdam Regijs constitutionibus mentio solidorum fit in his casibus, in quibus apud ipsos Iurisconsultos aureorum nomen exponitur. Nam & aurei, quorum meminere Iurisconsulti in. l. 3. §. 1. & §. 2. de sepulchro violat. Solidi nominantur in. l. 1. & 2. lib. 4. fori.

Octauò eadem opinio comprobatur authoritate Accursij Bart. & doct. in. d. l. quoties. & in. l. quicunque. C. de seruis fugit. Abb. & Felini in capit. conquerente. de officio ord. quorum, & aliorum communi consensu decisum extat aureum Iurisconsultorum, & solidum Iustiniani eiusdem valoris, & ponderis fuisse.

Nonò & his rationibus ipse aliam adijcio, certò sciens quantum ea sit roboris habitura. Etenim cùm Regiæ Partitarum leges plerunque ac frequentissimè aureos & solidos veterum Iurisconsultorum & Iustiniani in eandem monetam Hispaniarum transtulerint, satis est probabile, doctissimos illos viros, qui Partitarum operi strenuam dedere operam, planè existimasse: eiusdẽ ponderis, & valoris aureum, & solidum fuisse.

Verùm ex contrario alijs visum est, aureum veterem à solido †Codicis Iustiniani differri pro portione sescupla, ita quidem, vt aureus sit sescuplo maior põdere ipso quidem solido. Atq; ideo quatuor aurei vnciam efficiunt: quadraginta octo auri libram duodecim vnciarum: triginta duo Marchum octo vnciarum. Sic etenim censent, & opinãtur Guilielmus Budæus lib. 3. & rursus lib. 5. de asse. Leonardus Portius lib. 1. de monetis, & ponderibus. Alciatus lib. 3. dispunct. c. 9. Georgius Agricola lib. 2. de pondere, & temperat. monet. quorũ sentẽtia multis probari potest. 2

Primò ex ipsismet numis aureis veteribus, quorũ viginti quatuor testatur Budæus in. d. libr. 3. expendisse, atq; ex iusti ponderis examine deprehendisse, ipsos appendere sex auri vncias. Scribit tamen aureis viginti quatuor addidisse duas drachmas, & grana quædam, ex quibus perduxit rẽ ad æquilibrium. Sic factũ est, vt viginti quatuor aureis duæ ad iustũ, & exactũ pondus deficerent drachmæ. Idque mirum non est eorum vetustatem, ex qua consumpti, & corrosi aliqua ex parte fuere. Igitur huius doctissimi viri diligentia probabilius est, aureum quartam fuisse vnciæ partem: cum viginti quatuor sex vncias appenderint duabus propter vetustatem eorum deficientibus drachmis.

Secundò ad hoc ipsum & locus Plinij conducit lib. 33. ca. 3. Etenim ex emendatione Leonardi Portij, Agricolæ, & aliorum ita is scripsit. Aureus numus post annum sexagesimum secũdum percussus est, quam argenteus, ita vt scrupulum valeret sestertijs vicenis, quod efficit in libras

ratione

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratione sestertiorum, qui tunc erant. V. D. C C L X. sestertio. Posthæc placuit quadraginta duo signari ex auri libris: paulatimque principes imminuere pondus, minutissimè verò ad xlviij. Hæc Plinius, ex quo apparet, aureos quatuor vnciam fecisse, & ætate ipsius plinij ex auri libra Romana percussos fuisse aureos quadraginta octo.

Tertiò his accedit Iulij Pollucis authoritas, is etenim libro quarto. de vocabulis ad Commodum Cæsarem inquit, aureus numus duas drachmas Atticas habebat. Vnde par est, vt quemadmodum denarius Romanus ferè drachmalis põdere fuerit, ita & aureus Romanus duas drachmas habuerit: vnde manifestum fit, aureum quartam fuisse vnciæ partem: cùm vncia ex octo drachmis constet. Erit igitur hic aureus Romanus iuxta pondus istud simulis ferè habita ratione ponderis aureo numo duplo, quem vulgus Doblon appellat. Est enim duplus hic numus aureus ponderis ferè duarum drachmarum: siquidem dupli aurei Castellani, quos cudi iusserunt Reges Catholici Fernandus, & Elisabeth. l. prima. titulo vigesimoprimo. libro quinto Recopilationis. triginta duo efficiunt Marcum addito alterius dupli aurei besse, aut duobus adiectis tremissibus, atque ideo quatuor ex his vnciam ferè constituunt.

Quartò ad hanc rem diligentiùs expendendam oportet prænotare, aureum illum veterem, qui absque vlla controuersia viginti quinque de-
3 narios argenteos† valuit, si is foret solido similis ita, vt drachmam, & scrupulum appenderet, maximè dissimilem constituere proportionem, & analogiam auri ad argentum, multumque diuersam ab ea, quæ Cæsarum temporibus & multò antè Romæ habita fuerit. Qua de re illud est constituendum, quòd olim cum Romæ fuit auri penuria, authore Plinio, ea fuit proportio auri ad argentum quæ est quindecim ad vnum, drachma etenim auri quindecim argenti drachmis æstimabatur. Erat ergo quindecuplex auri ad argentum analogia, seu æstimationis proportio. Quod palàm deducitur ex Plinio, qui libro trigesimotertio. capitulo tertio. scribit, scrupulum auri vicenos sestertios valuisse: sed viginti sestertij quindecim argenti scrupulos continebant: nempe appendebant quinque drachmas, aut denarios, quorum quilibet, si denarius omnino drachmæ similis est, tria scrupula pendit: igitur ex Plinio deducitur, tunc auri ad argentum esse proportionem quindecuplam: atq; ita Budæus Plinij locum libr. 3. de asse inducit, & interpretatur.

Deinde apparet, Romæ vnam auri partem decem argenti partibus aliquando æstimatam fuisse. Cui rei testis est Liuius libro trigesimo octauo. agens de conditionibus pacis, ad quas Aetoli conuenerant cum Romanis, inquit enim: de pecuniæ summa, quam penderunt, pensionibusque eius nihil ex eo, quod cum consule conuenerat, mutatum, pro argento si aurum dare mallent dare conuenit, dum pro argenteis decem aureus vnus valeret. Idem & Iulius Pollux libro nono. de vocabulis ad Commodum affirmat ex Mænandri comœdia, quæ depositum apud argentarium dicitur. Huius loci Budæus, & Georgius Agricola meminere. Et licèt Carolus Molinæus. de contractibus. quæstione. 100. numero. 779. existimet, parùm cautè Liuij locum ad rem istam adduci, opinor ipse optimè hoc ex eo probari: cùm sit verò simile, de aureo, & argenteo eiusdè ponderis actum fuisse.

Herodotus tamen in Thalia vnum auri talentum taxauit tredecim argenti talẽtis. Et ferè quindecim Diodorus Siculus lib. 16. Romæ verò Sergij Galbæ temporibus vna auri portio æstimata fuit argenti portionibus duodecim, & dimidia: quod ex Tranquillo, & Cornelio Tacito in hunc modum deducit Georgius Agricola. Scribit enim Suetonius Tranquillus in Othone Syluio. Nullo igitur officio, aut ambitionis in quemquã genere omisso, quoties cœna principem acciperet, aureos excubanti cohorti viritim diuidebat. De eadem quoque largitione ita loquitur Tacitus eo paulatim progressu, vt per speciem conuiuij, quoties Galba apud Othonem epularetur, cohorti excubias agenti viritim centenos diuideret. Nam cum centum numi sestertij efficiãt quinque, & viginti denarios & aureus duorum denariorum pondus habeat, vna quidem auri pars, argenti partibus duodecim, & dimidia æstimata fuisse videtur. Sed & Dion. libr. 55. asseuerat, aureum apud Romanos fuisse valoris vigintiquinque drachmarum Atticarum.

Hipparchus apud Platonem apertè asseuerat, vnam auri portionem esse pretium duodecim argenti portionum. Sic etenim constat ex Platonis Dialo. cui titulus Hipparchus, vel de lucri cupiditate.

Deinde Vespasiani temporibus, vnam auri portionem, argenti portionibus duodecim æstimatam à Romanis fuisse deducitur ex Plinio, qui libro. 19. capitu. 1. Proximus, inquit, Bysino, mulierum

lierum maximè delicijs circa Elin in Achaia genito: quaternis denarijs scripula eius permutata quondam, vt auri. Habent enim quatuor denarij pondus duodecim scruptulorum seu scripulorũ. Eritque paulò maior auri ad argentum proportio, si denarium maiorem drachma constituamus, nempè si septem denarij efficiant vnciam, quæ constat ex viginti quatuor scrupulis, tunc sanè quatuor denarij pondus habebunt ferè quatuordecim scripulorum: atque ideo auri ad argentum proportio hæc erit constituenda, vt vna pars auri ferè quatuordecim argenti partibus sit æstimanda. Sic denique tempore illo, quo Romæ solidus sextularis erat, auri portio vna, quatuordecim argenti portionibus æstimabatur: quemadmodum ex. l. prima. C. de argenti pretio. libr. 10. deducitur, & adnotarunt Carolus Molinæus de contractibus quæstione. 100. numero. 779. Antonius Augustinus lib. 2. Emendatio. capitu. 8. Hoc ipsum & multò antè obtinuerat, vt ex Plinio modo probauimus, & ex Suetonio, ac Tacito paulò
4 antè citatis idem obseruandum erit, si ex septem denarijs vnciam, & ex duabus drachmis aureum veterem constituamus: siquidem viginti octo drachmæ, & aliquid plus constet ex vigintiquinque denarijs. Fit igitur satis manifestum, olim Romæ tempore, quo solidus erat in vsu ex sexta vnciæ parte, & item eo, quo aureus publica percudebatur authoritate, auri ad argentum eam fuisse proportionem, quæ est vnius ad quatuordecim.* Eandem rationem tradit Anto. Contius libro. 2. Subseciua. cap. vlti. scribens, hanc rationem argẽti ad aurum exacte deductam, esse sic obseruandam, vt auri libra contineat argenti libras. xiiij. & duas libræ quintas partes, ex dicta. l. prima. Idem Carolus Molinæus adnotauerat: paulo aliter Antonius Augustin. qui ex eadem lege asseuerat, libram auri fuisse æstimatam. xiiij. argenti libris sescuncia, & Sicilico. Nos exactiorem rationem missam fecimus olim, illud tantum obseruantes, auri libram ad rationem. xiiij. argenti æstimatam fuisse.*

Quòd si hæc vera sunt, nec vnquàm pluris fuerit aurum Romæ æstimatum, quàm ad rationem vnius pro quindecim argenti partibus: fieri non potest nec est vero simile aureum pendentẽ drachmam, & scrupulum, & sic similem pondere Iustiniani solido, valuisse viginti quinque denarios argenteos: cùm esset tunc ea proportio auri ad argẽtum, quæ est vnius pro vndeuiginti, quod nullibi legi, etsi diligenter inquisierim. Et hæc quidem si denarius pondere drachmæ similis constituatur. Quòd si denarius, Plinio authore, septima est vnciæ pars, multò maior erit auri ad argentum æstimationis analogia, & proportio: quia vna pars auri æstimanda est vna & viginti argenti partibus. Hanc sanè rationem ipse quandoque probaui pro Budæi, Leon. Portij, & aliorum sententia, quam vlterius exponam, illud primùm præfatus, minimè controuersum esse, apud veteres aureum vigintiquinque denarios valuisse: quod minimè negant Antoni. Augustin. & Ferretus: idemque nos inferiùs euidenter ostendemus. Nostra verò ætate vna quidem auri pars vndecim argenti partibus, aliquando duodecim æstimatur, & pluris ob auri inopiam, vel eius æstimationem ex eo contingentem, quòd aurum sit purum absque vlla argenti, vel æris mistura.

Hæc autem tam varia æstimatio auri præter rationem illam, quæ ab eius inopia sumitur, poterit contingere ex ipsius auri, vel argenti qua-
4 litate. Hæc tandem qualitas inde constat, † quod quantò purius est ipsum aurum, vel argentum, tantò est maioris æstimationis: sic & minoris æstimandum erit, si mistum sit alterius metalli maiori portioni. Auri etenim bonitas in viginti quatuor caractis indicatur, pro ratione Marchi consummatur. Nostri siquidem aurifices & argentarij fabri ad legem, & bonitatem auri indicandam, & deprehendendam vtuntur caractis, quam dictionem à Ceratio verbo Græco deflexere. Est enim Ceratium minuti ponderis vocabulum à grano siliquæ ductum, qui fructus est arboris prædulcis digitorum hominis longitudine, & pollicis latitudine. Hispani Garrouas dicimus: intus sunt grana, quæ ceratia dicuntur nomine cum fructibus communicato. Sic Columela libro tertio. Siliquam, inquit, Græcam quidam ceratium appellant. Hac tamen in parte ceratium non ad pondus veteris ceratij, aut siliquæ referendum est, sed ad auri indicaturam: quod & Budæus admonet libro tertio. de asse. Nam aurifices Marchum diuidunt in viginti quatuor caracta, quæ vulgo quilates vocamus: cuilibet autem vnciæ conueniunt tria caracta, aut rres quilates: qua ratione cùm dicimus oro de. xxiiij. quilates, intelligimus aurum purum, & obryzum, quod nullam habet mixturam alterius metalli, nec argenti, nec æris. Hinc sanè fit, quòd aurum illud est omnino purum, quod totum legitimum vnciæ, vel Marchæ pondus, id est in Marcho. xxiiij. caracta, habet ex vero auro, nullo admixto metallo, nec argento, nec

Universidad de Deusto
Biblioteca

to,nec ære. Quod si Marchæ auri sit admixta viceſima quarta æris,vel argenti pars, dicetur aurũ iſtud viginti trium caractorum:nos dicemus vulgari ſermone,oro de xxiij. quilates. Sic ſi in auri Marcha ſit duodecima portio argenti, vel æris, dicetur aurum hoc viginti duorum caractorum, ideſt,oro de xxij.quilates. Hanc verò auri bonitatem facillimè deprehendunt aurifices,lydio lapide aurum probantes. Nam & Plinius libro.33. capitulo octauo.de eodem lapide lydio tractans inquit.His coticulis periti cùm è vena,vt lima rapiunt experimentum protinus dicunt,quantum auri ſit in ea,quantum argenti,vel æris:ſcrupulari differentia mirabili ratione non fallente. Hæc Plinius,qui ſcrupulum dixit,quod nos quilate dicimus.Hæc tamen Caſtellana dictio quo ad pondus quatuor habet grana vulgaria.

Hinc ergo planè intelligitur conſtitutio Regum Catholicorum,cuius in hoc capite meminimus,& eſt.l.prima.titul.21.lib.5.Recopi. dum iubet aureos numos,quos Excellentes appellat,ex auro percuti,quod aurum ſit de ley de xxiij. quilates,y tres quartos.Eſt enim hoc aurũ non omnino purum,ſed quod habet argenti, vel æris admixtam nonageſimam ſextam partem:ſic habet aurum iſtud æris,vel argenti quartam vnius caracti partem in auri Marcho,vel in octo vncijs.

Eadem ratione conſtat intellectus ad.l. 104. Caroli Cæſaris, Hiſpaniarũ Regis anno xxxvij. l.10.titul.21.Recopi.Pintiæ latam, qua conſtitutum eſt,vt numi aurei percutiantur & hi Coronæ dicantur,ex auro quidem xxij.caractorum,id eſt,de xxij.quilates. Habet enim hoc aurum in quolibet Marcho duodecimam argenti vel æris admiſtã portionem:& ſic vnius vnciæ duas partes è tribus.Dicitur aur iſtud apud Latinos duo &vicenariũ:quia duodecima parte ab auro puriſſimo deficiat,& habeat viginti duo caracta. Eodem fermè modo aurum dicitur vicenariũ quod eſt viginti caractorum.Et item aurum duodeuicenarium quod habet xxviij.caracta:& id differt à puriſsimo quarta parte : quemadmodum Budæus diligentiſsimè explicat libro tertio. de aſſe ſcribens vaſa rarò ex auro puriſsimo fieri ideo, quòd illud aurum vſuram non fert, nec attrectationem ſine magno intertrimento:idcirco conſultò temperatur.Et idem fit in annullis, catellis, ſpiriſque,& mundo muliebri,ne facile frangatur aut torqueatur,teſtatur & ipſe Budæus apud Gallos numos aureos percuti ex auro,quod vno tantum ceratio deficiat in ipſa iudicatura : cum conſtet ex viginti tribus caractis.

Sed & hinc aperitur ſenſus Suetonij Trãquilli,qui in Cæſare ſcribit.cap.54.in Gallia fana,templaque Deũ donis referta expilauit, vrbes diruit ſæpius ob prædam,quàm ob delictum : vnde factum,vt auro abundaret,terniſque millibus numum promercale in Italia, prouincijsq; diuideret.Etenim in hoc Suetonij loco manifeſtum ſit, auri libram æſtimatam fuiſſe ad rationem ferè vnius auri partis pro argenti octo partibus: cum deſeſtertijs numis ſit Suetonius intelligendus: vnde coniectare poſſumus,aurum illud, nempè vaſcularium,fuiſſe duodeuicenarium,& à puriſsimo auro quarta parte deficere, vt tandem fuerit aurum de xviij. quilates , quod & ipſe Budæus admonet.

Hæc quidem de auro puro adnotauimus, & de mixto,aurum verò †puriſsimum paſsim obryzum vocatur:atque inde obryzati ſolidi dicuntur in.l.Vniuerſos.C. de veter. Numiſmatis poteſt.& in.l.1.C.de oblatione votorum.lib.12.qui ex puriſsimo auro fuerint ſignati.Plinius ad hæc lib.33.capitulo tertio.Auri,inquit, experimento ignis eſt,vt ſimili colore rubeat quo ignis, atque ipſum obryzum vocant.Sic & ad bonitatem auri,& ad eius pondus examinandum iubet lex cõſtitui publicum iudicem, quem Zygoſtatem appellat : nos Contraſte dicimus.l.ſecunda.C.de põderatori.& auri illatione libro decimo. Olim Romæ lege lata à Mario Gratidiano ſtatutus eſt ludus,ideſt ſchola,probandi numiſmatis.vt ægrè fallere poſſent numi adulterateres,teſte Plinio libro.33.capit. 9. Commemorat adhæc Georgius Agricola libro primo.de pretio metallorum, ex Herodoto libro quarto. Darium regem Perſarũ cùm cuperet tale monimentum ſui relinquere, quale nullus Rex reliquiſſet,ex auro,quod quàm fieri potuit puriſsimum excoxit, numos percuſſiſſe,qui Darici vocati ſunt. Daricus autem hic numus pendebat duas drachmas:vnde ſimilis erat duplo aureo numo,quem percuti iuſſerũt Reges Catholici Fernandus,& Eliſabeth, quemadmodum ex dicto pondere conſtat , quod proprium huius Darici numiſmatis fuiſſe ex Xenophonte,& Ariſtophanis interprete docet idem Agricola libro ſecundo.de pondere,& temperamone.aduerſus Budęum qui exiſtimat,Daricum octo drachmarum pondus habuiſſe. Erat ergo Daricus pondere ſimilis aureo Romano iuxta poſteriorem ſententiam : habebatque ex altera parte imaginem Darij,ex altera Sagitarium inciſum,authore Plutarcho in vita Artaxerxis. Tyberius item imperator,qui Iuſtino ſucceſsit,Chilpericum

ricum Regem Francorum aliquot puris aureis ad eum miſsis donauit,quorum quilibet libram pendebat, & altera cuiusque pars exprimebat imaginem imperatoris cũ hac inſcriptione: Tyberij Conſtantini perpetui Auguſti: altera currum quadrigatum cui inſidebat auriga cum hac præclara inſcriptione:Gloria Romanorum : cuius rei meminit Georg.Agricola.libro primo.de pretio metallorum:atq; item Sabellicus AEneade.8.libro quinto.Sed & Paulus AEmilius de rebus Francorum libro primo.idé ſcribit adijciens, hos numos fuiſſe quinquaginta:tametſi non ſcripſerit,eos fuiſſe ex auro puriſsimo ſignatos. Aurum verò hoc puriſsimũ obryzum vocatur quaſi Ophirizum,aut Ophiriſium authore Hieronymo ab Ophir inſula AEthiopiæ,vnde puriſsimũ aduehebatur.Latini autem & pro obryzo obruſſam dixere,vt Seneca epiſtola.13.hæc,inquit, eſt eius obruſſa:ideſt,ſumma bonitas: vt interpretatur Andræ.Alciatus.libro quinto.Parergon. cap. 9.Qui etiam cenſet, hinc deduci prouerbium,ad obruſſam,id eſt,ad ſummum perfectionis : quo Cicero in Bruto vtitur.Expurgandus eſt, inquit ſermo,& adhibenda ad obruſſam ratio, quæ mutari non poteſt.Auri item numi obryzati meminit Agathias Hiſtoricus.Locus ſanè Diui Hieronymi,cuius ſimpliciter Alciatus meminit, eſt, ni fallor,in Commentarijs in Hieremiam libro ſecundo,capitulo decimo.ſuper illa verba:Argentum inuolutum,ſiue productum de Tharſis affertur:aurum de Ophaz,opus artificis, & manus ærarij.Hieronymus ita inquit:ſeptem nominibus apud Hebræos appellatur aurum , quorum vnum Ophaz dicitur:quod nos dicere poſſumus Obryzum.Idem adnotauit doctiſsimus Beroaldus apud Suetoniũ in Nerone capitulo quadrageſimoquarto,ex Fortunato interprete Eccleſiaſticarum dictionum.Quæ tamen verba minimè probant, Hieronymum voluiſſe obryzum aurũ inde deducere,quaſi Ophiriſium ab Ophir.Nam etſi dixerit , aurum ex Ophir propter eius ſummam bonitatem poſſe dici à Latinis obryzum, non tamen ſignificat,obryzum dictũ ab Ophir, quaſi ophiriſium.Potuit ſanè obryzum dici quaſi ideſt,ſyncerum,delicatumq;. Dictio autem,obruſſa,agnoſcitur ab Eraſmo in adnotationibus ad Senecam ex ratione auri obryzi. Apud Ciceronem in Bruto vulgata lectio hæc eſt. Expurgandus eſt ſermo,& adhibenda quàm obtruſa ratio,quæ mutari non poteſt.Sed & Petrus Victorius in annotationibus,obruſſam ex veteri Codice agnoſcit,exiſtimans in vtraque lectione ſubeſſe mendum.Fit & auri obryzi mentio Danielis capitulo decimo. vbi Hieronymus ex Aquila,aurum Ophaz interpretatur. Suetonius item in Nerone.ca.44.eiuſdem auri obryzi mentionem fecit.

Argenti lex,& bonitas non ex caractis,ſed ex denarijs , & granis à fabris argentarijs diſtinguitur. Accipitur enim hic denarius non ad pondus,ſed† potius ad bonitatem.Idcirco eſt duodecima pars integræ , ſeu totius puritatis materiæ cuiuſlibet maſſæ:vt explicat eleganter Caro.Molin. de contractibus,quæſtio.100.numer. 182.& 189.Nos tamen ad Marchum in praxi denarios hos deducemus:ſi quidem Marcha habet duodecim denarios,quorum quilibet diuiditur in grana.xxiiij.Summa igitur bonitas in argento ea eſt vt Marchus quilibet habeat duodecim denarios argenti:atque ita Marchus totus erit argenti puri quod nullam habet æris , aut ſtanni mixturam. Quòd ſi Marcha habuerit duodecimam partem æris miſtam argento , tunc argentum hoc erit vndecim denariorum , quia duodecimus denarius non argenti, ſed æris eſt,alteriusve metalli. Sic ſanè conſtitutio Regia in Pragmaticis dum ſtatuit numos argenteos eſſe cudendos ex argento,*que ſea de ley de onze dineros , y quatro granos*, eſt ita intelligenda,vt numi argentei percutiantur ex argento,cui tantùm mixta ſit æris,aut alterius metalli pars duodecima minus ſexta parte: atque ita vnius denarij quinque partes ex ipſius denarij ſex:denique habet argentum hoc miſturam alterius metalli ad rationem decimæ quartæ partis,& paulò pluris. Quilibet igitur Marchus huius legis & bonitatis habet alterius metalli quatuor Atticas drachmas,& ferè dimidiam, vel ſemunciam,& plus:nempè dimidiam fermè Atticam drachmã. Hanc verò rationem bonitatis auri , & argenti præter Budæum , & Carolum Molinæum tradidit optime Albertus Brunus in tracta. de augmento & diminutione.concluſione vltima.

Ex argento puriſsimo numos percuſsit Ariã des,quem Cambyſes AEgypto præfecerat, quare Herodoti etiam temporibus argentum Arianicum fuit puriſsimum:meminit huius numiſmatis Georgius Agricola libro primo.de pretio metallorum ex Herodoto libro.4.Romani verò denarij,etiam qui tempore Conſulum percuſsi fuere,non ſunt ex puro argento†confecti.Siquidem æris habent partem octauam,quam Liuius Druſus Tribunus plebis miſcuit argento, qui ab Imperatoribus ſignati ſunt maiorem habent æris

Universidad de Deusto
Biblioteca

portionem: quod eleganter ac diligentissimè tradit Georgius Agricola libro secundo. de ponderib. & temperatura mone. qui & in dicto libro. 1. de pretio metallorum, & monetis, vtrinque rationes adducit, an expediat reipublicæ, numos ex auro vel argento purissimos percuti: an potius vtile sit, auro, & argento misceri æris partem aliquam ad numismata cudenda. Ipse vidi multos Cæsarũ denarios argenteos, quorum aliquot signati videbantur ex argento, cui mixta erat decima, vel duodecima æris pars: aliquot autem ex minoris bonitatis materia: nempè ex argento, cui fuerit mixta sexta, vel quinta æris pars. Nec diffiteor apud Romanos & Græcos, & apud Hispanos varias ob causas sæpissimè ex reipublicæ instituto remissam numariam mutationem in argenti, & auri materia accepisse. Denique in auro, & argento ratio iudicaturæ communis est, vt quod excoctissimum sit, vel aurum, vel argentum, id sit à mixtura alterius metalli purgatissimum. Argentum purissimum, quod Hispani Accendrado dicimus, à Latinis pustulatum nuncupatur ex authoritate Suetonij in Nerone. capitulo quadragesimoquarto. & Iurisconsulti in. l. in naue Saupheli. ff. locat. quo in loco Budæus hoc adnotabit, & Philipp. Beroaldus ad Suetonium in dicto capitulo. 44. Catellianus Cotta in dictione. Argentum. Hoc ipsum Aulus Gellius appellat libro. 6. cap. 5.. argentum purum, putum. Quade re multa tradidere Alciatus libr. sexto Parerg. capitulo quarto. Carolus Molinæ. in tract. de contractibus. quæstione. 100. numero. 785. & Stephanus Forcatulus in Necyomantia iuris Dialogo. 6. Quibus non omnino placet dictio pustulatum apud Suetonium, nec apud Iurisconsultum, apud quem in Pandectis Florentinis legitur, Pusulatũ fortasis à pusula, * quæ tumor est ab igne factus apud Plinium, & Collumellam: eamque lectionem defendit Turnebus libro vigesimoquarto. Aduersar. capitulo secundo. verum apud Columellam. libro septimo. capitulo quinto. pusula dicitur facer ignis, eo quod tumores efficiat: apud Plinium libro vigesimosexto. capitulo octauo. & libro vigesimoseptimo. capitulo nono. vulgo legitur, pustula. * Sed à multis proditum est aurũ & argentum non posse ita excoqui, quin aliquã habeat, etiam summa diligentia excoctum, alterius metalli portionem. Secundum hos in auro est summa bonitas ad quartum, & vicesimum ceratium ad quadrantem absolutum: ideſt vt quadrans tantum ceratij in tota massa, aut Marcho æreus sit, aut argenteus. Sic equidem aurum illud cuius meminit præcitata Regia constitutio, erit iuxta hanc rationem purissimum, & obryzum. Argentum autem ex hoc illud erit purgatissimũ, cui tantum mistus est alterius metalli denarij quadrãs: nempè quadragesima octaua totius massæ pars. Verùm Guiliel. Budæus lib. 3. de asse cõsentiens huic opinioni veterum, & asseuerans, aurum & argentum ad præscriptam bonitatem summum censeri: nihilominus ex iudicio, & testimonio peritorum huius seculi probat, argentum ita decoqui posse, vt nihil penitus præter merum argentum supersit: aurum verò adeò posse igni purgari, vt ad bonitatem absolutam, & summam nõ sit in eo æris, aut argenti quicquam præter decimam sextam vnius caracti portionem. Et sanè huic auro, vt verè sit viginti quatuor caractorum de xxiiij. quilates: solum deficit vnius caracti decimasexta pars, nempè totius massæ portio trecentesima octuagesima quarta.

Quæ omnia ideo hoc in loco adduximus, quod existimemus fore necessaria, aut saltem vtilia esse ad cognitionem eius rei, quam hoc in opusculo tractandam suscepimus. Scribit & præter hæc Plinius libro trigesimotertio. capitulo quarto. Omni auro inest argentum vario pondere alibi dena, alibi nona, alibi octaua parte. In vno tantum Galliæ metallo, quod vocant Albicratense, tricesimasexta portio inuenitur: ideo cæteris præest. Hactenus Plinius.

His ergo rationibus probari poterit Budæi, & aliorum sententia, quæ asserit & diffiniuit, aureũ veterum Romanorum quartam fuisse vnciæ partem, & à solido, ac numo aureo Iustiniani, & aliorum Cæsarum sescupla proportione distingui.

Ex. §. Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Aureus apud Romanos non fuit semper eiusdem ponderis, nec eiusdem bonitatis, quanuis multo tempore fuerit quarta vnciæ pars.*
2 *Aureus, quo tempore fuerit diminutus ad sextã vnciæ partem.*
3 *Aureus dictus est solidus, etiam eo tempore, quo erat quarta vnciæ pars.*
4 *Intellectus. l. vnicæ. C. de collat. æris. libro decimo.*
5 *Solidi æstimatio, & valor.*
6 *Intellectus. l. vnicæ. C. de argenti pretio. libro. 10.*
7 *Intellectus capitul. qui subdiaconum. 17. quæstione quarta.*
8 *Argentei Turonenses, qui fuerint? Et intellectus Clemen. 2. De magistris.*
9 *Intellectus capit. Conquerente. de officio ordinarij.*
10 *Siliquam Accursius falso solidum interpretatur: & quinos solidos decem.*
11 *Solidi aurei in sacris Biblijs: & inibi de siclis aureis.*
12 *Stater aureus varius vbique.*

§. Secundus.

NON ME LATET, rem hanc difficilem esse: cum & in ea viri diligentissimi in varias ierint sententias, quarũ modò mentionem fecimus: conabor tamẽ quibusdam expositis assertionibus huius quæstionis nodum pro viribus explicare: vt hinc constitutissimũ sit, habita ratione temporum vtranque sententiam defendi posse.

Prima conclusio. Aureus apud Romanos
1 non semper eiusdem †ponderis fuit nec eiusdem 3
bonitatis. Prior assertionis pars constat ex authoritate Plinij libro. 33. capitulo tertio. cuius verba proximo. §. retulimus. Nec hoc poterit negari, nisi ab eo, qui Plinium nusquam legerit. idem tradidere Leonardus Port. libro primo. de sestertio. Budæus libro. 3. de asse. & Georgius Agricola libro. 1. de monetis, & pretio metallorum. Posterior verò pars itidem ab eisdem probatur: cùm ex eis appareat, à Principibus Romanis auro numismatico duodecimam partem argenti, vel æris, quandoque maiorem quandoque minorem mistam fuisse: quemadmodum & hodie fit. His accedit Pomponius Iurisconsultus in. l. Numismatum. ff. de vsufru. ita enim inquit, Numismatum aureorum, vel argenteorum veterum, quibus pro gemmis vti solent, vsusfructus legari poterit.

Secũda conclusio. Aureus Romanorum multo quidem tempore fuit quarta vnciæ pars. Hæc deducitur ex Plinio in dicto capitulo. 3. eius etenim tempore, & sic sub Cæsaribus Vespasiano, & Tito aureus hoc ponderis habuit, vt quarta fuerit vnciæ pars. Idem constat ex numismatis à Budæo appensis ad vsque tempora. M. Antonij Philosophi, Aurelij, & Seueri. Iulius item Pollux, qui ad Commodum Cæsarem de rerum vocabulis scripsit, testis est, & aureum quartam fuisse vnciæ partem. Sunt & Aureliani Imperatoris aurei quidã, qui duos denarios appendunt quorum aliquot hodie extant: vt commemorat Georgius Agricola lib. 2. de pondere, & temperat. monet.

Tertia conclusio. Aureus Romanus sub Constantino Imperatore, aut sub Iuliano ita pondere
2 diminutus est, vt †sextam effecerit vnciæ partem. Hanc propositionem multis sanè coniecturis, & fortasis certis testimonijs probare quis poterit, si consideret, proximè constitutas conclusiones veras esse. Etenim sub Cæsaribus, qui hos præcesserunt: aureus quarta fuit vnciæ pars: ab his verò Imperatoribus vt sexta vnciæ pars iudicatur, & expenditur: igitur constat, horum Cæsarum imperio aureorum pondus diminutum fuisse. Quod & Georgius Agricola itidem asseuerat in. d. li. 2. idem deducitur ex aureorum pretio habita analogia, & proportione aurei ad argenteos numos: sicuti proximo paragrapho quarta ratione colligebamus: quamobrem satis certum fit olim sub Consulibus, & denique sub Cæsaribus ante Constantinum, aureum fuisse quartam vnciæ partem.

Quarta conclusio. Aureus etiam eo tempore quo quartam appendit vnciæ partem, dictus est solidus tunc primum cùm † Alexander Seuerus
3 Imperator ex aureo tremisses, & semisses percuti iussit. Ad huius assertionis probationem AElij Lapridij verbis vtar, qui in Alexandro Seuero ita scribit: vectigalia publica in id contraxit, vt qui decem aureos sub Heliogabalo præstiterant, tertiã partem aurei præstarent: hoc est tricesimam partem. Tuncque primum semisses aureorum formati sunt: tunc etiam cum ad tertiam partem aurei vectigal decidissent tremisses, dicente Alexandro, etiam quartarios futuros, quòd minus non posset: quos quidem iam formatos in moneta detinuit expectans, vt si vectigal contrahere potuisset, & eosdem ederet. Sed cum non potuisset per publicas necessitates, conflari eos iussit, & tremisses tantùm, solidosque formari, formas binarias, ternarias, & quatenarias, & denarias etiam, atque ampliùs vsq; ad bilibres quoq;, & centenas, quas Heliogabalus inuenerat, resolui præcepit, nec in vsu cuiusquam versari: atque ex eo his materiæ nomen inditum est cum diceret, plus largiendi hanc esse Imperatori causam, si cum multos solidos minores dare posit, dans decẽ vel ampliùs vna forma triginta, & quinquaginta, & centũ dare cogeretur. Hæc Lampridius, à quo libet deducere, aureos, quorum quilibet appendebat quartam vnciæ partẽ, solidos ex eo dictos fuisse, quòd

Universidad de Deusto
Biblioteca

integri aurei essent, non semisses, nec tremisses, qui tunc primum percusi fuere. Semisses quidē ex dimidia aurei parte, tremisses ex tertia. Sed & sub Alexandro Seuero, aureum etiam habuisse quartam vnciæ partem, constat ex proxima conclusione, & ex his, quæ ad eius intellectum adduximus. Item deducitur ex eodem Lampridio, aureos veteres tunc ex ea ratione solidos dici ceptos. Nam & hac dictione inxta significationem istam antè id temporis apud Latinæ linguæ authores rarus fuerat vsus. Aureos verò duarū drachmarum: ideò minores solidos appellat Lampridius, quòd distinguerentur ab his, quos binarios, id est quatuor drachmarū: ternarios sex drachmarum: quaternarios octo: denarios viginti: bilibres centum nonaginta duarum: centenarios ducentarum drachmarum Heliogabalus cudi fecerat. Sic Vlpianus, qui sub hoc Cæsare Alexandro floruit, in l. Quod vulgo. ff. de AEdili. edi. & in l. Si verò. §. Prętor ait. ff. de his, qui deiecer. vel effude. Prætorum, & AEdilium vetera edicta referens pro aureis solidos apposuit, ex eo forsan, quòd & si eius dictionis non fuerit apud veteres frequens vsus: vsi tamen ea quandoque fuerint veteres prætores, & AEdiles: vel ex ea ratione, quòd Iurisconsultus ipse dictionem tunc in vsum deductam veteri substituerit: cùm frequentior sit mentio aureorum in ipsis veterum Prætorum, & AEdilium edictis.

Eadem ratione, & ipso quidem tempore, quo aureus, siue solidus sextam appendebat vncię partem, percusi fuere aurei numi semisses, & tremisses, Tremisis autem numus aureus tertiam pendebat solidi partem: ita, vt solidus ex tribus tremisibus constaret: tremisis verò ex octo siliquis. Fit mentio de tremisibus in. l. 3. C. de millitari veste. & in. l. iubemus. C. de erog. mil. anno. li. 12. & in Nouella. 28. &. 29. Sed & de solidis aureis Iustiniani, & de tremisibus expresim meminere Gothorum inclyti Reges, qui apud Hispanos leges olim tulere ante Roderici Regis calamitatem: vt patet ex Foro juzgo maximè li. 7. vltima. & li. 8. tit. 4. contextus etenim Latinus illarum legum solidi aurei, passim meminit, item & tremisis numi, eum expendens ad tertiam solidi aurei partem. Extant sanè leges istæ & nunc eo quidē sermone, atque idiomate, quo fuere olim scriptæ nempe Latino, & rursus è regione Hispano, quo tunc Gothi vtebantur, quo & nunc paululum antiquitatis, nouatisque dictionibus, vtimur.

Quinta conclusio ex premisis hunc in modum deducitur. Quanuis aureus à solido, nec re, nec nomine in effectu differat, nec vsquam ei dissimilis fuerit, numus tamen hic sub consulibus, & Cæsaribus fere ad Constantinum vsque maior pondere fuit quàm qui sub Constantino & successoribus fuerit postea signatus. Hæc ideò probatur, quòd iam dixerimus, aureum, etiam ponderis duarum drachmarum, & qui quartam habet vnciæ partem, dictum esse solidum. Deinde quia numus hic qui olim appendit quartam vnciæ partem, postea sub Constantino, & Iustiniano sexta fuit vnciæ pars. Qua ratione nos libro primo Variarum resolutionum. capitulo. 11. asseruimus, & nunc constanter asserimus, aureum veterum Iurisconsultorum ab aureo Codicis Theodosiani & Iustiniani ex eo differre, quòd aureus ille vetus quarta fuerit vnciæ pars: aureus autem, vel solidus Iustiniani, & aliorum Cæsarum, qui à Constantino imperium obtinuere, sextam tantum appenderit vnciæ partem. Atque ideò rem istam obiter tetigisse videntur, qui discrimen hoc hac in controuersia nondum constituere.

Superest nunc his satisfacere rationibus, quæ pro contraria sententia fuere adductæ. Non enim obstat rex. in dict. l. quoties. C. de susceptor. præp. & arcar. ea siquidem constitutio edita fuit à Valentiniano, & Valente Cæsaribus, vt constat ex lib. 2. Codicis Theodosiani titul. 6. quo tempore aureus, vel solidus iam erat pondere diminutus, maximeque à veteri dissimilis, quippe qui sexta esset vnciæ pars. Errant ergo, qui eam constitutionem Alexandro Seuero, vel Iustiniano tribuendam esse censent. Non igitur quidquam nostram opinionem diuellit, quod ibidem solidus sexta vnciæ pars censeatur: sicut Isidorus & alij scripsere.

Secunda ratio ab Antonio Augustino collecta ex l. vnic. C. de collat. æris. lib. 10. † non admodum vrget, quod ostendere conabimur, priùs stantes rationem ipsius inductionis, qua vir ille doctissimus vtitur. Is etenim existimat, ab eadem constitutione libras æris viginti solido vno æstimari, atque ideò solidum valere centum viginti sestertios: cum quælibet æris libra efficiat viginti quatuor asses semunciales ex quibus constituitur valor sex sestertiorum ad rationem quatuor assiū pro quolibet sestertio: vnde deducitur, solidum ea lege valuisse centum viginti sestertios: & sic triginta denarios. Hinc sanè Antonius Augustinus existimat, solidum eius fuisse ponderis, cuius fuerit aureus: cùm tanti sit valoris, imò pluris æstimetur. Posset equidem pluris hæc inductio fieri, si vtamur lectione, secundum quam dicta. l. Vnica. legitur

legitur in. C. Theodosiano libro vndecimo. titulo vigesimosecundo. l. secunda. his equidem vrbis.

Arcadius, & Honorius. A. A. Hilario.

AEris pretia, quæ à prouincialibus postulantur ita exigi volumus, vt pro viginti quinque libris æris solidus à possessore reddatur. Dat. V. Calend. Ianuar. Mediolani. Arcad. IIII. & Honorio III. A. A. Et Conss.

Hinc vides, Lector candide, iuxta Antonij Augustt. rationem, vnum solidum aureum æstimari centum quinquaginta sestertijs: denique triginta septem denarijs, quam æstimationem maximè iniquam esse satis constat, si legitima proportio auri ad argentum obseruetur: idcirco non possum ipse mihi persuadere, solidum aureum tanti vnquam æstimatum fuisse, vt triginta septem argenti denarios valuerit: id etenim nec memini, me alicubi legisse, nec Budæus, Alciatus, Leonard. Portius, Agricola, ipseve Antonius Augustinus tantæ æstimationis mentionem fecere. Nã etsi solidus, vel aureus quarta fuerit vnciæ pars, ac duas appenderet drachmas, si tanti æstimaretur, esset proportio auri ad argentum ad rationem vnius pro decem, & octo partibus. Quòd si solidus constituatur ex sextavnciæ parte, vt ad dict. l. vnicam. constituendus est, profectò esset hæc proportio ad rationem vnius portionis auri pro viginti & octo argenti portionibus. Quod adeò absurdum est, vt facilimè refelli queat. Sed etsi lectionem communem admittamus, quæ vulgo recepta est, & authoritatem publicam habet, minimè permittam, nec concedam ex dicta. l. vnica. adnotari solidum vnum valuisse tempore illo centum & viginti sestertios: id est triginta denarios: non enim est credendum, aurum eo tempore, quo maiorem habuit æris, aut argenti portionem, quàm olim habuerit, pluris tunc quàm olim æstimari, cum eius esset in Italia penuria. Præsertim hæc æstimatio admittenda non est vel ex eo, quòd multum dissimilis sit, & iniqua proportio auri ad argentum, sic sanè non vereor afferere, solidum aureum sub Arcadio & Honorio Cæsaribus nequaquam tanti fuisse valoris, quanti ipse Antonius Augustinus inductione diligenti opinatur.

Ipse verò coniecturis quibusdam, & his à iustiæ rectitudine deriuatis contendam, solidum aureum, tertia parte veteris aurei diminutum, itidē & tertia æstimationis, ac † pretij parte à veteri discere: qua ratione cum vetus ille aureus valuerit viginti quinque denarios argenteos, solidos Iustiniani, & aliorum Cæsarum à Constantino. erit æstimandus denarijs argenteis ferè decem & septem: hæc enim æstimatio congruit proportioni auri ad argentum, quæ eo tempore iusta censebatur, sicuti nos superius tradidimus. Et probatur in l. prima. C. de argenti pretio. lib. 10. vbi libra argenti, quæ constat ex octuaginta quatuor denarijs, quinque aureis solidis æstimatur. Eandem opinionem probauimus libro primo Variar. Resoluti. cap. 11. quo in loco deduximus Iustiniani solidum ad hunc, quem modò exponimus valorē.

Cæterum quòd aureus olim habuerit hanc æstimationem centum sestertiorum, aut viginti quinque denariorum tradidere Guilielmus Budæus, Alciatus, Georgius Agricola, & alij hanc rem tractantes, nec negat ipse Antonius Augustinus. Sed & hoc manifestum fit ex Trāquillo, in Othone, & Cornelio Tacito, quorum superius meminimus ad probandam eius ætatis proportionem auri ad argentum. Dion item lib. 55. scribit, aureum, quo olim vtebantur Romani valuisse viginti quinque drachmas argenteas: idem & Xiphilinus in Augusto fatetur: vterque sanè id ex consensu Græcorū asseuerans. Sed & quod de denarijs diximus, idem & Leonardus Portius palàm & apertè asseuerat. Nam & tot doctissimorum virorum sententia, qua valor aurei constitutus est ad centum sestertios, etiam cum erat quarta vnciæ pars: omnino euerteretur ex dict. l. vnica. si Antonij Augustini interpretatio foret admittenda: cùm ex ea aureus æstimandus sit centū viginti sestertijs numis, & tamen erat tūc aureus ponderis eius, quod constat ex sexta vnciæ parte: idcirco ipse, ni fallor, existimarem certius esse, Cæsares ipsos Arcadium & Honorium in tributis exigendis à prouincialibus, quanlibet æris libram minoris æstimasse, quam ea redacta ad numos æreos publica authoritate percussos Romæ æstimaretur. Idque factum est, ac fieri potuit, vt prouinciales minus grauarentur in exactione tributorum: & inuitarentur ad soluendum aurum pro ære, si de æris exacta æstimatione aliquid ea ratione remitteretur: item quia vilior erat æstimatio æris in prouincijs, quàm Romæ, & in Italia. Ex quibus statutum est, vt in tributorum exactione, ærisque collatione satis esset pro viginti æris libris aureum solidum conferri. Qui quidem solidus æstimationis erat decem, ac septem denariorum: quia sextam vnciæ partem pendebat: atque ita pro qualibet æris libra soluebantur sestertij tres, & ferè dimidius, secundum ea, quæ paulò antè adnotauimus.

Huic interpretationi, quam ad dict. l. vnicam. adduximus, accedit & altera constitutio in. l. vnica. C. de argenti pretio. libro. 10. qua statutum est in publicis pensitationibus † posse pro qualibet ar 6
gẽti libra quinque solidos aureos solui. Et est hæc constitutio Imperatorum Arcadij, & Honorij ad Euthychianum præfectum prætorio: extatque in Codice Theodosiano libro decimotertio. titulo secundo. Nam si solidus quilibet æstimaretur sestertijs centum aut centum viginti: & sic viginti quinque denarijs, aut triginta: vt cẽset Antonius August. esset profectò iniqua commutatio, & iniuriosa his, qui tributa soluere tenentur: cum pro octuaginta quatuor denarijs, ex quibus argenti constat libra, soluerent ipsi centum viginti quinque denarios: quos efficiunt quinque aurei solidi aut sanè centum quinquaginta denarios iuxta ipsius Antonij Augustini æstimationem. Quòd si solidus quilibet constans ex sexta vnciæ parte, æstimetur, vt æstimari debet, decẽ & septem denarijs ferè, tunc planè constat, quinque solidos efficere octuaginta quatuor denarios, ex quibus libra argenti conficitur. Hæc ergo Cæsarum constitutio ita intellecta plurimùm iuuat eam æstimationem, quam nos constituimus ad solidum aureum, cuius mentio fit in Codicibus Theodosiano, & Iustinianæo, ex quo, ni fallor secunda ratio tollitur.

Tertia ratio non oberit nostræ opinioni, si exactè considerentur conclusiones, quas hoc in paragrapho constituimus. Non enim negamus, solidum aureum cuius à Iustiniano mentio fit, sextã esse vnciæ partem: aureum verò veterem quartã fuisse vnciæ partem constanter asseueramus. Iustinianus autem, vt moris est apud legislatores, cùm vellet veterum Senatus consultorum, prætorum, & Iurisconsultorum responsa lege noua confirmare, aut interpretari monetam, & numos priorum legum, aureos quidem, aut solidos, sui tẽporis numis aureis exposuit, & significauit, licet pondere fuerint diminuti. Liberũ enim est hoc legislatori, voluit sanè Iustinianus deinceps pœnas legum antiquarum expendendas esse ad rationem numorum, quibus eius principatu Romani vtebantur. Probatur hoc apud eundem Iustinianum in. §. sed nostra. Instit. de succeſſ. libert. vbi agens ipse Imperator de libertis Centenarijs Papiam legem referens, quæ de centum mille sestertijs loquebatur, eius quantitatem ad centum aureos deducens ita scribit: vt pro mille sestertijs vnus aureus computetur. Non enim voluit Iustinianus, mille sestertios vnius aurei tantum æstimationem efficere, id quidem falsum esset, siue accipiamus aureum veteris ponderis, siue solidũ Iustiniani, qui est sexta vnciæ pars: sed veterem summam ad minorẽ deduxit: vttandẽ cẽtenarius libertus olim ex lege Papia centũ sestertia in bonis habens, hodie dicatur is, qui centum solidos habuerit aureos ex Iustiniani constitutionibus. Atque ita locũ illum Iustiniani explicarũt Enguinarius Baro ibi: Budæus libro secundo. de asse. Alcia. libro tertio. dispunct. capitulo nono. Antonius Augusti. libro secundo. Emendatio. capitulo septimo. sic regia Partitarum lex. 10. ti. 22. par. 4. eum esse censet libertum centenarium, qui habeat in bonis centum aureos Marauedinos: quos ipse interpretor numos aureos nostra ferè ætate dictos Castellanos, & similes aureo solido Iustiniani, qui sextam appendit vnciæ partem.

Quarta ratio eodem iure tollitur, siquidem leges veteres, quo ad pœnam aureorum veterum reducuntur ad nouos aureos, seu solidos, qui sub Iustiniano Cæsare expendebantur.

Quinta contrariæ opinionis probatio eandẽ adsequitur solutionem. Nam Iurisconsultorum responsa intelligenda sunt de veteribus aureis, quorum quilibet quartam habuit vnciæ partem. Decisio verò Iustiniani est accipienda de solidis, & aureis eius temporis, quorum quilibet sextam appendebat vnciæ partem. Hic tamen ex hoc sequitur, aureum veterem & eum, qui sub Iustiniano percutebatur eiusdem ponderis fuisse: siquidem pœnam veterem aureorum, cum hi non essent tunc in vsu, nec eius ponderis percuterentur, transtulit Iustinianus in aureos & solidos minoris ponderis, qui tunc percutebantur, & publicè signati expendebantur. Sic sanè nos fatemur tex. in dicto. §. vltimo. Inst. de pœna temerè litigant. esse intelligendum de solidis, quorum quilibet sexta erat vnciæ pars. Nec in libro primo. Varia. resolu. capitulo. 11. contrarium scripsimus. Imò nec vsquam mente cogitauimus, quippe qui palàm, & apertissimè aureum veterem distinxerimus à solido Iustiniani, cuius est præcitata decisio, & Iustiniani solidum non semel sextã vnciæ partem fecerimus.

Sexta ratio poterat profectò vrgere aliquantulum, si in dict. cap. qui subdiaconum. mentio facta fuisset de aureis, cùm in lege Regia partitarũ eadem decisio sermone Hispano sub mentione, & nomine solidorum expressa fuerit. Etenim tũc probaretur, aureum, & solidum idem esse, & hos numos eiusdem ponderis fuisse. At cùm in dicto capitulo. Qui subdiaconum. de solidis mentio fiat

fiat: sicuti & in dict. l. Regia, nullo quidem modo probatur illic, aureum, & solidum eiusdem ponderis fuisse. Præsertim quia fortasis hæc in ductio ad aureos non pertinet, nec ad solidos Iustiniani. Nam solidi, quorum in hac specie mentio fit in dicto cap. Qui subdiaconum. aurei non erãt
7 sed argentei nec erant tanti † valoris, & pretij, quanti censentur solidi aurei Iustiniani, & aliorũ Cæsarum, quorum constitutiones referuntur in Codicibus Theodosiano, & Iustinianæo. Ad hoc verò probandum summè adnotandum est, Gratianum in dict. cap. qui subdiaconum. 17. q. 4. decretum illud adsumpsisse ex Iuonis Carnotensis decretorum libro. qui & id deduxerat ex libro quinto. Capitularium. Sicuti constat ex libro octauo. Iuonis tit. de eo, qui clericum interficit. Liber autem Capitularium, vt & hoc obiter explicemus, cum à Gratiano sæpe fiat eius mentio, continebat leges quasdam à Carolo Magno latas de rebus Ecclesiasticis: vt inquit Francis. Balduinus in prolegomenis. pagi. 120. huius libri seriẽ & rationem diligentissimè expendit Carolus Molinæus. in Commentarijs ad edictũ Regis Gallorum Henrici Secũdi, pag. 5. vbi inquit, seipsum librum hunc legisse, & Angesisum Abbatem quatuor libellos quodam certo ordine distinxisse ex capitularibus Caro. Magni, Ludouici Pij, & Lotharij. quorum duobus primis leges, de rebus ecclesiasticis refert. Idem scribit Rhenanus in adnota. ad Tertullianum libro. de Corona militis. hoc ipsum palàm asseuerat Trithemius de scriptoribus Ecclesi. qui testatur hos Angesisi libros seipsum legisse, & vidisse. Sed & in hac specie, qua tractamus, Burchardus Vuormatien. Episcop. lib. 6. Decre. capitulo quinto. refert ex concilio apud Theodonis villam habito. capitulo tertio. Decretum quoddam, quo misericors admodum, & benigna censetur pœna prædicta per Caro. Magnũ in capitularibus statuta: & ideò ea ibidem augetur, vt pro homicidio subdiaconi Episcopo soluãtur pro compositione. 400. solidi. pro homicidio diaconi. 600. solidi: pro homicidio presbyteri. 900. pro homicidio Episcopi bis mille, &. 700. Rursus idem Burchard. capi. 6. adducit decretum concilij Prouincialis Triburien. quo eadem augetur pœna, aut pecunia pro compositione soluenda Episcopo, saltem quo ad homicidium presbyteri, & Episcopi. Nam pro homicidio presbyteri episcopo soluendi sunt mille, & ducenti solidi: pro homicidio autem Episcopi triplex redditur hæc compositio: nempe soluuntur termille, & sexcenti solidi. Hinc ipse conijcio aliquot rationibus, hos solidos non esse aureos nec similes his, quorum meminerit Iustinianus. Primùm, quòd annis ferè tercentum post Iustinianum tam varia imperij Romani mutatione non est admodũ veritati consonum, eosdem aureos solidus percuti publicè, & expendi. Deinde quia in concilio præcitato apud villam Theodonis misericors admodum existimatur punitio capitularium Caroli Magni, quæ certè non esset quo ad pecuniariã compositionem: si solidi illi aurei, & veteres censerentur: maximè quia præter aliam iudicij secularis punitionem in pecunia in dictis canonibus definita pro compositione soluitur episcopo, vt homicida ad pœnitentiam, & absolutionem admittatur, quæ ex causa satis grauis est pecuniæ definitæ solutio, etiam si de solidis argenteis intelligatur. Et præterea cum capitularia Caroli Magni, de numis Gallicis, & Germanicis sit intelligenda non conuenit ratio aureorum solidorum Iustiniani apud eas gentes, quæ tunc maxima ex parte ab imperio Cæsarum, qui Constantinopoli sedem habuerant ad Francorum reges, & alios desciuerant. Sed in legibus Salicis, quæ apud Francos veteres admodum, & antiquæ censentur mẽtio fit solidorum, quorum valor, & pretium ex denarijs æstimabatur authore Rhenano. lib. 2. rerũ Germanicarum: quo in loco distinguitur Solidus duodecim denariorum à solido quadraginta denariorum.

Ex Gallicis autem numis solidos ipse Turonicos, aut Turonenses memini me expendisse apud Budæum libro quinto. de asse, hac habita ratione, vt quilibet solidus Turonensis, qui ex argento, & ære mistis vt conijcio, percussus est, valeat duodecim denarios Turonenses. Septem autem solidi Turonenses à Budæo æstimantur didrachmo veteri: & sic duobus argenteis denarijs Romanorum: quia Budæ. denarium, & drachmã idem esse semper censuit. Hic igitur solidus Turonensis æstimari poterit apud nos tertia vnius argentei numi Regalis parte: denique paulò minùs nempè ex eo quòd iuxta Budæi sententiam septem hi solidi efficiant apud Gallos æstimationẽ duarum drachmarum, quæ apud nos constant ex duobus iustissimi ponderis argenteis, quibus aurifices, & fabri argentarij vtuntur ad pondus, quorum quilibet aliqua ex parte maior est numo argenteo regali, quem in commutationibus expendimus. vnde perpendere licebit quemlibet ex ijs solidis Turonensibus valere nostros æreos vulgares marauedinos decem. Denarius verò Turonẽ. minoris valoris est, quàm noster hic numus æreus

Universidad de Deusto
Biblioteca

marauedinus vulgo dictus. Quamobrem poterit non temerè ad hos solidos Turonenses deduci decisio à Gratiano ex capitularibus tradita in dicto capitulo. qui subdiaconum. Forsan & ad eosdem referenda est compositio, quæ solutis certis solidis iniungitur in capitulo. cùm deuotissimã. 12. questione secunda. Ex epist. Greg. Papæ. 33. libro quarto. ad Constantiam Reginam Galliæ. cuius item meminit Burchardus lib. 11. ca. 2.

Percussi etiam olim fuere Turonis numi argentei, dicti Turonen. argentei, quorum mentio fit in Clementina secunda. de magist. ad constituendum modum expensarum, & sumptuum, qui fieri solebant in dignitate doctorali suscipienda. Hi numi variè quidem ab interpretibus æstimantur, sed in extraua. prima. de censibus inter communes. §. Porrò. ita examinantur, vt duodecim argentei Turonenses efficiant Florenum Florentinum aureum. Hic tamen Florenus Florentinus aureus maior videtur octaua ex parte Floreno Aragonio ex. l. sexagesimasecũda. Henrici regis Secundi † Tauri statatuta æra. M. ccccviij. At Florenus Aragonius octo ferè valet argẽteos numos regales Castellanos: ex quo, & ex his, quæ simul tradidere Barto. in. l. Paul. ff. de solut. columna prima. & Alciatus libro tertio. dispũctio. capitulo. 9. poterit Florenus prædictus Florentinus nouem argenteis numis Regalibus Castellanis æstimari. Sic sanè argenteus Turonẽsis, cuius mentio fit in dicta Clementina secunda. erit minor ferè quarta ex parte numo argenteo regali Castellano, qui drachmam argenti appendit: qua ratione vndecim ferme argentei Turonenses efficiunt vnam argenti integram vnciam: & ideò quilibet Turonensis argenteus æstimabitur viginti quinque nostris æreis marauedinis. idcirco Panor. in dict. Cle. 2. tria millia Turonensium argenteorum, de quibus illic traditur, ad ducentos, & quinquaginta Florenos de camera deducit existimans, hanc esse verã illorum æstimationem. Quamobrẽ iuxta illã constitutionẽ nemo poterit in doctorali gradu, & honore adipiscendo expendere vltra ducentos simplices aureos, & ducatos Castellæ, quorum quilibet vndecim numis argenteis regalibus æstimatur.

8 Quòd si quis solidos capitularium Caroli Magni, de quibus in dicto capitul. qui subdiaconum. interpretari velit argenteos Turonenses: non admodum refragabor. Nam & tunc satis sufficiens erit compositio.

Solidi autem quorum mentio fit in cap. vlti. de rerum permut. non sunt ad solidos Iustiniani nec ad aureos veterum Romanorum referendi: sed ad solidos Vngaricos argenteos, vt opinor, qui percusi fuere Regis Vngariæ authoritate: & ideò in. d. c. vlt. Solidi regales dicũtur, vt inde nõ temerè opinemur, eos numos non esse veteres Romanorum: nec Imperatorũ authoritate, imò Regia fuisse percussos.

De his solidis, qui referuntur in capitulo. con querente. de offi. ordi. maior † est dubitatio. Siquidem glo. in capit. Placuit. 10. q. 3. scribit, solidos illos pares esse, & similes aureis, & solidis Iustiniani. Quod mihi multis ex causis placet. Primò, quia Bracharense Concilium Secundum in quo statuitur, Episcopos nomine cathedratici non posse exigere vltra duos solidos à qualibet Ecclesia. c. placuit. modò citatum celebratum fuit sub rege Sueuorum Theodemiro, & rege Gothorũ Athanagildo, anno Domini D lxiiij. vt constat ex D. Isidoro in Historia Sueuorum, & Gothorũ vt interim, & obiter admoneam lectorem in libro Conciliorum, qui vulgo circunfertur, tempus celebrati huius concilij Bracharensis vitio erratum esse. Est enim inibi ita scriptum. Anno Secundo Regis Ariamiri, AEra DC X. sub Honorio papa primo. Est equidem ita legendum. Anno Secũdo Regis Theodomiri AEra DCII. sub Ioanne Papa Tertio. Cuius rei testis est diuus Isidorus, isque maximæ authoritatis author illis tẽporibus proximus, qui in historia Sueuorum scribit Theodomirum cœpisse regnare anno Domini D L XIII. Et cum eius Regis Secundo anno congregatum fuerit hoc Bracharense Conciliũ secundum, apparet, eius certum tempus tribuendum esse anno Domini DLXIIII. AEræ DCII. quo tempore sumum Pontificatum obtinebat Ioannes Tertius. Nam Honorius electus est multo pòst anno quidem Domini D C XXII. Hoc autem Bracarense concilium iuxta hanc rationẽ planè cõtigit Iustiniani Cæsaris ætate: & ideo mirum non est quod ad eius numos: id est ad solidos aureos referatur. Secũdò, quia hæc eadẽ decisio de duobus solidis ab Episcopo exigendis pro iure cathedratici traditur à Gratiano in. c. inter cætera. 10. q. 3. Ex concilio Toletano quarta, seu potiùs ex cõcilio Toleta. 7. c. 4. vt admonuit Anto. Democharem, quod concilium celebratũ est, anno Domini DCxlvj. quo tẽpore, ac posteà Reges Gothorũ vtebãtur proprijs in legibus, & cõstitutionibus solido aureo Romanorũ: quemadmodũ iam semel admonuimus & modò iterũ admonemus ex Foro iuzgo lib. 7. cap. vlt. & libro. 8. titulo quarto. Tertiò ex eo in hanc accessimus sententiam quòd sub Iustiniano Pelagius Papa primus paulò ante hoc Bracharense concilium statuerat, duos tantum solidos exigendos esse ab Episcopo iure cathedratici: vt apparet ex. c. illud & capit. vltimo. 10. quæstione tertia. de quo est sanè constituendum eum intellexisse de solidis aureis, quibus eo tempore Romani, apud quos summum agebat Pontificem, vtebantur, & de quibus leges tunc latæ ab imperatoribus, erant intelligendæ. Quod non latuit virum illum doctissimum Martinum Bracharensem Episcopum, qui huic præfuit Secundo Bracharensi concilio, quique à Pelagij papæ decreto canonem Concilij deduxit.

Septima ratio ad leges Fori Castellani pertinet, quarum authoritas pendet ab vsu, & praxi, iuxta quam varia semper fuit in hoc regno solidorum æstimatio. Sed & apud leges istas hac in specie nihil aliud legimus, quam quòd pœna legibus Romanorum statuta sub aureorum mentione, sit item repetita sub eadem solidorum quantitate, quod & Iustinianus fecit, & fecere viri illi doctissimi, qui partitarum leges Alphonsi decimi iussu & authoritate concinnarunt. Nec tamen id opinioni Budæi refragatur: quemadmodùm superiùs adnotauimus, & statim repetemus. Præsertim, quia Regia lex partitarum. 12. titul. 9. part. 7. dum leges illas de sepulchro violato refert, non appellauit aureos Iurisconsultorum solidos, sed marauedinos aureos, lex autem. 14. tit. 23. part. 1. statuit non minoris æstimandam iniuriam sepulcri violati, quam centum marchis: cum de centum aureis hoc ipsum dixerit. l. 3. ff. de sepulc. violat. & dict. l. 12. titul. 9. par. 7. quod discutere conabimur inferius.

Octauæ rationi respõsurus illud profectò præfabor, me multum in qualibet dubia concertatione Accur. Bar. Bal. & huiusce classis authoribus tribuere, quoties de perscrutando verò iurisconsultorum sensu, aut de cognitione earum dictionum, quæ huius nostræ professionis propriæ, & peculiares censentur, agendum sit. At vbi de veterum latinarum dictionum interpretatione tractetur, existimo non ita certam esse eorum authoritatem. Temporis siquidem vitium fuit, non ita propriè ab his authoribus aliquot latinæ linguæ dictiones acceptas fuisse. idcirco cùm hac in parte tractemus de veterum numismatum pondere & æstimatione potiùs credendum erit Græcæ, & Latinæ linguæ eius temporis vetustissimis scriptoribus, & nostrę ętatis hominibus, qui magno cum labore collatis veteribus numis rem istã diligentissimè explicarunt. Quòd si quis de verborum significatione credendum omninò Accursio, Bartolo, & alijs censuerit, planè percipiet ex Budæo, Alciato, Nebriss. Anto. Augustì. & his similibus, quot passim errores ille necesse sit probet, & admittat. Quis enim vt interim alia omittamus, credet Accursio? qui in. l. vnica. C. de argẽti pretio. libro. 10. quinos solidos aureos in collatione pro singulis † argenti libris soluendos decẽ interpretatur, maximo, & ferè puerili errore ad intellectum ipsius constitutionis plurimum conducente: cum illic quinque potiùs solidi fuerint intelligendi. in eundem errorem labuntur ipse Accur. in. l. nam & si fur. §. vlt. ff. si cert. peta. in. l. si ita stipulatus fuero, si Titius in princi. ff. de verbo. oblig. in. l. vt agendi. C. de cursu publico. in. l. qui textrini. C. de murilegulis. lib. 11. in. l. sciendũ. ff. de legat. idem Accur. in Proœmio Digestorum verb. denarũ. & in. l. stipulatio ista. §. Eum qui ita. ff. de verb. obli. Alberi. & Iaso. in. l. vlti. ff. de in ius vocan. Bart. in. d. §. Eum qui ita. quo in loco scribit, etiam in legibus pœnalibus dena viginti significare: quod adeò manifestũ esse censet, vt nulla indigeat benigniori interpretatione. Sic sanè Bar. lege lata, vt bini digiti amputentur falsi crimen committenti, facillimè iudicaret, quatuor digitos illi fore amputandos. Quaratione ob errorem grauissimum in re ferè elementaria quis contra legem duos admitteret digitos.

Quis item obsecro ferat? hac in re præiudiciũ facere opinionem Accur. in. l. vnica. C. de imponend. lucra. descrip. quem illic perperã Pyrrhus sequitur, dum siliquam solidum interpretatur: cùm siliqua sit solidi vicesima quarta pars: sicuti ex adnotatis superius deducitur: atque in specie probant Budæus lib. 5. de Asse. idem in. l. qua vulgo. ff. de AEdili. edi. Alci. in. l. frumẽta ff. de verb. signifi. Anto. Augustì. lib. 2. Emenda. c. 8. & cap. 9. Georgi. Agrico. lib. 5. de ponde. Etenim cum solidus habeat drachmã vnam, & scrupulum, planè constat siliquã, quæ est sexta scrupuli pars, esse vicesimã quartã solidi partẽ. Nã & drachma decẽ, & octo siliquas appẽdit, & sic tria scrupula. idẽ explicat elegãter Caro. Molin. de contract. q. 1. nu. 64. & 68. hoc ipsum & Isidorus scripsit, cuius mẽtionẽ fecit idẽ Accursius in auth. nullũ credito. agrico. colla. 5. verb. Solidũ. vt hinc magis miremur viso eo authore Accursiũ toties hallucinatũ fuisse. Ex quibus itidẽ intelliges quãti sit æstimãda siliqua aurea in auth. Sed hodie. C. de episc. & cle. & in auth. de sanctiss. episc. §. Sportularũ. erit equidem vicesimaquarta pars aurei numi Ca-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſtellani,cuius ſpeciali hoc nomine ſuperiùs meminimus:atque ideò ſiliqua numus aureus æſtimabatur noſtris viginti æreis marauedinis. Hæc longiùs adduximus,quam ab initio conſtitueramus vt admoneremus, numiſmatum & veterum Latinarum dictionum interpretationem non ab Accurſio,& eius adſeclis,ſed ab alijs probatiſsimis authoribus petendam eſſe. Cui rei, & negotio egregiam dedere operam quo ad iuris ciuilis libros Guliel. Budæus, Alciat. Zaſius, & noſter Nebriſſen. & Anto. Auguſtinus,atque alij plerique.

Nona ratio facilimè tollitur: ſiquidem viri doctiſsimi,qui Partitarum leges ediderc, ſequuti Iuſtinianum,eiusque conſtitutiones,quibus ſolidus ſexta vnciæ pars cenſetur,omnes veteres aureos abſque vllo diſcrimine pares fuiſſe ſolidis Iuſtiniani exiſtimarunt. At ideò veteres leges,& Iuriſconſultorum reſponſa,quibus mentio aureorum facta eſt, ad monetam deduxere eandem, nempè ad aureos marauedinos,vnde non magis obſtant Partitarũ leges, quàm Iuſtiniani reſponſa. Nam etiam ſi conditores legum Regiarum notam habuiſſent diſtinctionem veterum aureorum ab his,quorum meminit Iuſtinianus: attamen videntur veteres aureos in huius Regni numos itidem aureos tunc vſui publico percuſſos commutaſſe:quemadmodùm fecit ipſe Iuſtinianus. Quòd ſi viri illi eruditiſsimi opinati ſunt, eiuſdem ponderis fuiſſe veteres aureos & Iuſtiniani ſolidos,ſeruabimus in hoc regno eorũ ſententiam regia authoritate diffinitam in iudicijs, & alijs actionibus:non tamen inde certum erit, aureum veterem ſextam, vt Iuſtiniani ſolidum, fuiſſe vnciæ partem. Cùm harum legum authoritas extra Caſtellæ Regnum minimè ſit admittenda: nec ex ea iure poſsimus Budæum, Portium, Alciatum, & Agricolam conuincere. Non tamen prætermittam in hoc ipſo libello aliam regiarum legum interpretationem quantum ad numiſmatum æſtimationem diſtinctiùs tradere, quippequi videam operæpretium me facturum, ſi huic negotio operam qualemcunque præſtiterim: vel in hoc, vt doctiores anſam hinc capiant rem iſtam in publicam vtilitatem diligentiùs tradendi, & examinandi.

Igitur oportet Iuriſconſultorum veterum reſponſa,& Iuſtiniani conſtitutiones aliorumque Cæſarum conſtituta ratione temporum omnino diſtinguere ad propriam, ac veram aureorũ, & ſolidorum æſtimationem. Sic Budæus libro. 5. de Aſſe,hanc aureorum,& ſolidorum differentiam teſtatur, ſe deprehendiſſe appenſis aureis numiſmatis Cæſarum ab Auguſto Octauiano ad Commodum,& Mamæam Alexandri Seueri matrem,quæ quartam appendebant vnciæ partem:rurſus aureis numis Conſtantini Magni,Iuliani Magnentij, & Iuſtiniani, quorum pondus ſextam efficiebat vnciæ partem. Sic ſanè aureus qui fuit temporibus Iuſtiniani, ſubleſcuplus fuit ad antiquum aureum. Et tertia parte minor, qui in Codice Iuſtiniani ſolidus vocatur,teſte Franciſco Connano libro ſecundo Comment. capitulo nono.

11 De aureis item ſolidis †mentio fit in ſacra ſcriptura. 1. Paralipomenon capitulo vigeſimonono. Polliciti ſunt itaque principes familiarum & proceres tribuum Iſrael. Tribuni quoque,& Centuriones,dederunt quein opera domus Domini auri talenta quinque millia,& ſolidos decem millia,de eadem re tractans Ioſephus libro ſeptimo. antiqui. capitulo decimoquinto. inquit, oblata ſunt auri quidem talenta quinque millia,& ſtateres decem millia. Etenim qui ſolidi in ſacris bibliis dicuntur à Ioſepho ſtateres appellantur: vt planè intelligamus, ſolidos iſtos aureos fuiſſe quatuor drachmarum: nempè ſiclos Hebræos Sanctuarij,de quibus ſuperiùs in capitulo ſecundo. latiorem mentionem fecimus. Nam licèt Atticus ſtater didrachmus fuerit, frequentiùs tamẽ ſtater non tam numus eſt,quàm pondus quatuor drachmarum, quod ex Cleopatra, Epiphanio, Hieronymo, & Heſychio adnotauit Georgius Agricola libro ſecundo. de externis ponderibus. Idem probat Budæus libro. 4. & 5. de Aſſe. Solidus igitur hic ſacrorum bibliorum erit quatuor drachmarum,& idem qui ab Hebræis ſiclus dicitur:atque ideo ſtater hic ſeu ſolidus aureus appẽdit noſtros quatuor aureos drachmales ferè, quos Ducados ſenzillos dicimus. Stater verò & argenteus,& aureus fuit:cum certum pondus & ſæpe eius ponderis numus ſignificet.

Erat & olim aureus numus ſtater Crœſius di
12 ctus,cuius pondus †par erat numo aureo, & ſtateri Darico, quem duas drachmas habuiſſe, ſuperiùs oſtendimus. Crœſius igitur aureus duarum drachmarum Atticarũ pondus habuit: ſicuti ex Ariſtophanis interprete probat Georgius Agricola lib. 2. de pondere monet. Qua ratione Crœſius hic par erit aureo veteri Romanorum,& auro noſtro duplo:quem vulgus Doblon appellat.

Stater item Cyzicenus aureus numus erat: qui valebat viginti octo drachmas Atticas argenteas:vt apparet ex Demoſthenis oratione ad Phormionem: idcirco habita proportione auri ad argentum probari videtur,aureum iſtum appendiſſe duas drachmas,& dimidiã, ac fortaſſe plus ad rationem vnius drachmæ auri pro decem argenti:quod ferè Budæus, & Agricola fatentur.

Eiuſdem ferè ponderis erant auri,ſeu ſtateres Macedonici,& Regum,qui Alexandro Magno ſucceſſerunt:vt idem Agricola cenſet libro ſecũdo. de pondere monetar. Budæus tamen libro. 5. de aſſe teſtatur,ſe vidiſſe numum aureum Lyſimachi Regis,quem non potuit appendere,& tamen ſuſpicatur,eum quatuor drachmarum pondus habuiſſe.

Illud ſanè prætermittendum non eſt quandoque aureum ſtaterem quo ad pondus quatuor drachmarum,dictum eſſe eiuſdem ponderis numiſma. Quin & minæ,hoc eſt libræ pondus, dictum fuiſſe ſtaterem, ſcribit Iulius Pollux de rerum vocabulis, vt quidam interpretantur. Ipſe verò cenſeo,minam,& libræ,& numi nomẽ fuiſſe:atque ideò apud Pollucem mina, vt numus, ſtater dicitur,quod Ludoui. Cælius adnotauit libro ſexto. lectio. antiq. capitulo ſecundo. qua ratione ſtater aureus minam æquabat, & vterque numus erat. Sic & Ioſephus libro ſecundo. antiquit. capitulo tertio. argenteos numos, quorum mentio fit Geneſis capitulo trigeſimoſeptimo. minas appellat,intelligens,vt opinor, ſtateres argenteos quatuor drachmarum: & ſic Sanctuarij ſiclos Hebræos.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Argenti libra,qualiter intelligatur?*
2 *Auri libra,quo nam modo æſtimetur in iure?*
3 *Libra quandoque non pondus,ſed numus eſt.*
4 *Seſtertium generis neutrius expenditur, aliquotque loquendi modi traduntur.*
5 *Talenta varia examinantur ad rationem valoris, & ponderis.*

Qua nam ratione ſit examinanda libra in iure.

CAPVT. IIII.

QVANDOQVE LEgibus auri,vel argenti libra iure multæ indicitur, aut ratione pœnæ ob crimen aliquod exponitur:quod paſsim conſtat:& ideo oportet inquirere,qualiter ſit in hiſce legibus libra æſtimanda,& expendenda. Etenim vbi libra, vt pondus auri, vel argenti,indicitur,erit referenda in tot argenteos denarios,vel aureos numos, quot Romana
1 lege,Regia,vel † prouinciali ex duodecim vncis auri,vel argenti percutiuntur. Quæ quidem ratio facillimè haberi poterit ex his,quæ hoc in tractatu tradidimus. Sic ſanè eſt interpretanda deciſio. l. 2. C. de epiſco. audi. l. ab exequutione. C. quorum appellat. non recip. quibus equidem legibus temerè appellanti pœna imponitur quinquaginta librarum argenti & quandoque centum in dicta eſt. l. ciuitas. C. de officio rectoris Prouinciæ. Argenti etenim libra quælibet duodecim vnciarum æſtimatur nonaginta ſex numis argenteis Regalibus iuſtiſsimi ponderis:nẽpè drachmalibus:aut centum ex his,qui publica, & Regia percuſsi authoritate in commutationibus expenduntur:quemadmodum ex cap. 2. deduci facillimè poterit.

Eodem pacto eſt accipienda pœna triginta librarum argenti,quæ ſacrilegis infertur in capi. quiſquis. 17. q. 4. Ex Ioanne Papa octauo,& Iuone Carnotenſi lib. 2. tit. de ſacrilegio. Quanuis in hac ſpecie quia hæc pœna indicitur ex argento puriſsimo,quod vulgo Plata accẽdrada dicimus, maior erit æſtimatio facienda cuiuſlibet argentei numi:cum hi numi,quibus vtimur in commutationibus,etiam ſi argentei ſint, habent tamen aliquam æris partem admiſtam.

Ex his,etiam conſtat interpretatio. l. Properandum. §. ſin autem vtraque. C. de iudic. & l. vnicæ. C. de ratio. oper. publico. quibus conſtitutionibus pœna infligitur librarum †auri certo quo-
2 dam diſtincto numero. Eſt enim quælibet libra ex his referenda in ſeptuaginta duos ſolidos: ſeu aureos numos Iuſtiniani, vel quadraginta octo aureos veteres Romanorum:aut duplos aureos in his regnis ſignatos authoritate Regum Catholicorum Fernandi,& Eliſabeth. l. prima. titulo. 21. libro quinto Recopilatio. Hoc ipſum notandum eſt ad. l. Si quis ſepulchrum. C. de ſepulchro violat.

Quan-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quandoq; libra non pondus, ſed numus eſt, qui hoc nomine cenſetur: aut ſanè hoc libræ nomine paucorum numiſmatum numerus ſignificatur. Quod Budæus explicat libro quarto. de Aſſe.

Ex quo refert Carolus Molinæ. de contractibus. quæſtione centeſima. numero. 781. Circa tempora Iuſtiniani libram ſtaterem fuiſſe aureũ non magni ponderis: atque inde deducit, etiam olim libram fuiſſe numeralem longè minorem iuſta & ponderali duodecim vnciarum. Quod in de forſan procedit, quia Iulio Polluce authore, cuius in cap. præcedenti meminimus, ſtater aureus mina dictus ſit: minam autem Græcam dictionem plerique libram Latinè interpretantur: tametſi ad exactam libræ, & minæ rationem diſcrimen ſit inter hæc duo pondera conſtituendũ: ſicut probat Georgius Agricola libro de ponderib. & menſuris. Quamobrem ſtater pondus quatuor drachmarum libra dici potuit, & ea ratione numerus quatuor drachmarum auri, & numus item aureus quatuor drachmarũ dici potuit tunc libra numeralis. Quod mihi admodum arridet ad pleraſque Iuſtiniani Codicis leges intelligendas: præſertim vbi pœna grauiſsima videri poteſt, ſi auri libra ad rationem duodecim vnciarũ iudicetur. Hinc denique exiſtimat Carolus. l. vltima. C. de cupreſsis libro vndecimo. non de libra auri ponderali, & ſic duodecim vnciarum, ſed de libra auri numerali, aut numaria fore intelligendam. Statutum enim eſt in dicta. l. vltima. Quòd plantanti ſingulas nouellas cupreſsi luco Daphnenſi, vel littore Antiocheno dentur ſingulæ auri libræ: qui verò vel vnam cupreſſum è ſylua tulerit, in pœnam quinquaginta libras auri ſoluat. Nam ſi auri libra illa ponderalis intelligatur quæ ſeptuaginta duos ſolidos aureos appendit, nulla eſſet nec pretij, nec pœnæ proportio: qua ratione videtur, non eſſe hanc conſtitutionem intelligendam de libra ponderali, ſed de numerali, vel numaria: quanuis incertum nobis ſit, quanti hæc fuerit pretij, vel æſtimationis: ſiquidem quod de libra auri quatuor drachmarum diximus, non eſt ita certum, niſi eam ſententiam ad libram quis retulerit, quam explicuimus in vltimis præcedentis capitis verbis. Id equidem admonemus obſeruandum eſſe ad plures leges iuris ciuilis, quarum aliquot in initio huius capitis tradidimus: item & ad. l. addictos. C. de epiſcop. audient. Sunt tamen qui in dicta. l. vltima. C. de cupreſsis. non quinquaginta libras, ſed quinque libras auri legant: idque magis conuenit. l. 1. C. eod. tit. atque ita in Codice Gregorij Haloandri legitur.

Apud Gallos in vſu eſt, & à quingentis annis in vſu fuiſſe legitur libra numaria, quæ valet viginti ſolidos Turonenſes, quorum quilibet valet duodecim denarios Turonenſes: vt ſcribit Carolus Molinæus in dicta quæſtione centeſima. numero. 781. Septem autem ſolidi Turonenſes didrachmum efficiunt, vt ex Budæo explicuimus in capitul. præcedenti. §. vltimo. numer. 7. atque ideo hæc libra numaria, quæ valet viginti ſolidos Turonenſes, valebit ſex regales numos argenteos, quos drachmales eſſe apud nos probauimus in cap. 2. aut paulò plus propter ponderis diminutionem.

Andreas item Alciatus libro tertio. diſpunctio. capitulo nono. alterius Italicæ libræ numeralis meminit, quæ noſtris conuenit centũ æreis Marauedinis, ſcribit etenim, ſeſtertium neutrius generis vălere centum libras monetæ Bononienſis, aut Italicę. Hoc autem ſeſtertium valet, & iuxta propriam eius æſtimationem continet mille numos ſeſtertios: vel ducentos, ac quinquaginta denarios. Vnde prædicta libra valet duos denarios & dimidiũ, ſic ſanè decẽ numos Seſtertios.

Habent & Valentini in Hiſpania Tarraconẽſi ſuã numariã, & numeralẽ librã, qua paſsim vtũtur. Quæ quide libra valet viginti ſolidos itidem Valentinos: quorũ quilibet valet decẽ & octo æreos noſtros Marauedinos. Idcirco valet hæc libra decem regales numos argenteos. quibus modò vtimur, & viginti æreos Marauedinos. Poteritque libra iſta æſtimari decem argenteis drachmis, & dimidia.

Cæterùm quod modò diximus, ſeſtertiũ neutro genere valere mille ſeſtertios numos, probatur à Guilielmo Budæo aliquot authoritatibus libro. 1. de aſſe: eiuſdẽ ſententiæ ſunt Leonardus Portius lib. 1. de ſeſtertio. & Alcia. libr. 3. diſpũct. ca. 9. & lib. 5. Parerg. c. 27. Quamobrẽ ſeſtertium neutrius generis valet, ac appendit ducẽtos quinquaginta denarios argẽteos Romanos: atq; ideò apud nos æſtimabitur decẽ millibus æreorũ Marauedinorũ, ſeu quadrãtũ, quibus vtimur. Erit autẽ ponderis Marcharũ quatuor, & dimidiæ, atq; inſuper vnciæ dimidiæ. Sed Georgius Agricola lib. 2. de põdere & tẽperat. moneta. exiſtimat, ſeſtertiũ neutrius generis nõ differre à ſeſtertio maſculini generis, atq; ideo ſeſtertia eiuſdẽ valoris eſſe cẽſet, cuius ſunt & ſeſtertij: vt planè ſecũdùm hanc opinionẽ ſeſtertiũ fuerit quarta vnius denarij pars. Et ꝓfectò is autor iure videtur diſſentire à Budæo,

Budæo, dum is cenſet, ſeſtertium ita dictum eſſe genere neutro, quod duas efficiat argenti libras, & dimidiã nẽpè ducẽtos, ac quinquaginta argenteos denarios. Nam libra non conſtat ex centum denarijs, nec adhuc ex centum drachmis: quemadmodum ipſe Agricola diligentiſsimè omniũ oſtendit libro quarto. de ponderibus Romanis, niſi quis velit deductionem Budæi probare ab ea opinione, quæ denarium ferè drachmæ æqualem facit, ac deinde libram centum drachmis conſtare: quæ quidem ſententia defendi nequit, ſi rem exactè ad propriam rationem, & verum pondus deducamus. Quòd ſi reſiſta ſit ad pondera non ita exactè æqualia referenda, poterit ipſa Budæi deductio admitti, aut tandem aſſeuerabimus ſeſtertium ita dictum fuiſſe, quod conſtet ex ducentis denarijs, & dimidia alterius centenarij parte: quaſi habeat duos centenarios numeros, & dimidium. Sed & his omiſsis nos potius admittimus diſcrimen à Budæo traditum inter ſeſtertia, & ſeſtertios, vt tandem ſeſtertium generis neutrius mille ſeſtertios, aut mille numos complectatur argenteos, quorum quemlibet ad valorem decem Marauedinorum ſuperius conſtituimus. Hæc verò æſtimatio conſtat ex multis veterum authorum locis, quorum aliquot hoc in loco ſubijciam. Nam præter Pluthar chum in Fabio Maximo, & Martialem libro primo. Epigrammate de Gauro in Prætorem. apud Ciceronem actione. 3. in Verrem, ducenta quinquaginta ſeſtertia dicuntur ſemel, quæ paulò antè ſignificata fuerant ducentis quinquaginta millibus ſeſtertiorum. Repente, inquit, recitatur vno nomine ſeſtertium ducenta quinquaginta millia iuſſu prætoris data, de eadem pecunia redditа à Verre paulò pòſt loquutus inquit, numerantur illa ducenta quinquaginta ſeſtertia Syracuſanis. Ad hoc ipſum & Tranquillus in Othone inquit, ante paucos dies pro impetrata diſpenſatione ſeruo Cæſaris decies ſeſtertium excuſſerat. Hoc ſubſidium tanti cepti fuit, ac primo quinque ſpiculatoribus commiſſa res eſt, deinde decem alijs, quos ſinguli binos produxerant: omnibus dena ſeſtertia repræſentata, & quinquaginta promiſſa: per hos ſolicitati reliqui. Hæc Tranquillus. Idem manifeſtum fit ex Plinio, & Macrobio. Nam Aſinium celerem mullum piſcem ſeſtertijs octo emiſſe, ſcribunt quidam, cùm Plinius libro nono. capitulo decimoſeptimo. memoriæ tradiderit, Aſinium Mullum emiſſe octo millibus numum, & de eodem Macrobius libro tertio. Saturnaliorum capitulo decimoſexto. teſtatur, Mullum emiſſe ſeptem millibus numum, audi tandem de Criſpino Iuuenalem Satyra. 4.

Mullum ſex millibus emit
Æquantem ſanè paribus ſeſtertia libris.

Etenim Mullus ſex millibus emptus numis, & ſic ſeſtertijs maſculini generis pendebat libras ſex pro numero ſeſtertiorum generis neutrius, quibus emptus fuerat. Et apud eundem Iuuenalem Satyrã prima ſatis apparet, ſeſtertium generis neutrius multo pluris eſſe æſtimãdum, quàm ſeſtertius numus æſtimetur. Alioqui ridiculus eſſet tantus Poetæ conatus qui aliam maximoperè vituperat, ac reprehendit ex eo, quòd pecuniæ maxima quantitas in ea perdatur. ita enim inquit:

Et quando vberior vitiorum copia. Quando
Maior auaritiæ patuit ſinus? Alea quando
Hos animos? Neque enim loculis comitantibus itur
Ad caſum tabulæ, poſita ſed luditur arca:
Prælia quanta illic diſpenſatore videbis
Armigero! ſimplex ne furor ſeſtertia centum
Perdere, & horrenti tunicam non reddere ſeruo?

Quòd ſi, vt opinatur Agricola, ſeſtertium generis neutrius quarta eſſet, vt ſeſtertius, denarij pars, furor hic ludentis poſita arca, nec tunicam ſeruo reddentis ad viginti quinque referendus eſt denarios argenteos, quos vel quilibet loculus caperet, quorumque ſumma eſt adeò modica, vt ſolus hic Iuuenalis locus conuincat Agricolæ ſententiam. Præſertim quia ipſe multa authorum loca mendum habere cenſeat, quæ noſtram hanc rationem potiſsimùm adiuuant: cùm, & notam ſeſtertij cum nomine numerali diſtributiuo aliter interpretetur, quàm ſit conſonum congruæ interpretationi. Sic enim H. S. deni: ab eo decem ſeſtertij intelliguntur: at ſeſtertium dena millia ex hiſce notis H. S. dena: intellexit, multaque adducit teſtimonia ex Cicerone, Plinio, & Suetonio, apud quos nos ſeſtertia interpretamur: non ſeſtertium in genitiuo caſu pluralis numeri. Sic Tranquillus in Caligula. Compererat Prouincialem locupletem ducenta H. S. numeraſſe vocatoribus. Ducenta enim ſeſtertia interpretamur. Item apud Plinium libro vigeſimonono. capitulo primo. Dum is ſcribit, multos prætereo medicos, celeberrimosque ex his Caſsios, Carpitanos, Aruntios, Albutios, Rubrios. ecl. H. S. annua mercede his fuere apud principes: intelligimus ducenta quinquaginta ſeſtertia: Sic denique apud Tacitum Annalium libro. 2. qui ita ſcribit, daturum liberis eius

ducena

Universidad de Deusto
Biblioteca

ducena H.S. singulis, qui sexus virilis essent. Ducena sestertia, non ducena sestertium accipimus, etiam refragante Agricola, qui in æstimatione constituenda omnibus his summis non dissentit à nobis: cùm & si intellexerit, ducena sestertium: nihilominus interpretatur bis centum mille sestertios, qui efficiunt ducenta generis neutrius sestertia: quam summam & nos admittimus. Fit igitur, vt sestertium generis neutrius valeat mille sestertios generis masculini: quod & Antonius Sabellicus in Suetonium adnotauit. Quin & Andræas Alciatus in adnotationibus ad Cornelium Tacitũ lib. 11. legit inibi, dena sestertia, & asserit ea æstimari decem millibus sestertiorum generis masculini.

Illud verò non prætermittam, quod Budæus, & Agricola scripsere: nempe maximum esse discrimen inter hæc duo: decem millia sestertium, vel numum, sestertiorum inquam, vel numorum & decies sestertium, vel sestertiorum. Nam decẽ millia sestertium, significant decem neutrius generis sestertia: at decies sestertium idem est, quod decies centena millia sestertiorum, idest, mille sestertia. Hoc ipsum tot probatur authoritatibus, vt posſimus easdem hic omittere. Nã quemadmodum cum à numis sestertijs ad sestertia genere neutro fit transitus, numerus millies multiplicatur, ita cum ad eam loquutionem ventũ est, quæ per aduerbia numeralia enuntiatur, sestertia singula conduplicata crescunt, si genitiuo in casu sestertiorum mentio fiat. Etenim si centum sestertia dicam, centum millia sestertiorum intelligere debeo, quod si centies sestertium dicam, non iã centum sestertia: sed centies centena sestertia sub intelligenda sunt. Est apud Martialem locus satis hac de re insignis lib. 1.

Si dederint superi decies mihi millia centum
Dicebas nondum Scæuola factus eques.
Qualiter o viuam, quàm largè, quamque beatè
Riserunt faciles, & tribuere Dei.
Inius, o fallax, atque inficiator eamus,
Aut vive, aut decies Scæuola redde deis.

Plutarchus hoc idem testatur in Antonio ita scribens. Romani quinque, & viginti myriades drachmarum, decies nominat. Constat etenim sestertiorum decies centena millia efficere denariorum. Drachmarũ verò ducenta quinquaginta millia: aut viginti quinq; denariorum myriadas. Nã Græci myriada dicũt decẽ millia. Sed & hãc loquutionẽ præter Budæũ, & Agricolã, ita explicarunt Andræas Alcia. in adnotationibus ad Cornelĩu Tacitũ lib. 13. & Baptista Egnatius ad Trãquillum in Augusto: & in Caio Cæsare. Eandem significationem ipse Budęus lib. 1. de Asse. per casum ablatiuum singularis numeri pronuntiat, & insinuat in hunc modum: decies sestertio, à quo dissentit Agricola. vbique legens. decies sestertiũ: non decies sestertio. Decies igitur sestertium significat decies centum mille sestertios: aut mille sestertia, quæ summa efficit apud nos decẽ computos: vulgo dicemus: diez cuentos.

Extat & de sestertio neutrius generis pulcher locus apud AElium Lampridium in Heliogabalo. ita enim inquit. Fertur & meretricem notissimam, & pulcherrimam redemisse. C. H. S. eamque intactam velut virginem coluisse. Huic eidem priuato cum quidam diceret: non times pauper fieri? dixisse dicitur: quid melius quam vt ipse hæres mihi sim, & vxori meæ. Hæc Lampridius ea commemorans inter immodicas Heliogabali largitiones: & ideo centum sestertia apud eum intelligo in genere neutro, vt hæc summa sit apud nos vnius computi, vt vulgari dictione vtar, quod si apud Lampridium de sestertijs masculini generis intelligeremus, non esset profectò vel pili facienda in homine ditissimo ea liberalitas: nec verò simile censeri potest tam vile pretium meretricis pulcherrimæ, & notissimæ. Computum autem Hispani dicimus, quem vulgo Itali, & Galli Millionem appellant: qua dictione & nos vtimur quo ad summam aureorum, & millionem aureorum dicimus million, idest decies centum millia ducatorum, seu aureorum vulgarium: computi verò vocabulo vtimur quo ad quadrantes, & marauedinos sic Budæus libro secundo. de Asse. scribit. Lingua nostra millionem vocat decies centena millia. Latinè dicere possumus mille millenarios, vel, millies mille. Hæc ille, ex quo & idem significabimus dicentes, Chiliada Chiliadum: aut centum myriadas.

Extat & apud eundem Lampridium in eiusdem Heliogabali vita locus satis euidens pro Budæo aduersus Agricolam, sic sanè. Idem nunquam minus centum. H. S. cœnauit: hoc est argenti libris triginta. Hæc Lampridius. Qui subdit. Aliquando autem tribus millibus H. S. cœnauit, omnibus supputatis, quæ impendit. Etenim si locus hic de sestertijs masculini generis foret intelligendus, minimè conueniret tam vilis impensa immodicis Heliogabali sumptibus, quos Historici passim improbant, & execrantur. Hæc item sestertiorũ summa par esset triginta libris argenti, quarum meminit Lampridius: si consi-

consideremus, quot sestertij argenti libram efficiant. Sed & si de sestertijs neutrius generis locus hic intelligatur, vt est verè intelligendus, adhuc apparet, centum sestertia non tantum constituere triginta libras argenti, sed & multò plures, atque ideo Baptista Egnatius censet, illic legendum. Hoc est auri libris triginta: vt minor sit lapsus, ipse verò legerem hoc est auri libris viginti. Nam ex centum sestertijs neutrius generis constant viginti auri libræ, & paulò plus. Si exactè obseruauerimus, quot aurei libram efficiant & deinde, quot argenteos denarios contineat aureus, & quot sestertium neutrius generis. Quæ quidem omnia superius examinauimus. Hac etenim in re vetera illa tempora, & eorum æstimatio auri ad argentum sunt examinanda: vt constet centum sestertia nondum efficere vnam, & viginti libras auri, habita illorum temporum auri ad argentum ratione. Mille siquidem constabant numi aurei ex centum neutrius generis sestertijs: & sic viginti quinque mille argentei denarij. Ex his verò aureis numis veteribus quadraginta octo efficiebant auri libram. Idcirco ex centum sestertijs constant viginti auri libræ: saltem non constant vna & viginti: desunt enim octo aurei.

Sæpe veteres scriptores solo aduerbio numerali vsi sunt, vt significarent totidem centena millia sestertiorum masculini generis: quemadmodum ex eisdem authoribus constat. Sed vbi nomine numerali vtuntur in neutro genere adiectiui, tot sestertia significarunt, aut tot millia minorum sestertiorum. Sic Iuuenalis Satyra Prima.

Sed quinque tabernæ.
Quadringenta parent.

Idest quadringenta sestertia: aut quadringenta millia sestertiorum minorum: vt & illic adnotauit Cœlius Curio in scholijs. Est autem hæc summa ex nostris quadrantibus, aut Marauedinis quatuor computorum.

His subscribit omnibus vnico ferè verbo Antonius Augustinus. libro secundo. Emendat. capitulo sexto. ea deducens ad aliquot Iurisconsultorum responsa Latinè, & verè interpretanda.

Primùm inquam hinc constat intellectus ad l. propemodum. ff. de verborum significatione. & in. l. Ofiidius. in fin. ff. de legatis tertio. quibus in locis: centies aureorum, scriptum extat in hac significatione, vt centies centena millia aureorum intelligamus. Hanc itidem interpretationem in specie probat Haloander in Epistola nuncupatoria Codicis Iustinianæi: ex his, qui proximè adnotauimus ex Budæo, cui consentit Andræ. Alciat. libro tertio. dispunctio. capitulo primo & secundo. idem & Portius libro primo. etsi concisè nimis scripserat. Vulgo tamen non centies aureorum in dictis responsis, sed centum aureos legitur: in Pandectis Florentinis centies aureorum.

Deinde in. l. cùm de in rem verso. ff. de vsuris. scribitur. Imperator quoque noster Seuerus filiæ Flauij Athenagoræ cuius bona fuerant publicata, de fisco ideo numerari decies centena dotis nomine iusit, quòd ea patrem præstitisse dotis vsuras allegasset. Decies centena millia sestertiorum numorum, hic interpretamur: aut mille sestertia: quæ nostræ monetæ efficiunt decem computos.

Ad hoc item conducit. l. Auia. §. Pater. ff. de conditio. & demonstratio. Cum vxori, inquit Iurisconsultus, mandatum esset vt moriens filiæ communi decies restitueret. Ita enim legitur in Pandectis: & significatur his verbis numerus is, qui computus, aut millio quadrantum, aut marauedinorum dicitur, vulgo aliter legitur apud Iurisconsultum.

Hinc deducitur vera interpretatio ad textum in. l. Cùm hæres. §. primo. ff. de statu liber. non est, inquit Paulus statu liber, cum libertas in tam longum tempus collata est, vt eo tempore is, qui manumissus est viuere non possit, aut si tam difficilem conditionem adiecerit, vt aliunde ea libertas obtingere non possit, veluti, si hæredi millies dedisset. ita sanè legit Anton. August. asseuerans, hanc quantitatem esse ditissimi liberi hominis patrimonium: nempè millies centum millia sestertiorum numorum. Quæ quidem quantitas efficit mille computos: aut mille milliones nostrorum marauedinorum numorum, ac fermè duos milliones, & dimidium aureorum numorũ, quibus modò Hispani vtimur. Igitur conditio dandi hanc summam impossibilis censetur à Iurisconsulto, tametsi frequens lectio ac vulgo recepta non millies, sed mille habeat quæ facilem inducit conditionem secundum Anto. Augu. Mihi ita men non ita facilis videtur. Nã mille significantur sestertia neutrius generis, quæ efficiunt nostrę monetæ decem computos: ac ferè. xxvij. millia ducatorum aureorum. Et quanuis nomen hoc, mille, possit referri ad sestertios, & ad sestertia: ratio tamen subiectæ materiæ, & loci ab scripto: e tractati nos docebit, vtrã significationem admittat,

tat,qua ratione vtitur Georgius Agricola libro secundo.de pondere moneta.Facilis profectò esset conditio,ac vanus esset Iurisconsulti sensus, si hoc in loco sestertios mille intelligeremus: vnde cum mille sestertia intelligi possint congruo sensu lectio vulgaris defendi poterit.

Eadem fermè ratione constat interpretatio. l. lecta.ff.si cert.pet.vbi Lucius Titius accepit à. P. Mæuio quindecim mutua numerata:quorũ vsuræ inibi à Iurisconsulto examinantur. Est etenim intelligenda hæc summa de quindecim sestertijs neutrius generis:quæ nostræ monetæ efficiunt cẽtum quinquaginta mille quadrantes, aut æreos marauedinos,ex Romanis autem argẽteis denarijs continet ter mille septingentos quinquaginta denarios:atque ita prædictam summam constituit Andræ. Alciatus libro tertio.dispunctio. capitulo secundo.& in dicta.l.lecta.qui aduersus Paulum Castrensem,& alios rationem vsurarum traditam expendit. Hoc ipsum facere Guilielmus Zagarus Selandus in relectione dictæ.l.lecta.diligentiùs Anto. Augustl.lib.2.Emendat.cap.10.eos legito:nec enim omnino inter eos cõuenit, quæ sit genuina lectio apud Iurisconsultum in alio eiusdem responsi loco.

Ex his etiam patet propria interpretatio Iurisconsulti in.l.Si quis stipulatus. ff. de solutio. si quis,inquit,stipulatus fuerit decem in melle. Decem enim sestertia intelligemus, tametsi hoc in loco,vt & in plerisque alijs summæistæ, & numeralia nomina, itidem & aduerbia exempli causa potius,quàm ex rei gestæ veritate exponãtur à Iurisconsultis,& legum latoribus.

Quam verò quantitatem,& numorum numerum diximus hoc aduerbio simplici decies significari,eãdem inducit, & significat hic loquutionis modus:decies centena: id est decies centum millia sestertiorum masculi generis: atque ita decem Hispanos computos, seu marauedinorum milliones:quod Budæus doctè tradit libro secundo de Asse. vt hinc planè constet,Horatianos interpreteres, etiam viso Budæi opere hallucinatos fuisse lib.1. sermonum Satyra.3. Super illud.

Decies centena dedisses
Hinc parco paucis contento,quinque diebus
Nil erat in loculis

Nec tantum Acron,& Badius in hoc fuere decepti:sed & ipsi lyncei adnotatores.

Verùm post hæc quæ de sestertio diximus, oportet,& de talento agere.Græci enim vsi fuere hoc vocabulo ad pondus,& ad numismatum numerum significandum, variaque fuere talenta, sed omnia propemodum ad vnam formulam:si quidem talentum sexaginta † minas appendit cuiusque gentis:atque ideo sicuti minæ pondus alibi maius est,ita & talentum ipsum,quod ex Iulli-Polluce libro nono. de rerum vocabulis.expiocant Budæus libro quarto.de asse.& Georgius Agricola libro quinto.de ponderibus Græcis.Quorum sententias summatim hic referam ad æstimationem talentis constituendam ex numis, aut põderibus Castellani principatus.

Talentum igitur Atticum minus sexaginta minas Atticas appendebat:quarum quælibet centum Atticas drachmas continebat:& ideo Talentum Atticum minus valet sex milla drachmarum Atticarum ex argento. Hoc constat ex Polluce,Festo,Fannio,& alijs,quos hac in re diligentissimè adducit Agricola: nec dissentit Budæus. Est & locus elegans ex oratione Lysiæ contra Diogitonem apud Dionysium Halicarnass. in eiusdem Lysiæ encomio. Appendit ergo hoc talentum sex mille numos Regales argenteos iustissimi ponderis, quibus aurifices, & fabri argentarij vtuntur : & quorum octo iustam efficiũt vnciam apud nos, sic & hac ratione idem talentũ appendit:nonaginta tres nostros marchos, & sex vncias.

Est & talentum Atticum maius,quod est octogenarium, & habet proportionem ad talentum minus tertiariam. Sic etenim appendit, & valet octuaginta libras centum drachmarum:aut octo drachmarum millia,secundum Budæum,& Agricolam,qui in hoc conueniunt:qua ratione talentum Atticum maius appendit idem,quod minus & tertiam alterius minoris partem : denique continet octo millia Regalium argenteorum iustissimi ponderis,quibus passim hac in re publica vtũtur argenti ponderatores.

Talentum Euboicum Festus scribit appendere quatuor millia denariorum Latinorum.Cuius loci meminere Budæus libro secundo.de asse.& Agricola libro secundo.de pondere monet. ideo æstimabitur hoc talentum æris nostris marauedinis centum sexaginta millibus.Quod si Budæi opinio de similitudine drachmarum,& denariorũ admittenda sit,hoc talentum appendet quatuor mille argenteos Regales numos iustissimi ponderis ex numis Castellanis : attamen si denarius septima ex parte maior est ipsa drachma, tunc erit septima pars quatuor mille argenteorum adijcienda. Qua in re sunt illa repetenda, quæ de denario,& drachma superius scripsimus. Sed idem Agricola,& Budæus libro quarto. de Asse.ex Herodoto

rodoto censent, Talentum Euboicum esse minus Attico talento minori tribus minis, & quadrante,minus autem hic intelligo libras centenarias.Sic sanè Talentum istud Euboicum appendit quinquaginta sex libras centenarias,& septuagintaquinque Atticas drachmas:qua ratione iusta computationem istam continet talentum istud quinq; mille sexcentas & septuaginta quinque drachmas Atticas, & sic nostros totidem argẽteos numos Regales iustissimi ponderis, quorum octo efficiunt vnciam integram : vnde proximè accedit hoc Talentum Euboicum ad talentum Atticum minus : atque ideo maxima subest suspicio, non satis certam esse Festi hac de re sententiam : aut eius Codices vulgo in denariorum numero vitiatos circunferri.

Talentum AEginæum decem millia drachmarum appendebat, authore Polluce in dict. libro decimonono. quem Budæus, & Agricola ad huius rei cognitionem testem adducunt: & ideo appendit hoc talentum centum libras centenarias, ex nostris numis, & ponderibus habet decem millia Regalium argenteorum iustissimi ponderis, quorum octo integram vnciam appendunt.

Babylonium Talentum eisdem authoribus valuit septem millia drachmarum: totidemque apud nos valebit Regales argenteos numos iustissimi ponderis. Quam ob rem poterit lector hic repetere quæ de his regalibus argenteis numis superius capit.2.tractauimus, vt facilimè talenta omnia possit nostris numis æstimare.

Syrium Talentum appendit, & valet mille quingentas drachmas Atticas: atque ideo totidẽ numos argenteos regales iustissimi ponderis, quibus in Hispania vtuntut aurifices, & fabri argentarij:quorumque nos sæpissimè mentionem fecimus.

AEgyptium autem Talentum appendit octuaginta libras Romanas,teste Phinio libro trigesimptertio.capitulo tertio. Drachmas verò Atticas ad rationem nonaginta sex drachmarum pro qualibet libra, habet hoc Talentum drachmas septem mille,sexcentas, octuaginta : totidẽque numos argenteos iustissimi ponderis, quibus in his regnis vtimur , quorumque octo vnciam integram efficiunt. Denique appendit hoc Talentum centum & viginti Marchos argenti.

Rhodium Talentum, authore Festo libro. 5. valuit quatuor mille , & quingentos denarios, iuxta quam rationem poterit à nobis æstimari centum octuaginta millibus quadrantum , seu Marauedinorum,quibus ex ære vtimur,& de quibus in huius operis capitulo primo.tractauimus. Ego verò quod & Agricola sensit, hos Festi denarios drachmas esse interpretor Atticas : & ideo hoc talentũ æstimabitur apud nos quatuor mille, & quingentis argenteis numis Regalibus iustissimi ponderis: eorumq; ratione constabit facilimè huius Talenti æstimatio.

Siclum Talentum vetus quatuor, & viginti minas:idest libras centenarias valuit.Nouum verò duodecim, authore Suida.cuius & Agricola meminit libro secundo. de pondere monet. vetus ergo appendit bis mille, & quadringentas Atticas drachmas: totidemque nostros argenteos numos regales iustissimi ponderis : libras Romanas vigintiquinque, Marchos verò , quibus vtimur,triginta septem, & dimidium. Idcirco poterit facilimè constitui pondus , & valor talenti Siculi noui : cum id dimidia ex parte sit minus talento Siculo veteri. Hæc sanè ita constituenda sunt, si apud Suidam legamus minas, aut mnas. Budæus etenim libro quarto. de asse. non minas, sed numos legendum esse apud Suidam censet ex Iulio Polluce libro nono. de rerum vocabulis,cuius autoritate opinatur, Talentum siculum maius, & vetus senas drachmas valuisse:nouum ternas:& quia Budæus in ea est sententia, vt denarium parem faciat drachmæ Atticæ, & Pollucem de numis sestertiolis intelligit, planè significat, istud talentum vetus æstimari sex denarijs Latinis, nouum verò tribus, atque ideo erit satis facilis, & diuersa huius talenti æstimatio.

Talentum Byzantium Apud Vitruuium libr. 10.capitulo trigesimoprimo.centum viginti Romanas libras habet.Huius meminere Budæus libro.2.de asse.& Agricola lib.2. de externis ponderibus.qua ratione huius talẽti pondus constat ex vndecim mille, quingentis , ac viginti drachmis:aut sanè ex cẽtum octuaginta Marchis, quorum quilibet appendit octo vncias:vt non semel admonuimus.

Apud Hebræos talenti pondus duplex fuit. Talentum equidem sanctuarij quod pendebat centum minas Hebræas: & talentum congregationis,quod quinquaginta : vtrumque autem dictum est eorum lingua Cicar. de talento sanctuarij est ad hoc examen testimonium Ioseph. libro tertio antiquit. capitulo septimo. qui hoc ipsum expressim explicat. idem probat Georgius Agricola libro secundo. de externis ponderibus. quo in loco quod diximus de talento Hebræo mino

Universidad de Deusto
Biblioteca

ri, deducit ex capitulo trigesimo septimo Exod. & ex Magistro Salomone: quælibet autem mina Hebræa pendebat sexaginta Siclos, quorum quilibet quatuor efficit, & habet Atticas drachmas: atque ideo quælibet libra Hebræa, siue mina appendit duas libras Romanas, ac dimidiam: quod Iosephus asserit libro decimoquarto. antiquitat. capitulo duodecimo. qua quidem perpensa ratione, Talentum Hebræum maius complectitur viginti quatuor millia drachmarum Atticarum: totidemque nostros ex argento Regales iusti ponderis numos. Minus autem Talentum Hebræum appendit duodecim millia drachmarum, totidemque numos argenteos. Atque hæc de talento Hebræo ex Agricola diximus: tametsi Budæus libro quarto. de asse. diuersam rationem hac in re sequatur. Sed & hæc obtinent quo ad Hebræum talentum pondus significans. Erat etenim & talentum non pondus, sed numus aureus apud Hebræos qui siclum appendebat: ita quidem talentum vbi non pro pondere, sed pro numo aureo apponitur, siclum significat: id est staterem aureum quatuor drachmarum: quod Budæus libro quarto. de Asse. probat authoritate Eupolemi, cuius mentio fit ab Eusebio libro nono. de præparat. Euangelica. capitulo quarto. Deinde adducit Pollucem, qui libro nono. scribit: valebat autem Talentum auri tres aureos Atticos: argenti verò sexaginta minas Atticas. Aureus autem Atticus valuit duas drachmas auri, quas appendebat: quod idem Pollux scripsit. Sed & Homerus libro vigesimotertio. Iliados. Talentum auri pro summa non magna posuit: quod illic & Iliad. libro nono. adnotauit interpres. His accedit quod de siculo talento paulò antè dicebamus: vt hinc constet, Talentum non tantùm pondus significasse, sed & numum non multi valoris, nec summæ. Hoc & præter Pollucem Festus adnotauit scribens, Alexandrinum talentum valuisse duodecim denarios, seu drachmas: Neapolitanum sex: Syracusanum tres: Rheginum victoriatum, & sic quinarium vnum. Idem & Agricola obseruat libro secundo. de pondere & temperat. monet. Atque hæc de Talentorum ratione, ex qua expendi potest Plutarchi locus in vita Pauli AEmilij, dum is, inquit. Tuberoni genero argenteam phialam quinque talentorum pondo largitus est: & hæc ex Latino interprete. Græcus etenim codex quinque librarum pondo, non quinque talentorum memi nit. idem Plutarchus in Apophthegmatis.

Summario del Capitulo siguiente.

1 *Marauedi Castellano nueuo, y viejo como se han de estimar y apreciar segun vna opinion.*
2 *Reduzen se a concordia algunas leyes reales cerca de sta materia.*
3 *Notan se en particular algunas cosas conforme a esta opinion.*
4 *Marauedi bueno y marauedi de oro como se han de estimar.*
5 *Pepiones, que moneda aya sido.*
6 *Toma se otra manera de apreciar el marauedi bueno y el de oro y el comun.*
7 *Sueldos que moneda ayan sido, y como corresponden a las monedas, que agora vsamos.*
8 *Resolution de lo dicho y examinado conforme a las dos opiniones.*

Capitulo Quinto. En el qual se declaran algunas monedas antiguas, y modernas de estos Reynos.

EN LOS QVATRO capitulos passados he trabajado reduzir las monedas antiguas de los Romanos, Griegos y otras gentes, a las que al presente en estos Reynos se vsan y corren, y han corrido cinquenta años atras, no haziendo mencion de muchas monedas, que en estos Reynos de España se labraron y corrieron en tiempo de los Godos, y despues aca: de las quales se haze memoria en las leyes y Coronicas antiguas de estos Reynos, con harta obscuridad, por no declararse todas vezes el peso, ni valor de ellas. Portanto vsando del vulgar Castellano quise con breuedad examinar el peso y valor de las dichas monedas, reduziendolas a las que al presente tractamos, y vsamos. Bien veo que es materia difficultosa: pero dire loque alcançare, y si en

y si en esto no correspõdiere la obra al desseo, que es de acertar, por ventura resultara de aqui vn prouecho publico, y sera dar occasion a que otros mas curiosos y diligentes acierten a emendar lo que yo vuiere errado, y se sepa la uerdad.

Esta palabra Marauedi es muy antigua en España y muy comun assi en las leyes, como en las coronicas antiguas: pues de
1 ella se haze mencion † en el foro Iuzgo, donde está recopiladas muchas leyes, que ordenaron los Reyes Godos antes del Rey don Rodrigo. Significa y ha significado muchas vezes vna cierta moneda, y otras cierto numero de monedas, o dineros: assi mesmo se ha aplicado a dineros, y monedas de oro, otras vezes y las mas a monedas de cobre, y de vellon, como parescera por lo que se dira adelante.

Primeramente es necessario entender la moneda que al presente corre conforme a su valor muy por menudo: y aunque esto sea apuntado en los capitulos passados, sera conueniente boluer lo a repetir en summa. Quanto ala moneda cobreña, o de vellon pusimos en el capitulo primero el marauedi presente diuidido en dos blancas, y en seys cornados, y en diez dineros, y en sesenta meajas, loqual paresce ser assi: y que el marauedi de que agora vsamos, valga diez dineros, prueuase por las ordenanças, que se hizieron para esta real audiencia de Granada el año de M.D.xxiij. donde veynte y quatro dineros se reduzen a cinco blancas. Este mesmo valor de diez dineros, y seys cornados ha tenido, y valido muchos años ha en estos reynos el marauedi, como se prueua claramente en las ordenanças, que hizo el Rey don Henrique Segundo en Toro, Era de Mil y quatrocientos y onze. Y el Rey don Ioan el Primero en Biruiesca, Año de Mil y trezientos y ochenta y siete. Esto paresce ser assi por otras ordenanças, que hizo el mesmo Rey don Henrique Segundo en Alcala, Era de Mil y quatrocientos y ocho. por la prefacion dellas esta bien claro, y auerriguado, que dos cornados valieron tres dineros, y dos meajas. de donde assi mesmo se saca, que seys cornados valieron y valen diez dineros: pues valieron nueue dineros y seys meajas, por manera que se prueua de las dichas leyes, el marauedi en nro tiempo y mucho antes auer valido diez dineros: o seys cornados: o sesenta meajas, y que cada dinero valia seys meajas, y cada cornado diez. Vease en la nueua Recopila. de las leyes Reales, la.l.j. titul.21. y la ley.14.§. vltimo. eod.tit.libr.5.

En el ordenamiento real, que mandaron recopilar los Reyes Catholicos don Fernando, y doña Isabel de gloriosa memoria se haze mencion algunas vezes de moneda vieja, y de marauedi viejo. Este marauedi viego en las Varias Resoluciones en el lib.primero. cap.xj. declare que venia a valer y auia valido tanto como al presente valen tres blancas algo mas: por que seys marauedis de los viejos se reduzen a diez de los que agora tratamos y vsamos. Esta opinion segui entonces, por las razones siguientes, de las quales resultara quan bastantes authoridades tuue para seguir la dicha cuenta: pues la saque de las mesmas ordenanças reales como al presente por authoridad publica, y real andan impressas, para q̃ por ellas juzguemos y determinemos los pleytos en estos Reynos.

Lo primero que a mi paresce se deue considerar es, que do dizen las ordenanças reales moneda vieja, tienen respecto a la que corria en tiempo del Rey don Alonso el Onzeno, o antes del, o poco despues: esto se puede collegir de algunos lugares, que en las leyes reales yo he notado. Mayor mente en la ley tercera, y quarta. titulo doze. libro octauo. ordina. Hodie. l. tertia, & quarta. titulo vigesimosecundo. libro quarto. Recopil. donde poniendose pena de seys cientos marauedis

Universidad de Deusto
Biblioteca

en vn caſo, y de dos mil en otro, y de ſeys mil marauedis en otro, ſe añade que ſean eſtos marauedis de moneda vieja. Y ſiendo eſtas leyes del Rey don Alonſo Onzeno fechas en Alcala de Henares, Era de Mil y trezientos y ochenta y ſeys. titul.20.l.12. y.13. poniendo ſe la meſma pena no dize de moneda vieja: ſino, peche cada vno ſeys ciẽtos marauedis de eſta nueſtra moneda. Luego bien ſe prueua, que en las ordenanças reales ſe llaman moneda vieja, y marauedis viejos, los marauedis que corrian al tiempo del dicho Rey dõ Alonſo Onzeno: que fue el que hizo las dichas leyes, y por cuyas ſe ponen en las ordenanças reales nueuas. Lo qual pareſce por el libro de las leyes y cortes, que el dicho Rey hizo: el qual yo tengo de mano, y otros muchos en el Reyno. Eſte meſmo marauedi, ſe llamaua viejo en tiempo del Rey don Ioan el Primero, como conſta por la.l. quinta. del ſegundo ordenamiento, que hizo el dicho Rey en Guadalajara, año del Señor de Mil y trezientos y nouenta.l.prima.titulo quinto.libro octauo.Recopil. donde caſtigando a los que perſeueran en excommunion dize, el que eſtuuiere por eſpacio de treynta dias deſcomulgado, pague cient marauedis de los buenos que ſon de moneda vieja ſeys cientos marauedis. Eſta meſma ley eſta referida en las ordenanças reales.l.primera.titu.quinto.libr.octauo. aunque algo differente dela que eſta de mano en las ordenanças antiguas, porque en las ordenanças nueuas conforme a la letra comun de todas las impreſsiones la pena ſe pone en eſta manera: que el deſcomulgado que eſtuuiere en ſu rebeldia y excommunion por treynta dias, pague cient marauedis: el que por eſpacio de ſeys meſes mil marauedis, y paſſados los dichos ſeys meſes cada dia ſeſenta marauedis. Pero en la dicha.l. quinta. del Rey don Ioan el Primero, y en la Peticion.lxj. de las cortes, que tuuo en Madrid el Rey don Alonſo Onzeno, Era de Mil y trezientos y ſeſenta y ſiete. ſe pone eſta pena en eſta manera. Que el deſcomulgado por. xxx. dias pague cient marauedis, y ſi perſeuerare por vn año mil y paſſado el año cada dia ſeſenta marauedis: en eſta meſma forma ſe reſumen eſtas leyes en el reportorio, que hizo en Latina las ordenanças reales el meſmo Doctor Montaluo, que fue el recopilador: auiſamos de eſto, por que en la.l.nona.titu.vlt. libro octauo. ordin. ſe pone otra ley tambien muy ſemejante, y conforme a la dicha.l.primera.titu.5. Y es del Rey don Henrique Tercero, fecha en Madrid año de Mil y quatrocientos. y eſta en las ordenanças viejas de mano algo differente de las impreſſas. Vea ſe la dicha.l.1.titulo.5.libro.8. Recopila.

Boluiendo al marauedi viejo de que ſe haze mencion en la dicha.l. primera.titul. quinto. y en las ordenanças del Rey don Iuan el Primero, digo que en eſtas ordenanças ſe confirma la ley del Rey don Alonſo Onzeno, que ſobre eſto ſe hizo en la qual haze mencio de ſeys cientos marauedis por pena al que eſtuuiere.xxx. dias deſcomulgado, ſin dezir, que ſean viejos. Eſtos meſmos llama el Rey don Iuan el Primero marauedis viejos: y reduzelos a cient marauedis de los buenos: como tambien lo reduxo el meſmo Rey don Alonſo: por que quanto a eſto no reuoco ſu ley que tenia hecha antes con la pena de los ſeys cientos marauedis: pues ſolamente reuoco la primera ley a eſte effecto, que no lleuaſſen al deſcomulgado paſſados los xxx. dias ſeſenta marauedis por cada dia.

Que el marauedi viejo correſponda y ſe eſtime en marauedi y medio de los que al preſente corren, prueuaſe por authoridad de los que recopilaron por mandado de los ſeñores reyes Catholicos las ordenanças reales en eſta manera. El marauedi bueno valio diez marauedis de los de agora, como eſta expreſſado in.l.prima.titulo nono.

nono. libro octauo. ordinat. Hodie.l.prima.titulo decimo. libro octauo. Recopilationis. y cient marauedis de los buenos valen ſeys cientos de los viejos, ſegun lo declara la. l. primera. titulo quinto. libro octauo. ordina. Hodie.l.prima.titul.quinto. libr. quinto Recopilationis. y las leyes del Rey don Ioan el Primero poco antes alegadas. Luego ſigue ſe, que el marauedi viejo vale tanto como marauedi y medio delos que agora corren: pues ſeys marauedis viejos ſe eſtiman por vno de los buenos, y el marauedi bueno eſta en las dichas ordenanças eſtimado en diez delos preſentes: y anſi eſta muy prouado, que ſeys marauedis viejos valen diez marauedis de eſtos que al preſente gaſtamos.

Allende de eſto el marauedi llamado viejo en las ordenanças Reales, y en las leyes del Rey don Iuan el Primero en muchas
2 partes, valio quinze † dineros y algo mas: el que al preſente corre y ha dias, que ſe vſa, vale diez dineros y nomas: luego muy bien ſe collige, que el marauedi viejo valio quinze dineros. A eſta opinion pudo dar grande occaſion, la ley veynte y dos. titulo treynta y dos. de las ordenanças, que hizo el Rey don Alonſo Onzeno en Alcala, Era de Mil y trezientos y ochenta y ſeys. Hodie.l.vndecima. titulo tercio. libro ſexto. Recopilationis. do dize: por cada en que vno tomare alguna coſa de mantenimientos por fuerça: trezientos ſueldos que montan de eſta moneda, duzientos y quarenta marauedis, ſi fuere, lo que tomare de labradores. Y ſi fuere de hijo dalgo, quinientos ſueldos, que montan deſta moneda quatrocientos marauedis. Eſta meſma ley ſe puſo en las ordenanças que oy dia tenemos. l.vndecima. titulo vndecimo. libro quarto. ordinat. Hodie.l.vndecima. titulo tercio. libro ſexto. Recopilationis. de lo qual pareſce, que eſtos marauedis viejos, por que tales ſe han de entender por correr en tiempo del Rey
3 don Alonſo Onzeno: ſon la quinta parte mayores que los ſueldos. El ſueldo bueno vale doze dineros como lo prouaremos adelante. Luego el marauedi viejo valia quinze dineros, y anſi tanto valian dos marauedis viejos, como tres de los que agora vſamos: pues eſtos valen a diez dineros, y los otros a quinze. Otra ley eſta en las meſmas cortes del Rey don Alonſo Onzeno en el meſmo titulo y es.l.30. Hodie. l. decimaſeptima. titulo tertio. libro ſexto. Recopilationis. la qual tenemos en las ordenanças reales, aunque no tan cumplida como eſta en las cortes del dicho Rey, que andan de mano. Eſta ley dize. que el hidalgo, que tomare en la behetria mas conducho del que ſe le deue, pague por cada coſa cinco ſueldos de los buenos al Rey, que ſon quatro marauedis de eſta moneda. Dize mas, En campos que ſon los carneros mayores, el carnero cinco ſueldos, que ſon quatro marauedis de eſta moneda. En Caſtilla quatro ſueldos que ſon tres marauedis, y dos dineros de eſta moneda. En la montaña y en las Aſturias y en Galizia el carnero a dos ſueldos y medio, que ſon dos marauedis. En Campos de la gallina ſeys dineros de eſta moneda. Por el anſar ſiete dineros. Por el capon ocho dineros. En Caſtilla por la gallina cinco dineros, por el anſar ſeys dineros: por el capon ſiete dineros. Y en las Aſturias, en la Montaña, en Galizia por la gallina quatro dineros, por el anſar cinco dineros. De eſtas leyes, por las quales ſe figuieron los que entendieron en ordenar las ordenanças reales en tiempo de los Reyes Catholicos don Fernando y doña Iſabel, para que ſe publicaſſen, y imprimieſſen como al preſente andan impreſſas, yo ſaco algunas illaciones en eſta materia.

Lo primero y principal, que eſtas leyes hablan del marauedi viejo, pues tractan del marauedi cobreño, que corria comun
3 mente en tiempo † del Rey don Alonſo

Universidad de Deusto
Biblioteca

Onzeno, el qual marauedi auerse llamado viejo, esta prouado al principio de este capitulo.

Lo segundo, que este marauedi viejo es mayor que el sueldo bueno la quinta parte: loqual parece ansi por el tenor de las dichas leyes.

Lo tercero, que el marauedi viejo valio mas que el que agora corre la tercia parte. Esto claramente esta prouado por las mesmas leyes de las ordenanças reales: y ansi mesmo se collige, si el marauedi viejo valio quinze dineros y mas que el sueldo, y el de agora vale solamente diez dineros.

Lo quarto es, que el marauedi viejo valia algo mas, que quinze dineros. Esto paresce, por que dize la ley quatro sueldos, que son tres marauedis, y dos dineros. Y si quatro sueldos son a doze dineros cada vno quarenta y ocho, quedan tres marauedis en quarenta y seys dineros.

Lo quinto, que teniendo esta cuenta con razon se reduzen seys marauedis viejos a diez de los presentes, aunque aya alguna differencia, porque seys marauedis viejos hazen nouenta y dos dineros, y diez marauedis de los que agora vsamos, hazen cient dineros. Pero es costumbre antigua en reduction de monedas viejas alas nueuas no mirar en alguna pequeña differẽcia. Ansi Plutharcho, Tito Liuio, Plinio y otros llamaron denario ala drachma Attica: siendo el denario mayor vna setena parte, que la dicha drachma Attica.

Lo sexto, que de lo suso dicho se puede sacar es aduertir: que no ay contrariedad alguna en la declaracion de los marauedis viejo y nueuo, que puse en el libro primero de las Varias Resoluciones capitulo vn decimo. por que el marauedi viejo valia quinze dineros, y el nueuo diez, y ansi el sueldo de doze dineros es mayor que el marauedi nueno, y menor que el marauedi viejo.

Lo vltimo es, que segun esta opinion sacada de las mesmas ordenanças reales no se puede dezir que el marauedi viejo aya sido de mayor valor que marauedi y medio de los presentes, ni se puede prouar, que aya sido de oro, antes esta claro que fue cobreño, o de vellon. Pues por las ordenanças reales se differencia el marauedi bueno del viejo, y delos que agora gastamos, estimando se el bueno en seys de los viejos, y en diez marauedis de los presentes.

Esta estimacion y comparacion del marauedi viejo con el que agora corre, como tengo dicho, tuuieron por muy auerigua da y cierta el Doctor Montaluo y los demas, que entendieron en recoger las ordenanças reales en tiempo de los Reyes Catholicos don Fernando y doña Isabel, por cuya authoridad, examinando se primero en su muy alto consejo se publicaron las dichas ordenanças reales, y teniendo esta opinion por muy acertada la segui en las varias Resolutiones. Aunque adelante porne otra manera de estimar el marauedi viejo sinperjuyzio de la authoridad de los que ordenaron el dicho libro de leyes y ordenanças.

Assi mesmo se haze mencion en las leyes destos Reynos del marauedi bueno como de moneda differente del marauedi viejo, y ansi es, que no puede dudarse, que el marauedi bueno, y el viejo ayan sido muy differentes. Por que el Rey don Iuan el Primero en Guadalajara los pone por tales en la ley, que hizo de los descomulgados: como paresce de las cortes, que el dicho Rey hizo, y de la ley primera. titulo quinto. libro octauo. ordinatio. Hodie. l. prima. titulo quinto. libro octauo. Recopilationis.

El valor deste marauedi bueno viene a ser diez marauedis de los que al presente corren, y se vsan. Lo qual prueua la ley primera. titulo nono. libro octauo. ordinat. Hodie. l. prima. titulo decimo. libro. 8. Recopilat.

copilat. do dize que el hijo, o hija que denostare a su padre, o madre en publico, o en escondido, este en la carcel publica por veynte dias, o pague al padre, o a la madre seys cientos marauedis de los buenos, que son seys mil marauedis de esta moneda. Esta ley hizo el Rey don Iuan Primero de este nõbre en Biruiesca, Año de Mil y trezientos y ochenta y siete. y en los libros de mano, que yo he visto: do estan muy cumplidas las leyes y cortes del dicho Rey, no estan aquellas palabras: que son seys mil marauedis desta moneda. De mas de esto el doctor Montaluo en el repertorio de las ordenanças. Verbo filius. Refiriendo esta ley del Rey don Iuan solamente haze mencion de los seys cientos marauedis. De manera que la dicha clausula fue declaracion hecha por los que entendieron en ordenar las dichas ordenanças: y ansi su authoridad sera de mucho credito y importancia para prouar, que el marauedi bueno viene a ser de estimacion de diez marauedis de los que agora gastamos.

Este mesmo valor y precio corresponde al valor que pusieron los doctores Vicente Arias, y Montaluo in l. prima. titulo quinto. libro secundo. Fori. al marauedi del Rey don Alonso Decimo, que hizo recopilar el fuero. por que escriuen, que aquel marauedi valia ocho sueldos y tres dineros cada sueldo de estos doze dineros comunes q̃ hazen diez vn marauedi de los de agora. Estas son las palabras, que estan en la dicha glossa. Segun esto ocho sueldos hazen nouenta y seys dineros: mas tres, son nouenta y nueue dineros, que vienen a ser diez marauedis de los que agora vsamos: pues vale cada marauedi diez dineros. Por esta causa en el dicho capitu. vndecimo. de las Varias Resoluciones tuue, que este marauedi bueno vale diez de los de agora: y que era el que se vsaua en tiempo del Rey don Alonso Decimo, que llamo alli el legislador: y entiendo, que se vsaua entonces por marauedi bueno, y mayor, o de oro.

Y porque los dichos doctores que tenian mas noticia de monedas antiguas que no tenemos al presente dizẽ, que este marauedi en tiempo del Rey don Alonso Decimo era de oro. Tambien escriui en el dicho capitulo vndecimo. que el marauedi de oro en tiempo del Rey don Alonso X. valia diez marauedis de los de agora, y este se dezia marauedi bueno. Bien sospecho, q̃ en aq̃l mismo tiẽpo se dezia maradi, cierta summa de dineros menudos que venian a ygualar con diez marauedis de los que agora corren. Lo qual paresce, por que en la historia del mesmo Rey don Alonso Decimo capitu. primero. escriue el author delas monedas, que entonces corrian, y dize, que vn marauedi tenia tantos dineros, que alcãçaua al marauedi de oro. Este capitulo de esta historia porne adelante, porque me paresce es conueniente a la materia que tratamos.

Este marauedi de oro es el menor de los marauedis de oro, que yo he hallado en las leyes, y coronicas de estos Reynos: y ansi considerãdo la ley del Estylo. 114. trabaje de la explicar y entender en el dicho capit. 11. Las palabras de la ley son estas.

Es a saber, que en las leyes do dize pena de marauedi de oro que se juzgo ansi por el Rey don Alonso, que fallaua el, que al tiempo, que acaescio fue ansi establescido, que la moneda que corria en tonces que era de oro. Y fizo ante si traer los marauedis de oro que andauan al tiempo antiguo y fizo los pesar con su moneda: y por peso fallaron, que los seys marauedis de la su moneda del Rey, que pesauan vn marauedi de oro: y ansi el marauedi de oro: ha se de juzgar por seys marauedis de esta moneda. De estas palabras se saca: que el marauedi del Rey don Alonso. X. era de oro: por que en otra manera no conuenia pesarle con el antiguo, que tambien era de oro:

pues siendo differentes metales en ninguna manera quadraua, ni puede quadrar que por el peso de ambos en vnas mesmas balanças se sacasse el valor que tenia vno mas, que otro. Mayormente que esta ley dize, auer se pesado seys marauedis de los del Rey don Alonso, y auer pesado tanto ellos seys como vn marauedi de oro de los antiguos.

Y si el marauedi bueno, que corria en 5
tiempo del Rey don Alonso. X. era differente del marauedi, que llaman las leyes de estos reynos viejo, y valia tanto vno como seys de los viejos, segun parece por las leyes del Rey don Iuan Primero, y por otras, que hemos arriba allegado: y el viejo corresponde a vno y medio de los de agora: y el marauedi bueno monta diez de los presentes, el marauedi de oro mas antiguo que peso seys de los buenos, viene a valer sesenta marauedis de los que al presente vsamos.

El Rey don Alonso Onzeno, en las cortes que tuuo en Leon, Era de Mil y trezientos y ochenta y siete. Hodie. l. prima. titul. quinto. libr. octauo. Recop. en la Peticion segunda tambien estima el marauedi bueno en seys de moneda vieja diziendo: peche cient marauedis dela buena moneda, que son seys cientos de esta moneda. De manera que esta ley pudo assi mesmo dar causa a la estimacion que hizieron los que ordenaron las ordenanças reales, poniendo el marauedi bueno en diez de los presentes, y el viejo en vno y medio, la qual estimacion se ha seguido siempre por los juezes en la execucion de las dichas leyes. Para todo lo suso dicho se ha de aduertir, que las leyes del Estylo se hizieron en tiempo del Rey don Alonso decimo padre del Rey don Sancho el quarto, segun consta del principio de ellas: donde se da a entender que aquella recopilacion por la mayor parte contiene leyes del tiepo del Rey don Alonso decimo.

En la coronica del Rey don Alonso decimo capitulo primo. tratando el author del Rey don Hernando el tercero, y del dicho Rey don Alonso su hijo pone las palabras siguientes.

Ca en aquel tiempo del Rey don Fernando daua el Rey de Granada la mitad de todas sus rentas, q̃ eran apreciadas en setecientas vezes mil marauedis de la moneda de Castilla. Y esta moneda † era tã gruessa y de tantos dineros el marauedi que alcançaua a valer el marauedi tanto como vn marauedi de oro. y porque en aquel tiempo del Rey don Fernando corria en Castilla la moneda de los pepiones, y en el Reyno de Leon la moneda de los leones, y de aquellos pepiones valia ciento y ochenta el marauedi. Y las cõpras pequeñas hazian las metales, que fazian deziocho pepiones el metal: diez metales el marauedi: y destos marauedis eran apreciadas las rentas del reyno de Granada en setecientas vezes mill marauedis: y dauan al rey don Fernando la mitad de aquellas, y el Rey don Alonso su hijo en el comiençó de su Reynado mando deshazer la moneda de los pepiones: y fizo labrar moneda de los Burgaleses que valia nouenta dineros el marauedi: y las compras pequeñas se hazian a sueldos y seys dineros de aquellos valian vn sueldo: y quinze sueldos el marauedi. Esto se escriue en el Capitulo primero, y en el Capitulo septimo. Dize el coronista como el mesmo Rey don Alonso, Año de Mil y dozientos y cinquenta y ocho. Mando deshazer la moneda de los Burgaleses: y hizo labrar la moneda de los dineros prietos: y de estos dineros hazian quinze el marauedi, de manera que quinze dineros hazian el dicho marauedi.

De esta coronica se podria muy bien sacar el valor del marauedi de oro, que corria en tiempo del Rey don Alonso decimo: si pudiessemos bien aueriguar como

corresponda el pepion a la moneda, que corre al presente. Y ha se de notar, que la moneda de los metales que tengo referida, aunque esta escripta por este nombre en la historia: en algunos libros, que yo he visto, y en otras escripturas se llama Mercal, o Mercales.

En vn libro de mano antiguo halle vna breue relacion de monedas viejas, y alli ley, que el pepion valia dos meajas, y el Burgales dos pepiones, o quatro meajas. Segun esto el marauedi del tiempo del Rey don Alonso Decimo, viene a valer sesenta dineros, que hazen cada vno a seys meajas seys marauedis, de los que agora corren. Si esto es assi, no se puede dudar tomando las palabras de la dicha Coronica y haziendo por ellas la cuenta, si no que este marauedi del Rey don Alonso Decimo, es el que se llama bueno y ygual al marauedi de oro, que en aquel 6
tiempo corria: del qual hazen mencion las leyes del fuero y otras. Tampoco ay duda sino que el marauedi cobreño, o de vellon andando el tiempo vino a baxar mucho y no valio tantos dineros: como lo hemos prouado al principio de este capitulo.

De aqui se sigue la duda que tiene la estimacion de los marauedis bueno y viejo puesta en las ordenanças Reales de los Reyes Catholicos, y en las demas, que hemos arriba citado estimando el marauedi bueno en diez marauedis de los que agora corren: porque reduzidos diez marauedis de los presentes a dineros hazen cient dineros: y assi tienen mas dineros que el marauedi bueno, o de oro, que corria al tiempo del Rey don Alonso Decimo, pues aquel attenta esta vltima cuenta valia sesenta dineros: pero esta tan determinada la primera estimacion del marauedi bueno, y del viejo en las dichas ordenanças Reales como al presente andan impressas, y examinadas y passadas

en publica authoridad de leyes, que parece temeridad apuntar lo contrario. Aunque sin perjuyzio de la authoridad que tuuieron los que las recopilaron: pues no toca la estimacion de las monedas tanto en la substancia de la ley, que se manda guardar conforme a su decision antigua, y se haze incidenter: no dexare de tractar otra manera de estimar el marauedi bueno, y el viejo: poniendo adelante muy en particular la differencia, que puede auer entre las dos opiniones, o maneras y modos de apreciar esta moneda.

Parece de las leyes antiguas de estos Reynos, esta distinction de moneda vieja y nueua procedio por razon y causa, que las monedas para remediar las necessidades publicas se alçauan y subian del valor ordinario, a las vezes se labrauan de mas baxa ley †, quedando el valor antiguo en su fuerça. Todo esto se prueua por el principio de las ordenanças, que hizo el Rey don Henrique Segundo en Toro, Era de Mil y quatro cientos y onze. Y el mesmo en Alcala, Era de Mil y quatro cientos y ocho. Y por la ley del Rey don Iuan Primero en Burgos, Año de Mil y trezientos y ochenta y ocho. Donde dize, que el marauedi viejo y nueuo sean de vn valor, y yguales aunque los dineros nueuos sean de mas baxa ley. Por manera que el marauedi viejo y de moneda vieja valio siempre diez dineros, y seys cornados, entendiendo, como entiendo del marauedi comun, que corria en tiempo del Rey don Alonso Onzeno: porque este tal llaman las leyes viejo, y de moneda vieja: pues entonces no auia auido mudança, ni nouedad en baxar de ley la moneda, ni subir la de valor, lo qual acaescio en tiempo del Rey Don Henrique Segundo, hijo del dicho Rey don Alonso Onzeno. Assi mesmo se con-

Universidad de Deusto
Biblioteca

firma lo susodicho por las leyes que tengo allegadas en el principio de este Capitulo, por las quales yo entiẽdo se prueua: que el marauedi comun que corria en tiẽpo del Rey don Alonso Onzeno, el qual llaman las leyes marauedi viejo, valia diez dineros, no mas, o seys cornados: y que se llama viejo teniendo respecto a la nouedad: que despues vuo en las monedas por remediar las necesidades publicas: como se da bien a entender en las dichas leyes y ordenanças. A esta cuenta podria quadrar mucho la estimacion de los sueldos, teniẽdo por la historia del Rey don Alonso Decimo, que el sueldo comun valia seys Burgaleses de a quatro meajas cada vno, y poniendo el sueldo bueno en doze Burgaleses destos, de manera que hiziessen doze Burgaleses ocho dineros, como adelante diremos: y ansi quedaria el sueldo bueno, de quien hazen mencion las leyes del Rey don Alonso Onzeno en ocho dineros: de lo qual resulta, que cinco sueldos buenos hazen quatro marauedis comunes en tiẽpo del dicho Rey don Alonso Onzeno segun consta por las leyes, que del mesmo Rey tengo allegadas, por las quales el marauedi es la quinta parte mayor, que el sueldo bueno, por manera que quedara el marauedi del tiẽpo del Rey don Alonso Onzeno en diez dineros como el de agora: puesto que se aya llamado en muchas leyes marauedi viejo. Esta distinctiõ de sueldo bueno y de otro menor con esta mesma estimacion del marauedi comun en tiempo del Rey don Alonso Onzeno, vi notada en la memoria que tengo allegada de monedas antiguas, que vi de letra muy antigua. De lo qual paresce quedar
7 assentado, que el marauedi viejo y comun differenciado del que las leyes, y Coronicas llamaron bueno, valio diez dineros, o seys coronados, como vale el que al presente vsamos. Aunque el marauedi del tiempo del Rey don Alonso Decimo, que se llama bueno, y era de oro, o de tantos dineros que yguala uan al marauedi de oro, como lo testifica su historia, valia mucho mas: pues viene a valer seys marauedis de los que agora corren. En la mesma historia del Rey don Alonso Decimo, y en otras se haze mencion de cierta moneda llamada Tornes: la qual dize la Coronica que era de plata, y esta creo yo era moneda Francesa, que corria en Castilla por auer la traydo los Franceses, que vinieron entonces a estos Reynos, y mirando los tiempos paresce ser esta moneda el argenteo Turonense, de quien trata la Clementi. segunda. de magistris. Y tractamos en el capitul. tercero. §. segundo. numer. octauo. en esta presente obra. donde le estimamos en veynte y cinco marauedis conforme a la estimacion que agora tiene el Real de plata Castellano, porque el Tornes pesaua tres partes de quatro de vn real, o tres quartillos, y en aquel tiempo valdria tanto como dos marauedis comunes. Podria dezir alguno que este Tornes fuesse el sueldo Turonense, de quien tractamos en el mesmo. §. segundo. numer. septimo. y le pusimos en peso de la tercera parte de vn Real, que al presente sale en onze marauedis, y entonces valdria vn marauedi comun: por lo que adelante diremos cerca de las monedas de plata que solian correr en estos Reynos. Aunque yo sospecho que el sueldo Tornes tenia mucha mezcla de cobre, y no tanta plata.

Ansi mesmo en las leyes Reales muchas vezes se haze menciõ de sueldos: los quales han sido differentes, como de las mesmas leyes †, y de las Coronicas paresce, no tractare aqui del sueldo contenido en el foro Iuzgo, y leyes Gothicas, porque adelante se offrescera mejor coyuntura y lugar.

Otros sueldos ay, de los quales hazen mencion las leyes del Rey don Alonso, Onzeno,

Onzeno, y por ellas paresce, que cada sueldo de estos era menor la quinta parte que el marauedi comun, que entonces corria, ansi lo prueua la ley vndecima. y la ley. 19. titul. vndecimo. libr. quarto ordinat. Hodie. l. vndecima. & 17. titul. tertio. libr. 6. Recopilat. l. 22. y. l. 30. titulo. 32. de las ordenanças, que hizo el dicho Rey don Alonso Onzeno en Alcala, Era de Mil y treziẽtos y ochenta y seys. Esto mesmo prouamos poco antes: pues por aquellas leyes valen tanto quatro marauedis como cinco sueldos: y conforme a vna opinion pusimos este tal marauedi en valor de quinze dineros diziendo ser el que llaman las leyes de moneda vieja: por tanto este sueldo valia doze dineros y era mayor la sexta parte, que el marauedi, que agora vsamos, pues este vale solamente diez dineros, por lo qual paresce, que cinco sueldos destos vienen a valer seys marauedis de los de agora. En esta mesma estimacion en las Varias Resoluciones libr. primero. capit. vndecimo. declaramos los sueldos contenidos en las leyes del Rey don Alonso Onzeno, antes mucho tuuieron esta opinion el Doctor Vicente Arias, y el Doctor Mõtaluo in. l. 1. titul. 3. & l. prima. titul. 5. libr. 1. Fori. El mesmo Mõtaluo en el Repertorio que hizo a las ordenanças Reales, verbo. Solidus. donde añade vna cosa, y es, que el sueldo bueno valio ocho marauedis de moneda vieja, que segun su cuenta vernia a ser de valor de doze marauedis de los presentes, que agora gastamos: allega para esto vna ordenança del Rey don Alonso Onzeno en Alcala, que comiença, Si el hijo dalgo toma mas, &c. l. 11. titulo vndecimo. libr. quarto ordinatio. esta ley en las ordenanças Reales nueuas dize ansi. Y es la. l. 19. El que tomare mas, pague por cada cosa cinco sueldos de sus bienes al Rey, q̃ son de esta moneda quatro marauedis. Siendo esta ley la mesma que allega Montaluo, claro esta, que no prueua lo q̃ el quiere. Ansi mesmo en las ordenanças antiguas del Rey don Alonso Onzeno dize: pague por cada cosa cinco sueldos de los buenos al Rey que son quatro marauedis de esta moneda, de lo qual resulta auer tenido el Doctor Montaluo el libro errado y esto es cosa muy clara: pues la mesma ley, y las otras del mesmo titulo por vnos mesmos sueldos, marauedis, y dineros van tassando las viandas, y en todos los demas passos haze el sueldo tal, que cinco valgã quatro marauedis. De manera, que no prueua auer valido el sueldo en aquel tiempo ocho marauedis de los viejos, llama y pudo llamar el Rey don Alonso estos sueldos de a doze dineros sueldos buenos, a differencia de otros, que a mi paresce eran menores, de los quales haze mencion el Rey don Henrique Segundo hijo del mesmo Rey don Alonso en las ordenanças que hizo en Toro, Era de Mil cccexj. donde en el Procmio dize, que valgan tres sueldos quatro dineros: como solian valer, de lo qual se sigue, que este sueldo tal valia poco mas que vn dinero: en fin vn dinero y la tercera parte de otro. De manera que este sueldo menor llega a valer ocho meajas, otros sueldos corrieron en tiempo del Rey don Alonso Decimo: como paresce de su historia Capitulo primero. valia cada vno de estos seys dineros Burgaleses, que a mi paresce tenia cada vno y valia quatro meajas, segun que del dicho Capitulo primero se puede en alguna manera collegir, porq̃ valia cada vno por dos pepiones segun esta cuẽta, este vltimo sueldo valia vente y quatro meajas, que son quatro dineros de los que corrieron despues en el Reyno, de los quales el marauedi valio, y vale diez como tengo ya tractado.

En la ley segunda. titul. nono. lib. octauo ordinatio. Hodie lex secunda. & decima. libro octauo Recopila. esta dispuesto, que el que dixere a otro por injuria alguna de

Universidad de Deusto
Biblioteca

na de las palabras en la dicha ley contenidas, peche trezientos sueldos. Estos sueldos como note en las Varias Resoluciones, algunos juezes mayormente los inferiores estiman cada vno en dos marauedis, otros como son los Alcaldes de Corte a quatro marauedis de los que al presente corren. Esta ley se saco del Fuero lib. quarto. titul. tercero. ley segunda. Y en aquel titulo en la ley primera, se pone tambien esta pena de los trezientos sueldos en otro caso. Ansi mesmo en la ley tercera. titulo quinto. libro quarto Fori. haze mencion de sueldos. Y alli el Doctor Montaluo entiende sueldos Burgaleses conforme a la ley primera. titul. octauo. libr. primero Fori. Y declara en la ley primera. titu. quinto. libr. segundo. que este sueldo Burgales valia doze dineros. De manera que excede dos dineros al marauedi presente, que agora gastamos. Por lo qual estos sueldos tienen tanto valor, que cinco dellos hazen seys marauedis de los presentes. Por tanto segun esta cuenta los trezientos sueldos auian de estimarse en trezientos, y sesenta marauedis de esta moneda q̃ al presente gastamos. * En la ley segunda. titul. decimo. libr. octauo de la Recopilacion nueua, se tassan los dichos sueldos como hemos dicho que los tassan Alcaldes de Corte.*

Y si estos doze dineros no son de a seys meajas, sino Burgaleses de a quatro meajas, como tengo apuntado seria cada sueldo, de a quarenta y ocho meajas: y menor la quinta parte, que el marauedi comun, de manera que cinco sueldos valdrian quatro marauedis de los que al presente gastamos, y ansi los trezientos sueldos serian dozientos y quarenta marauedis de esta moneda. Puesto que en esta cuẽta siempre tenemos por contrario al Doctor Monltauo, y a los que siguieron su opinion.

En esta materia de sueldos y de injurias, es razon notar dos leyes del Estylo bien antiguas, pues aquella obra se hizo del tiempo del Rey don Alonso Decimo, y de las leyes que entonces se vsauan por la mayor parte, la vna es ley. 85. y la otra es ley. 131. por las quales paresce, que el que injuriare de palabra al home hijo dalgo ha de pagar quinientos sueldos, aunque las injurias dichas a otros hombres, que no son hijos dalgo, no tienen tanta pena. De estas leyes noto el muy magnifico y en letras, y rectitud de justicia señalado varon el Licenciado Arce de Otalora del cõsejo de su Magestad en su Real audiencia de Valladolid en el libro de las hidalguias. secunda part. capit. quarto. nume. vndecimo. La causa y razon porque dizen en Castilla hidalgo de vengar quinientos sueldos segun fuero de España, y que sea esta porque a los Hidalgos por su nobleza les compete este derecho especial de estimar y pedir sus injurias por quinientos sueldos. Haze ansi mesmo para lo suso dicho vna ley que esta entre los fueros de España libr. 3. titul. de las prendas, y dize ansi.

Si el cauallero deue algo al franco, o a otro home de rua por aq̃lla deuda, ni por otra cosa del mundo no traue a la bestia que caualgare, ni de las riendas: y si lo fiziere peyte quinientos sueldos de calumnia cc l. sueldos sean por el Rey, y los otros cc l. sean para el cauallero: por la honra q̃ auia recebido. Esto mesmo que esta ley dize se prueua por otros fueros antiguos de estos reynos. Y aunque se suelen dar muchas y diuersas razones para entender el principio, y origen que tuuo la dicha manera de hablar, en comprobacion de la razon susodicha yo considero la ley vndecima. titul. vndecimo. libr. quarto. de las ordenanças Reales, es ley. 11. tit. 3. lib. sexto. Recopil. donde se refiere vna ley del Rey don Alonso Onzeno, fecha en Alcala, Era de Mil cc c l xxxv j, diziendo, por cada solar en que vno tomare alguna cosa de mantenimien

tenimiento por fuerça, pague trezientos sueldos, si fuere lo que tomare de labradores, y si fuere de fijos dalgo, quiniẽtos sueldos. Ansi mesmo se puede applicar otra ley del foro Iuzgo libr. octauo. titul. quarto. comiença la ley. Si algun home ha buy brauo. Donde estimando se los daños hechos por animales, y las muertes de hombres en ciertas quantidades, en la del home de honra dize que peche el señor del animal quinientos sueldos, por el omezillo. Tambien se puede en alguna manera applicar lo que escriue Rhenano en el libr. segundo de las cosas de Alemaña. diziendo, que entre otras leyes Salicas, que teniã los Francos auia vna donde se estimauan las injurias para la pena dellas en esta manera: que si el Salico Frances injuriasse a otro pagasse el sueldo estimado en doze dineros: pero si el Frigio, o Saxon injuriasse al Salico Frances, auia de pagar el sueldo por quarenta dineros estimado de arte que el sueldo para satisfazer la injuria hecha al Salico se auia de contar, y tomar de mayor valor, y auia de ser de quarenta dineros los de mas de doze: lo qual se hazia por ser los Salicos Franceses gente nobilissima y de tanta suerte y qualidad, que de ella eran elegidos los Reyes Francos, sus consejeros, legisladores, y lo demas por cuya prudencia y voto se gouernaua la Republica de lo qual, y de las leyes Salicas trato en el capitul. primero. nume. octauo. de las Questiones practicas.

Conforme a lo susodicho es necessario distinguir las dos opiniones, y segun cada qual de ellas resoluer la estimacion de las monedas, en que esta, o puede estar la differencia. Es ansi que attenta la opinion
8 del Doctor Montaluo †, y la declaracion de las ordenanças Reales de los Reyes Catholicos don Fernando y doña Isabel, ha se de tener lo siguiente.

El marauedi bueno que ygualaua al de oro del tiempo del Rey don Alonso Decimo, viene a valer diez marauedis de los de agora.

El marauedi viejo, que era comun en tiempo del Rey don Alonso Onzeno, corresponde a tres blancas poco mas, de manera, que seys viejos hazen de los que agora corren diez marauedis.

El sueldo Burgales valio doze dineros, y porque el marauedi presente vale diez dineros, valio este sueldo la sexta parte mas que el marauedi, que agora corre: y la quinta parte menos, que el marauedi viejo, este sueldo se llamo sueldo bueno.

Pero teniendo, y siguiendo otra cuenta se deue notar otra manera de estimaciõ en la forma siguiente.

El sueldo menor valio vn dinero y dos meajas: por manera que vale ocho meajas, y ansi se llamo ochosen, como lo hemos prouado.

El sueldo bueno valio doze Burgaleses, llamo se este sueldo, sueldo Burgales, lo qual se prueua por la ley primera. titul. de los escriuanos libr. primero Fori. do parese y quiere la ley sentir, que este sueldo Burgales, se diuida y estime por dineros Burgaleses, y quasi da a entender, que seys dineros Burgaleses, hazen medio sueldo.

El dinero Burgales valia quatro meajas: como esta notado en aquella memoria antigua, que tengo allegada,

De lo qual se collige, que el sueldo Burgales no vale doze dineros de los nueuos, que tienen a seys meajas: de los quales hazen diez el marauedi de agora: como quiso Montaluo. Sino doze Burgaleses de a quatro meajas, que son ocho dineros de los nueuos y de a seys meajas.

Ansi mesmo se saca de lo susodicho, que este sueldo bueno, llamado Burgales, es del que tractan y hazen mencion las leyes del Rey don Alonso Onzeno, que tenemos arriba allegadas: y dizen que este sueldo es menor la quinta parte, que

Universidad de Deusto
Biblioteca

te,que el marauedi pequeño, y comun, pues el marauedi valia y vale diez dineros de a seys meajas: y anſi cinco ſueldos de eſtos, que ſon quarenta dineros, hazen quatro marauedis, que anſi meſmo valen, y valieron quarenta dineros. Eſta meſma eſtimacion quadra a la ley. 30. del Rey don Alonſo Onzeno en Alcala, ley 17. titul. 3. libr. 6. Recopila. ſin auer que quitar, ni que añadir do dize quatro ſueldos, que ſon tres marauedis y dos dineros. Sié do eſte ſueldo de a ocho dineros hazẽ qua tro de ellos treynta y dos dineros: y ſiendo el marauedi de a diez dineros hazẽ tres marauedis treynta dineros: anſi que quatro ſueldos hazen tres marauedis, y dos di neros. Segun la otra cuenta auiamos pueſto el ſueldo en doze dineros: y el marauedi no le podimos poner en quinze dineros, porque no quadraua: y por tanto le poniamos en mas que en quinze dineros, lo qual no es veriſimil: pues ſiempre el marauedi tuuo dineros ciertos y enteros.

El otro ſueldo: de quien ſe haze men cion en la Coronica del Rey don Alonſo Decimo, valia ſeys Burgaleſes, y era la mitad que el ſueldo bueno Burgales: de manera q̃ eſte ſueldo valia veynte y qua tro meajas, o quatro dineros de los de ſeys meajas. Eſte ſueldo ſe puede llamar me diano. Lo qual ſe collige de la dicha Coro nica y de lo que por ella ſe da a entender y de lo que luego diremos.

El marauedi bueno, que y gualaua al de oro en ſu valor, ſegun en la meſma Coro nica ſe eſcriue valio ciento y ochenta pe piones cada pepion era dos meajas: anſi meſmo valia eſte marauedi diez metales, cada metal diez y ocho pepiones. Confor me a eſto eſte tal marauedi tenia y valia ſe ſenta dineros de a ſeys meajas que corre ſponden a ſeys marauedis de los que ago ra corren.

Dize la meſma Hiſtoria del Rey don A lonſo el Decimo, que el marauedi de a quel tiempo, que alcançaua al de oro, va lia nouenta Burgaleſes, cada Burgales te nia dos pepiones: los quales ſe deshizie ron y fueron reduzidos los ciento y ochẽ ta a nouenta. Valia anſi meſmo eſte mara uedi bueno quinze ſueldos. Cada ſueldo de eſtos tenia y valia ſeys Burgaleſes: por manera que eſte marauedi correſponde a ſeys de los que al preſente vſamos.

Anſi meſmo los quinze prietos, que la meſma Hiſtoria del Rey don Alonſo Deci mo eſcriue: hazian el marauedi, vienen a ſer de tantos dineros, que y gualan confor me a la dicha cuenta a ſeys marauedis de los preſentes: por manera que eſte dinero prieto valia quatro dineros communes.

A eſta cuenta correſponden las leyes del Rey don Iuan el Primero, donde taſ ſan el marauedi bueno por ſeys de los vie jos: los quales hemos pueſto en el meſmo valor que los preſentes, aunque en diuer ſas partes los marauedis viejos han ſido, y ſon interpretados, y eſtimados por parti culares fueros algunas vezes a dos, otras a tres, otras a quatro marauedis de los que agora corren.

De aqui ſe ſaca, que el marauedi de oro antiguo, que por la ley del Eſtylo valia y peſaua tanto como ſeys marauedis de o ro del Rey don Alonſo Decimo, ſe eſtima ua y apreciaua en treynta y ſeys marauedis de los que al preſente gaſtamos.

La ley ſegunda, titul. treynta y tres. part. ſeptima, pone marauedis prietos, y mara uedis blancos: dando a entender claramen te, que el marauedi prieto valia mas, que el marauedi blanco. Por ventura llamo marauedi prieto el marauedi bueno, que montaua quinze prietos, y blanco al ma rauedi mas baxo y comun, que montaua diez dineros como monta el que agora vſamos: lo qual puede anſi meſmo pro uarſe por lo q̃ diremos luego del blanco. Verdad es, que en algunos contractos o torgados al cabildo de la Igleſia de Cordo ua, he

ua, he viſto hecha differencia de marauedis de moneda vieja, y de los marauedis de moneda blanca, eſtimando el de moneda vieja en dos de la moneda blanca y entendiendo de moneda blanca por la que al preſente corre, y ha corrido de ſeſenta a ños a eſta parte y mas.

Eſtas monedas antiguas aunque eran de vellon, creo y ſoſpecho tenian mas mezcla de plata que no tienen las blancas y quartos, y ochauillos que agora corren. Eſto ſe puede ſacar en alguna manera de la Coronica del Rey don Alonſo onze no capitul. 98. en cuyo tiempo y antes en tiempo del Rey don Fernando Quarto ſu padre, y de otros Reyes el marauedi co mun vino a eſtimarſe por nouenes y cor nados: como pareſce de la miſma hiſto ria, y valio lo que al preſente vale, lo qual ſe puede creer por lo ſiguiente.

Lo primero, porque de las leyes del Rey don Alonſo onzeno, que cerca de los ſuel dos hemos allegado y examinado, pare ſce, que aquel marauedi valia diez dine ros como al preſente vale, y no mas.

Lo otro, porque valia diez nouenes el marauedi, y cada nouen de eſtos valia y era tanto como vn dinero de a ſeys mea jas: lo qual eſta claro por el ordenamien to, que hizo el Rey don Henrique Segun do en Toro, Era de Mil cccc xj. donde di ze, que el marauedi valga diez dineros, o diez nouenes, o ſeys cornados: y que do ze cinquenes valgan vn marauedi: dos cinquenes vn cornado: de lo qual pare ſce, que aquel marauedi valia ſeys corna dos, y diez dineros, como vale el que al preſente vſamos: y que doze cinquenes hazian tanto, y montauan como diez no uenes: por manera, q̃ el nouen valio ſeys meajas, pues el cinquen era de cinco: todo lo qual quadra con el marauedi que ago ra gaſtamos.

De aqui anſi meſmo ſe prueua, que el dinero nouen no valia entonces mas que ſeys meajas, y no nueue. Aunque es poſsi ble que en algun tiempo las aya valido.

El cruzado moneda menuda en Caſti lla ſolia valer ordinariamente dos corna dos no le ſubiẽdo por alguna neceſsidad, como lo prueua el ordenamiento, que hi zo el Rey don Henrique Segundo en Al cala, Era de Mil y quatrocientos y ocho.

Blanco fue tambien moneda, y aunque pudo ſer auerſe labrado antes, como lo da a entender la ley de la Partida ſegunda, ti tul. 33. parti. 7. tambien la mando labrar el Rey don Iuan el Primero, y le puſo en va lor de vn marauedi de a diez dineros: de ſpues abaxo cada blanco a ſeys dineros, que viene quaſi a lo que es oy vna blanca y vn dinero mas. Lo qual pareſce por el or denamiento que hizo el meſmo Rey don Iuan en Biruieſca, Año de Mil y trecientos y ochenta y ſiete. Y en Burgos año de Mil y trecientos y ochenta y ocho. Eſte blan co baxo a valor de vn cornado, el Rey dõ Henrique Tercero en Madrid, Año de Mil y trecientos y nouenta y vno.

En tiempo de eſte meſmo Rey don Henrique el Tercero, corria en eſtos Rey nos la moneda de los Agnus Dei, y valio primero vn marauedi: deſpues vino a la brarſe de tan baxa ley, que valio vn corna do. Anſi lo cuenta y trata la Coronica del dicho Rey don Henrique Tercero.

Anſi meſmo ſe vſaron y labraron antes de agora y antiguamente en eſtos Reynos medias blãcas: como conſta por las leyes que hizo el Rey don Iuan el Primero en Segouia, año de Mil ccxc.

Ha ſe de aduertir, que las monedas anti guas de oro y plata, aunque vayan en eſta obra eſtimadas algunas vezes al precio an tiguo, pero ſabido el peſo, que tenian, ſe han de reduzir a las que al preſente cor ren, por la ſemeſança en quantidad del pe ſo, y eſtimarſe el tal peſo como agora ſe eſ tima: pues ſe han de conſiderar por el di cho peſo, y quantidad de oro, o plata.

Sum-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Summario del Capitulo siguiente.

1 *Considera se el precio, y valor de las cosas en tiempos antiguos quanto a estos Reynos, especial del marco de plata.*
2 *Trata se del peso y valor del real Castellano en tiempo del Rey don Henrique Segundo, y despues y antes.*
3 *Dobla Castellana, de que peso y valor aya sido.*
4 *El marauedi de oro que peso, y valor aya tenido en los tiempos passados.*
5 *Examinan se muchas leyes de las Partidas, y del Fuero, que hablan de marauedis, y otras monedas.*
6 *Francos que moneda aya sido, y de que peso y valor.*

Capitulo sexto. En el qual se tracta y considera el peso de las monedas de oro, y plata antiguas de estos Reynos para mejor entendimiento de las leyes.

QVANTO AL ENtendimiento de muchas leyes de las Partidas y Fuero Real, conuiene examinar el valor, y peso mas particular de las monedas de oro y plata, que en estos Reynos solian correr, pues aunque ayamos dicho y declarado el precio del marauedi de oro viejo y nueuo, por estimacion de marauedis communes y dineros menudos, sera bien, por lo que adelante tocaremos, aueriguar el peso, y quantidad, que estas monedas tenian: si quiera para entender la grauedad de las penas conforme a lo que oy en dia se vsa: y porque veamos, si vn marauedi de oro era liuiana pena: y assi mesmo la pena de otros marauedis communes. Para lo qual se han de considerar algunas antiguedades.

Quien vuiere leydo las Coronicas de Castilla, y las leyes antiguas del Reyno hallara que las viandas, mantenimientos, y
1 las demas cosas necessarias † para la vida humana, valian tan barato y en tan baxos precios, que con vn Real del peso mesmo que los de agora tienen se compraua y podia comprar lo que en este tiempo no se podra comprar con diez, ni con quinze Reales, ni por vétura con veynte. Lo mesmo se puede dezir del marauedi comun, pues entonces era de mas vtilidad para comprar vn marauedi, que agora quinze, ni veynte. Esto paresce ser assi no tratando de tiempos mas antiguos, por las ordenanças: que hizo el Rey don Alonso onzeno en Alcala, Era de M. cccl xxxv j. Y largamente por las leyes, que hizo el Rey don Henrique Segundo en Toro, Era de M. cccc vij. desde la ley xxix. hasta la ley sesenta y tres.

Item se deue notar: que en tiempo del Rey don Alonso onzeno, y de don Henrique Segundo, y hasta oy el marauedi por donde se apreciaron y aprecian en las dichas leyes todas las cosas, era y ha sido de seys coronados: o diez dineros: como por las mesmas leyes paresce, y por lo que tenemos allegado en el Capitulo antes de este: pues este marauedi no era el bueno, ni el de oro fino el comun.

Paresce assi mesmo, que en tiempo del Rey don Alonso onzeno, valia el Marco de la plata ciento y veynte y cinco marauedis: como se prueua por su historia Capitulo. 98. Y despues en tiempo del Rey don Iuan el Primero, valia duzientos y cinquenta marauedis: lo qual consta y esta cierto por las cortes, que el mesmo Rey don Iuan hizo en Burgos, Año de Mil y trezientos y ochenta y ocho, y assi en esto como en las demas cosas necessarias en la republica se hallara por las Coronicas del Reyno, que quanto mas nos acercaremos a este tiempo tanto mas han subido y encarescido se en los precios todas las cosas que comunmente gastamos en co-

mer, en vestir y en otros tractos, y actos necessarios. Lo qual sin Coronicas por experiencia hemos visto de treynta, o quarenta años a esta parte: por tanto no nos marauillaremos de lo que leyeremos cerca de los precios que tuuieron los mantenimientos y otras cosas duzientos años a tras.

Segun esto no va descaminado el precio de los Reales castellanos en aquel tiempo, estos reales eran de tanto peso, que ocho de ellos † hazian vna onça: como la
2 hazen agora, assi lo prueua la ley, que hizo el mesmo Rey don Iuan en Biruiesca año de Mil cccl xxxvij. do dize que por ocho Reales deuidos se pague vna onça de plata, y que este es su justo precio.

Por el valor del marco de plata podemos sacar la diuersidad del valor del Real de plata del dicho peso, el qual valio en tiempo del Rey don Henrique Segundo tres marauedis: y porque esta moneda se labro de baxa ley a causa de las necesidades publicas, el mesmo Rey baxo este real a marauedi: como paresce por su Coronica en el capitu. octauo, del año sexto y por las ordenanças, que hizo en Alcala, Era de
3 Mil cccc viij. despues esta moneda se boluio a labrar de buena ley como la vieja. Quiero dezir como la que corria antes que se labrasse de baxa ley, y assi el Real viejo, como el nueuo valieron en tiempo del Rey don Henrique Segundo tres marauedis cada vno. Esto se prueua por las leyes del mesmo Rey en Toro, Era de Mil y quatrozientos y onze. de las quales paresce que poco antes con las muchas necessidades se auia alçado el Real de plata de buena ley a doze marauedis: y luego se boluio a baxar a tres andando el tiempo reynando el Rey don Iuan el Primero, valio el Real del dicho peso quatro marauedis. Y entiendo el peso del Real de esta manera, que ocho Reales hazian y pesauan vna onça algo menos.

Por razon que en las monedas siempre falta el peso justo para la costa de labrarlas. Y que en tiepo del Rey don Iuan el Primero, aya valido el Real quatro marauedis, prueua lo la ley q̃ el mesmo Rey hizo en Burgos año de Mil y trezientos y ochenta y ocho, despues con subirse la plata, ha venido a valer el Real vnas vezes doze marauedis, y entonces se llamaron quartos las monedas que valieron tres marauedis: porque eran quartos del real. El qual valio assi mesmo diez y seys marauedis: y de aqui se llamaron quartos las monedas de a quatro marauedis. En fin como al presente, assi en los tiempos passados la moneda de plata se respecto al valor de la mesma plata poco mas: como es notorio.

Item se haze mencion en las Coronicas y leyes del Reyno de monedas de oro en especial se vsaron en Castilla las doblas, y por las leyes del Rey don Henrique Segundo en Toro. Era de Mil y quatrozientos y siete. En la ley sesenta y dos, paresce, que en aquel tiempo la dobla Castellana valia treynta y seys marauedis de los communes ij, que cada vno valia diez dineros, como el de agora. Despues alço la moneda el mesmo Rey don Henrique, y valio la dobla Castellana ciento y veynte marauedis. Y luego boluio esta moneda a reduzir se a su justo valor, y valio treynta y cinco marauedis. Assi lo pauean las leyes del mesmo Rey don Henrique fechas en Toro, Era de Mil y quatrozientos y onze, en tiempo del Rey don Iuan el Primero, valia la dobla Castellana cincuenta marauedis: lo qual paresce por las leyes del mesmo Rey don Iuan en Biruiesca, año de Mil y quatrozientos y ochenta y siete. Y en Burgos año de M. cccl xxxviij. estas doblas en tiempo del Rey don Iuan el Segundo, corrian de muy baxa ley algunas de ellas: y las buenas y las malas auian subido en su valor: como han subido los

Universidad de Deusto
Biblioteca

precios del oro, y plata: y de todas las otras cosas segun paresce por las peticiones, que se dieron en Madrid, en las cortes del Año de Mil y quatrocientos y treinta y cinco. en vn cõtracto de venta que se celebro en tiempo del Rey don Ioan el Segundo en el año de Mil y quatrocientos y treynta y cinco. de cierto heredamiento en tierra de Seuilla vi hecha mencion de las doblas moriscas, que eran y gualadas por las leyes reales a las Castellanas, en setenta maraue dis cada vna. Lo qual se suffre por razon q̃ las moriscas corrian a baxadas de su ley co mo las Castellanas en aquel tiempo. Hizo se el dicho contracto en cinco de Deziem bre por el qual doña Leonor Gutierrez Te llo Abadessa y las monjas de la orden de Sancta Clara vendieron el heredamiento de Villanueua de Balbuena a Francisco de Villa franca por precio de dos mil y do zientas y cincuenta doblas morisças con tada cada vna dobla a setenta y vn marauedis. Esta dobla Castellana en nuestros tiẽ pos ha corrido, o solia correr pero no de tan buena ley, ni de tanto peso como las que tengo dicho: que corrian en tiempo del Rey don Henrique Segundo, y del Rey don Ioan el Primero: y valian las vltimas de agora treynta años, y qua renta cada vna trezientos y sesenta y cin co marauedis.

Las doblas antiguas en tiempo del Rey don Iuan el Primero valian doze Reales en plata amonedada: y en plata quebrada onça y media y vna ochaua de plata: se gun paresce por las dichas leyes.

Demas de lo suso dicho conuiene para lo que adelante diremos examinar esta do bla Castellana de que peso era, para ver el oro que tenia, y creo a todo lo q̃ puedo al cançar, que esta dobla tenia peso de vn ca stellano, lo qual hasta agora entiendo ansi por lo siguiente.

Lo primero, porque el Rey don Ioan el Primero en Segouia, año de Mil y trezien tos y nouenta, hizo la ley de la segunda supplicacion con la pena de las mil y qui nientas doblas. Hodie. l. 1. titulo decimo. libro quarto. Recopila. no señalando mas que doblas sin dezir el precio de ellas. Por tanto se han de entender estas doblas Ca stellanas, y de aquellas, que se contienen en las otras leyes del mesmo Rey, lo qual ami paresce cer esta claro. En nuestros tiem pos, y antes de agora despues que la di cha ley se hizo estas doblas se han juzga do por peso, y precio de castellanos: luego bien se prueua, que la dobla Castellana de aquel tiempo era de peso de vn castella no. Ansi mesmo creo, que estas doblas son las que dizen de cabeça: por lo que dize la ley primera del Rey don Ioan el Primero fecha en Biruiesca, donde haze mencion de cierto seruicio de doblas, que el reyno le prometio por cabeças mayor y menor en cierta forma. Llaman se estas doblas de cabeça en las prouisiones dadas por su Ma gestad, año de Mil y quinientos y treynta y nueue. l. nona. titul. 20. libr. 4. Recopil. so bre las supplicaciones con las mil y qui nientas doblas.

Lo otro, porque en las constituciones de la vniuersidad de Salamanca que se hizie ron, Año de M. cccc. xxij. poco antes, se mandan dar dos doblas a cada doctor en los licenciamientos, y doctoramientos, las quales no ay duda sino que se han de en tender de las Castellanas, que corrian a la sazon en estos reynos. Y estos siempre se hã estimado a peso y valor de castellanos, co mo es notorio: y no se puede negar ni de zir otra cosa.

A todo lo susodicho corresponde el pre cio y estimacion de las doblas por reales de plata del peso de los de agora: pues esta cierto, que al presente vale vna parte de o ro onze partes de plata. Y por la estima cion del oro y plata la qual ha ydo siem pre cresciendo a lo menos nunca en Casti lla valio tãto como al presente vale: se pue de co-

de collegir, que la dobla estimada en doze reales, que hazian onça y media de plata te nia mas oro, que no el ducado de nuestro tiempo: ansi que verna a ser el peso de las dichas doblas a vn Castellano. mayormen te se prueua esto porque en las dichas le yes van y gualadas las doblas Castellanas con las doblas morisças que paresçen ser las doblas Zahenes, o Azenes, las quales pesan a Castellano: y antes mas q̃ menos.

Considerando el tiempo del Rey don Henrique el segundo, quando la dobla Ca stellana valia treynta y seys marauedis co munes: y que entonces no valia menos el oro y plata, q̃ en tiempo del Rey don A lonso Decimo, podemos dezir, que el ma rauedi de oro del tiempo del Rey don
4 Alonso decimo †, el qual valia seys mara uedis de los comunes segun vna cuenta, e ra de peso por lo menos de la sexta parte de vn Castellano, y segun esto esta mone da de oro si se labrasse oy valdria confor me al precio presente quasi dos reales y medio poco menos: y por menudo ochẽ ta marauedis. De este marauedi de oro se han de entender las leyes del Rey don A lonso decimo, que el hizo. Aunque segun la cuenta del doctor Montaluo passada por las ordenanças reales, que agora tene mos este marauedi valia diez de los comu nes, que eran de diez dineros como los de agora.

El otro marauedi de oro mas antiguo, al qual se han de referir las leyes antiguas de estos reynos fechas antes del Rey don Alonso decimo: y las que de ellas se saca ron, pesaua segun la ley del Estylo seys de los passados, por lo qual viene a ser de pe so de vn Castellano: aunque entonces va lia treynta y seys marauedis comunes: los quales vienen a ser el dia de oy mas de qua trocientos y ochenta marauedis: y por rea les quatorze.

De todo lo susodicho se saca en limpio, que el marauedi de oro contenido en las leyes de las partidas, se ha de entender y juzgar de peso de vn Castellano: pues los que hizieron aquellas leyes tuuieron res pecto a la moneda antiqua de oro trasla dando como trasladaron leyes tan anti guas y haziendo recopilation de ellas. Pa ra esto ay vna razon a mi juyzio de mucha fuerça, los que hizieron las dichas leyes de las partidas y las recopilaron entendieron muy bien el peso del sueldo aureo de Iusti niano, y como pesaua lo que pesa vn Ca stellano. Tuuieron ansi mesmo entendido que el sueldo, y el aureo eran de vn mes mo peso: y con esto esta llauo que los di chos authores no quisieron alterar cosa al guna en las leyes que trasladauan, y si algu na vez alteraron algo, fue pensando, que no hazian mudança alguna, y no enten diendo las leyes como se han entendido por otros: y ansi en todos los lugares do el derecho comun haze mencion de sueldo, o aureo, trasladaron marauedi de oro, o marauedi simplemente entendiendo de oro. De lo qual paresce, que los dichos au thores dieron a entender, que el marauedi de oro contenido en las leyes antiguas de estos Reynos fechas antes del Rey don Alonso decimo, y del rey don Hernando tercero su padre, y otros reyes proximos a estos, era del peso que es agora vn Castella no: quiero dezir la sexta parte de vna onça de oro: y tal que setenta y dos hazian vna libra Romana de. 12. onças.

A esta declaracion y paresçer se allegan las leyes de los Reyes Godos, que en Espa ña reynaron antes del Rey don Rodrigo, de las quales el dia de oy se tiene noticia por el libro que dizen y intitulã Foro juz go fecho en Latin, y ansi mesmo en aquel Romance antiguo, que entonces se vsaua poco differẽte del que al presente vsamos. En estas leyes Goticas se haze muy amenu do mencion de sueldos de oro, en el texto latino: y estos mesmos en el texto Espa ñol se llaman marauedis, o moruis de oro,

Universidad de Deusto
Biblioteca

y otras vezes ſimplemente marauedis, o moruis. Eſtos ſueldos de oro, entiendo yo auer ſido del peſo de vn caſtellano como el ſueldo Romano, de quien haze mencio Iuſtiniano en ſu Codigo para lo qual ſe puede preſumir q̃ en tiempo de los Reyes Godos corrian en Eſpaña en la contratacion y cõmercio los ſueldos de los Romanos y de Iuſtiniano: pues en tiẽpo q̃ los Godos Reynarõ en Eſpaña los Romanos no del todo eſtauã excluſos della, antes gouernaró parte de Eſpaña haſta q̃ el Rey Suintilla XXVI. Rey de los Godos, q̃ comẽço a reynar, Año de Dcxxſ. acabo de echar alos Romanos de toda Eſpaña y de la Frãcia Gothica quedãdo ſe con la monarchia de eſtas prouincias, como lo eſcriuen ſant Iſidro, el Arçobiſpo dõ Rodrigo, y el Obiſpo de Burgos don Alonſo de Carthagena, aunq̃ Paulo Emilio en la coronica Frãceſa atribuye eſta monarchia al Rey Siſebutho, q̃ fue. 24. Rey de los Godos, y començo a reynar, Año De xxiſ. como quiera q̃ ſea pues Iuſtiniano auia tenido el Imperio Romano y muerto. 60. años antes poco mas, o menos: veriſimil es q̃ quedarian ſus monedas y ſueldos de oro: y otras ſemeſantes mãdadas labrar por los Emperadores q̃ le ſuccedierõ quanto a la contratacion y cõmercio en Eſpaña, por cauſa dela parte q̃ los Emperadores en ella teniã, y deſpues de ellos echados de ella por lo q̃ ſuelen durar y tratar ſe ſemeſantes monedas, de tan excellente metal, y tan eſtimado.

Lo miſmo ſe puede ſacar de las meſmas leyes Goticas, en las quales eſtos ſueldos de oro ſe diuiden por tremiſſes como parece de la. l. vlt. tit. vl. lib. 7. & lib. 8. tit. 4. en la ley: Si algun home talla coma a cauallo. Y en la ley, q̃ comiença: Si algũ home encierra ganado. Donde en el texto Latino ſe haze mencion de los tremiſſes de oro, como parte de los ſueldos, y ſegun prouamos arriba en el ca. 3. nu. 4. el ſueldo de Iuſtiniano tambiẽ ſe diuidio en tremiſſes de oro. Por manera q̃ anſi por el nombre, como por la meſma diuiſion, y̆ por la contratacion cõ los Romanos podemos entender con mucha razon que los ſueldos de oro contenidos en las leyes Goticas eran del meſmo peſo, o los meſmos q̃ los de Iuſtiniano: y por tanto vienen a ſer de peſo de vn Caſtellano. Deſta manera ſe pueden entẽder muchas leyes del Foro juzgo mayormente en el lib. 7. y. 8. y en otros muchos lugares donde el texto Latino vſa de ſueldos, y el Eſpañol de marauedi de oro: o de marauedi ſimplemente.

Y ſi quiſiéremos dezir, q̃ los Reyes Godos no ayan tenido cuenta con la moneda Romana, diremos q̃ ellos meſmos mandaron labrar ſueldos de oro a imitacio de los ſueldos de los Emperadores y del meſmo peſo, y con eſto concurre q̃ Pedro de Alcocer en la Hiſtoria, que cõmucha diligencia, y curioſidad hizo y recopilo dela inſigne, y Imperial ciudad de Toledo lib. 1. ca. 32. affirma y teſtifica auer viſto medio marauedi de oro del tamaño de medio Caſtellano labrado en Toledo en tiempo de los Reyes Godos: de la vna parte tenia la figura de vn Rey cõ eſta letra. Vuitigis Rex: y dela otra tenia por letras. Toleto Pius. Verdad es q̃ Alcocer llama a eſta moneda Meaja de oro: y las leyes del Foro juzgo llamã el tremiſſe meaja de oro: como pareſce de la. l. vlti. tit. vlt. lib. 7. donde el texto Latino puſo tremiſsẽ y el vulgar traſlado meaja de oro, y ſiendo eſto anſi la meaja de oro no podia ſer la mitad del marauedi de oro: ſino la tercia parte: como lo prueua la ley, q̃ comiẽça: Si algun home talla coma a cauallo. tit. 4. lib. 8. *Y la. l. 17. tit. 2. y. l. vlti. tit. vlt. lib. 7. y. l. 10. y. 12. tit. 3. li. 8. ciuſdẽ fori ex latino ſimul & Hiſpano codice.* Y es coſa cierta pues el tremiſſe de oro era la tercera parte del ſueldo en tiẽpo de Iuſtiniano, ſegũ lo tenemos prouado en el ca. 3. y eſta es ſu propria ſignificacion: a la qual no obſta la ley que comiença: Si algũ home encierra ganado. En el meſmo titul. 4. donde el texto Latino puſo tremiſſen vnum pro duobus capitibus: y el texto vulgar traſlado lasdos partes de vn marauedi: porque eſta claro el error: pues tremiſsis no quiere ſignificar ni ſignifica las dos partes de vn marauedi: ſino la tercia parte del marauedi, o ſueldo: pero penſando q̃ la ley Latina ponia por cada cabeça delos dos vn tremiſſe en el texto vulgar puſieron por dos cabeças dos partes de vn marauedi entendiẽdo dos tremiſſes, y anſi en vn Foro juzgo de letra antigua he leydo en la dicha ley: peche vna tertia de vn morui: por manera que la moneda de que haze mencion Alcocer era medio marauedi, o medio ſueldo de oro: el qual ſe llama en las leyes de Iuſtiniano ſemiſsis: y no tremiſsis: por tanto no era meaja de oro, que es el verdadero tremiſsis, ſegun pareſce de las meſmas leyes Gothicas. Lo qual ſe ha de entender en caſo, que la dicha moneda, de que el dicho auctor haze mencion, peſaua medio Caſtellano, o medio marauedi. Porq̃ deſpues dela primera impreſsiõ deſte libro vue yo dos monedas de oro q̃ medio el Maeſtro Aluar Gomez perſona porſus grãdes partes aſsi en letras, como en virtudes muy conoſcida en eſtos Reynos: en la vna dellas en la parte que tenia la cabeça de vn Rey, dezia anſi la letra, Vuittiricus Rex: y de la otra parte, Toleto pius. En la otra dezia la letra, vuittiricus Rex. Y de la otra parte, Elbora pius: peſa cada vna dellas cinco reales: ſon de baxo oro. Podria ſegun eſto ſer tremiſſe, o meaja: y noteſe, que eſte Rey reyno en Eſpaña, Año de ſeys cientos y tres. El Vuitigis nunca reyno en Eſpaña, Como pareſce de Procopio libr. primero. de bello gothico. Y por eſto en la moneda que trae Alcoçer no ſe pudo leer Vuitigis, podria ſer que en aquella moneda ſe leyeſſe ala letra Vitiza.

De todo lo ſuſodicho pareſce que los marauedis de oro que vſaron los Godos partidos por ſemiſſes y tremiſſes, eran del peſo que el ſueldo aureo de los Emperadores, y que el Caſtellano de oro que en Caſtilla ſolia en nueſtros dias correr. De eſte ſueldo hazen mencion las leyes del dicho Foro juzgo, que tengo allegadas, y otras muchas: mayormente la ley. 17. y. 18. libro ſegundo. titulo primero. Aunq̃ el doctor Montaluo en la gloſſa del fuero in l. 1. titulo quinto. libro ſecundo. Fori. Dize que eſte ſueldo aureo del foro juzgo valia ciento y tres areos. Haſta el preſente no he viſto authoridad por donde ſe pueda prouar eſta opinion antes por la ley que comiença: Por que vemos ya muchos juezes y muchos merinos. En el dicho titulo. 1. libro. 2. del Foro juzgo eſta claro a mi pareſcer, que eſte ſueldo era menor q̃ vna onça de oro: y por eſto no puede ſer que aya valido tantas monedas de oro: como el doctor Montaluo eſcriuio.

Antes del Rey don Alonſo decimo corria en eſtos reynos vna moneda de oro llamada moruies Alfonſies, que eran marauedis de oro Alfonſinos. De eſtos ſe haze mencion en vna carta, o inſtrumento, que tiene la ciudad de Toledo, donde ſe contiene la venta que el Rey don Hernando Tercero haze a la dicha ciudad de Alcocer, Herrera y otros lugares por quarenta y cinco mil moruies Alfonſies de lo qual haze mencion el doctiſsimo licenciado Arce de Otalora en el inſigne tractado delas hidalguias. 2. parte. capitulo quarto. Pedro de Alcocer en el libro que tengo allegado poco antes libro primero. capitulo ochenta y quatro. y eſtiman cada morui Alfonſi quaſi en vn Caſtellano, que es la ſexta parte de vna onça de oro. Eſta ſcriptura eſta preſentada en el pleyto, que trata en eſta corte y chancilleria de Granada la ciudad de Toledo con el Marques de Gibraleon, y Conde de Belalcaçar, en el qual pleyto ay teſtigos que deponen auer ſido el dicho morui Alfonſi del peſo y valor de vn

Universidad de Deusto
Biblioteca

Castellano. Aunque cerca deste valor no he visto testimonio ni authoridad alguna de Historias o leyes antiguas: y la parte del Marques pretende auer sido el morui Alfonsi de menos valor y peso, verdad es, que si este morui es el marauedi de oro antiguo: que pesaua seys de los buenos conforme a la ley del estylo, clara y manifiesta es su estimacion y peso por lo que tenemos ya tractado: por lo qual ansi mesmo paresce, que si este Morui Alfonsi era de los marauedis de oro, que corrian quando començo a Reynar don Alonso Decimo, y antes algun tiempo, que seys destos pesan vn castellano. No digo mi paresçer por ser articulo, que toca al pleyto pendiente. Despues de auer tractado la estimacion y peso de algũas monedas antiguas destos Reynos conuiene sacar de lo dicho algunas declarationes, y entendimiento a muchas leyes delas Partidas porque desto podria resultar claridad alguna para entẽder otras leyes Reales.

La primera illacion sera cerca del entendimiento † de la.l.7.tit.13.part.6. donde trasladando el auth. Prætercea. C. vnde vir & vxor. Dize pero esta quarta parte no deue montar mas de cient libras de oro. Esta mesma summa de libras de oro puso la nouella de Iustiniano en este caso in authen. vt liceat matri, & auiæ. §. quia vero el. 2. y si hemos de seguir la estimacion de la libra de oro que haze Iustiniano in. l quoties. C. de susceptorib. & arcar. Que es cada libra en setenta y dos sueldos de oro, o Castellanos: montan estas cient libras de oro siete mill y duzientos Castellanos de oro: por que la ley de las partidas se ha de entender conforme a la ley que traslado: la qual se entiende de las libras Romanas de a doze onças y setenta y dos castellanos cada vna: de manera que la dicha ley esta conforme a esta cuenta clara quanto a la quãtidad que quiso limitar.

La segunda illacion toca a la.l.14.titulo. 13.part.1. donde tractando de la injuria hecha a los sepulchros, y enterramientos; como se ha de estimar, dize que el juez no la estime menos de cient marcos. Esta ley esta sacada dela.l.3.§.fi nemo crit. &. §. qui de sepul. ff. de sepul. viol. y alli se pone esta pena en cient aureos, y no en cient marcos, en lo qual va mucho pues esta claro, que cient marcos ora sean de oro, o de plata, son muchos mas que cient aurcos. Por tanto se ha de aduertir a esta variedad de la ley dela partida, y a que la ley 12. titulo. 9. parti. 7. poniendo al mesmo delicto pena y trasladando la mesma ley de los Romanos en los mesmos terminos pone cient marauedis de oro, y no cient marcos ansi mesmo la.l.23. titulo.18. libro quarto. Fori tratando de las mesmas penas las pone en cient sueldos de oro, teniendo entendido los q̃ hizieron aquellas leyes, que el aureo y solido de Iustiniano eran vna mesma cosa, y vna moneda de vn mesmo valor y peso delo qual trate largo a tras enel capitulo tercero. En esta mesma materia de las injurias hechas en las sepulturas de los muertos dize la mesma ley. 12. titulo nono. partida septima. el que quitare piedras, o ladrillos de las sepulturas, o las abriere para despojar los muertos de los paños, peche al Rey dos libras de oro. La qual ley esta errada, y hade dezir diez libras de oro, por la.l. qui sepulchra. C. de sepulch. violat. En lo qual se ha de notar, que esta pena sepuso primero de veynte libras de oro. Por la ley segunda. titul. 17. libro. 9. Codicis Theodosiani, la qual hizo el Emperador Constantino, poniendo la mesma pena al juez, que no castigasse el dicho delicto de donde salio la.l. siquis sepulchrum. C. de sepulchro violato. despues el mesmo Emperador enel mesmo caso puso la pena de diez libras de oro, en la.l.4. cod. titulo. 17. libro. 9. del Codigo Theodosiano. Y de alli se saco la dicha.l. qui sepulchra. Han se de entender estas libras de oro cada vna por sententa y dos

ta y dos Castellanos: y ansi se ha de interpretar la ley delas Partidas: de manera que dos libras de oro seran ciento y quarenta y quatro Castellanos: y si son diez libras de oro, seran siete cientos y veynte Castellanos. Si por costumbre, o fuero no estuuiere otra cosa dispuesta y resçebida. Lo que tengo dicho cerca de las dichas leyes reales se ha de entender, conforme a la intencion que lleuaron los que recopilaron las dichas leyes en el peso y valor del sueldo: porque conforme al valor de los aureos antiguos, de quien tratan los Iurisc̃o sultos como tenemos tractado en el cap. tercero. cada aureo pesaua tanto como pesa oy dia vn doblon, y valia por monedas de plata veynte y cinco denarios que son quasi treynta reales de los presentes que gastamos.

La tercera illacion se offresce quanto a la ley. 9. titu. 18. par. 1. que pone nouecientos sueldos de pena al sacrilego. Esta ley se saco del cap. si quis contumax. 17. quæst. 4. y del concilio Triburiense, celebrado en el Año de Dcccxcv. estos sueldos no se han de entender de oro, ni de los sueldos de Iustiniano: sino otros sueldos de menos estimacion de los quales tractamos en el capitul. 3. §. segundo. explicando el entendimiento del capitul. Qui subdiaconum. 17. quæstione quarta.

La quarta illacion se ha de examinar quãto a la ley. 7. titu. 18. parti. 1. donde trasladando los suelos del dicho. cap. qui subdiaconum. 17. q. 4. dize la ley, que estos sueldos se han de entender marauedis. Y en la verdad si se entienden marauedis de oro del peso delos sueldos de Iustiniano, como lo tienen por costumbre las leyes de las Partidas, la estimacion es bien crescida, y la pena en gran quantidad: por lo qual y por otras consideraciones en el dicho. §. segundo. tuuimos, que estos sueldos no eran de oro, sino sueldos Franceses de plata, y aun mezclada. Esto se ha de entender quanto a la estimacion de los sueldos conforme al capit. Qui subdiaconum. y a su tiempo y entiendo que las leyes de las partidas no quisieron alterar la estimacion, ni peso de las monedas antiguas contenidas en las leyes, o Canones, que trasladauan, lo qual para mi trae muy gran señal de verdad: pues vsaron de esta palabra marauedi, la qual era entonces muy comũ a diuersas monedas de oro y de cobre. Pero si esta opinion paresciere rezia, y se dixere que la dicha ley trasladando el dicho Capitulo del decreto quiso alterar aquella moneda y reduzir la a los marauedis Castellanos, que entonces corrian, es necessario considerar que no entẽdio de los marauedis de oro antiguos, q̃ corrian antes del Rey dõ Alonso, en cuyo tiempo se hizieron las dichas leyes, porque esta pena seria muy mayor en grã cantidad que la del Capitulo q̃ trasllada la ley, sino de los marauedis cobreños que entonces corrian, aunque bien altos en precio, conforme a lo que se apuntara en la Illaciõ septima, pues en las leyes de las Partidas, ansi mesmo se haze mencion de marauedis cobreños, por lo que se dira en la Illacion trezena, y esta estimacion es mas conueniente al dicho capitu. Qui subdiaconum. y con menos derogacion, o alteracion del derecho antiguo.

La quinta illacion es cerca de la ley. 10. titu. 18. part. 1. que pone treynta libras de plata por pena al sacrilego, que hiziere violencia a las yglesias. Estas libras por todo lo suso dicho han de ser de doze onças la libra, de manera que sera esta pena quarenta y cinco marcos de plata, conforme a lo que notamos enel capit. 4. sobre el entendimiento del capit. quisquis. 17. quæst. 4.

La sexta illacion toca a la practica de la ley. 18. titu. 4. part. 3. donde tratando de la jurisdictiõ mediana, o mixto imperio dize, que a la tal iurisdiction pertenesce conoscer, o determinar pleyto de treziẽtos marauedis arriba, y a la iurisdiction menor

Universidad de Deusto
Biblioteca

pertenesce sentenciar de trezientos marauedis de oro en ayuso. Estos marauedis por lo que tengo dicho han de estimarse cada vno por vn Castellano: porque assi es el estylo de las leyes de las partidas. Y la dicha ley se saco de la nouella de Iustiniano titulo, de defensoribus ciuitat. §. & iudicare. Donde estos trezientos marauedis de oro los llama vna vez solidos, y otra luego aureos.

Y para mejor y mas facil entendimiento de lo dicho se ha de aduertir, que la estimacion susodicha esta clara, presuponiendo que las leyes de las Partidas no quisieron alterar la moneda, ni la pena en su quantidad, de las leyes antiguas que trasladaron, como tengo apuntado. Pero en caso que se tracte de esto, y parezca mas conueniente sentido dezir que las leyes de Partidas pusieron el numero de las penas contenidas en las leyes antiguas que trasladauan respectando a la moneda que entonces se vsaua en tiempo del Rey don Alonso Decimo, o Nono, padre del Rey don Sancho. Ha se de tener otra orden en la estimacion de los marauedis contenidos en la dicha ley diez y ocho, y las semejantes: y es cada marauedi de oro de peso de la sexta parte de vn Castellano: por manera que seys marauedis hagan vn Castellano en el peso de oro: y assi los trezientos marauedis vernan quanto al peso de oro a ser el dia de oy cinquenta Castellanos, aunque entonces en el valor y estimacion cada marauedi de estos valia diez de los que al presente corren, o por otra cuenta seys, de lo qual resulta el peso de oro de los dichos trezientos marauedis regulados por el peso, el qual oy terna la estimacion que tienen cinquenta Castellanos, que es veynte y quatro mil y dozientos y cincuenta marauedis, y esto auida consideracion al peso de oro, aunq̃ tomada la estimaciõ a marauedis por menudo de aquel tiempo, seran los trezi͠etos marauedis a respecto de diez cadavno tres mil marauedis: y a respecto de seys mil y ocho cientos marauedis. Y si dezimos como algunas personas de grande erudiciõ y curiosidad han apuntado que la dicha ley de la Partida y semejantes se han de entender de los marauedis de oro antiguos que se vsauan y expendian antiguamente contenidos en las leyes antiguas, de los quales cada vno pesaua seys de los de oro, que corrian en tiempo que se hizieron las leyes del Estylo, como sea cierto que las tales leyes del estylo mayormente la ley cxiiij. hable del Rey don Alonso Decimo padre del Rey don Sancho, segun lo prouamos enel capitul. quinto. numer. quarto. paresce cierto conforme a lo suso dicho que las leyes de las partidas no se entenderian de la moneda, que en aquel tiẽpo corria, pues las hizo el Rey don Alonso Decimo, padre del Rey don Sancho, lo qual no se puede negar: antes se aurian de entender de la moneda de oro mas antigua, a la qual se refiere la dicha ley del Estylo, y el mesmo Rey don Alonso en ella nombrado: y los tales marauedis vienen a ser de peso de vn Castellano de oro, conformes al peso del solido de Iustiniano, como esta prouado en el dicho capitul. 5. aunque valia cada vno estimado por monedas menudas entonces sesenta marauedis de los de agora segun vna cuenta, y segun otra treynta y seys marauedis, de aqui paresce cosa manifiesta que quien confessare que la dicha ley de las Partidas se ha de entender del marauedi antiguo, q̃ la ley del Estylo dize pesar seys de los que entonces corrian, y eran de oro, ha de conceder que los marauedis contenidos en la dicha ley diez y ocho. Han de ser del peso de vn Castellano de oro cada vno: y conformes en el peso al solido de Iustiniano, aũ que el valor por marauedis menudos aya crescido, o alterado se conel tiẽpo, y leyes nueuas, y anssi mismo ha de conceder, que

estan

estã bien reduzidos los marauedis de la dicha ley de las Partidas a los Castellanos de oro, y a los sueldos de Iustiniano, por lo qual aura poca differẽcia entre el parescer q̃ yo tuue en la primera impressiõ de esta obra quãto a esta Illacion, y el q̃ despues a ca se ha con grãde miramiẽto apũtado en cõtrario: antes sale todo a vna cuẽta. Si como tẽgo dicho la ley de la Partida se ha de entender de aquellos marauedis de oro q̃ tuuo por antiguos la ley del estylo.

La septima illacion se ha de notar quanto a la ley. 8. titul. 7. part. 3. donde se pone a los litigantes rebeldes pena por las rebeldias de ciertos marauedis. Los quales a mi parescer no han de ser Castellanos de oro como son otros muchos de los cõtenidos en las leyes de las Partidas. Porque en los otros casos van las dichas leyes de las Partidas con intento de trasladar derecho comun. En este caso yo entenderia estos marauedis conforme a la estimacion, q̃ tenia el marauedi de oro, o el bueno en tiempo del Rey don Alonso Decimo, q̃ es seys de los de agora, o diez segũ otra cuenta. A lo qual fauoresce la ley. 1. titul. 4. libr. 1. Fori. q̃ pone los mesmos ciẽt marauedis de pena al rebelde citado y emplazado para ante el Rey: como la dicha ley de la Partida: y los marauedis de las leyes del fuero entendemos siempre de los buenos, quiero dezir de oro, que corrian en tiempo del Rey don Alonso Decimo, o sus yguales por summa de monedas cobreñas, o de velló. De esta manera se han de entender los marauedis puestos por pena a los rebeldes in l. 1. 2. 3. 4. tit. 3. libr. 2. Fori. y los sueldos de q̃ alli se haze mencion conforme a lo q̃ hemos notado del valor y estimacion de los sueldos. Esta mesma interpretacion de los dichos marauedis: q̃ sean de los buenos, se collige de las leyes. 24. 25. y. 26. del Estylo. las quales tienen respecto al marauedi bueno del Rey don Alonso Decimo. La mesma opiniõ tuuo el doctor Hugo Celso enel repertorio, verbo emplazamiento, aunq̃ estas rebeldias se lleuã cõforme a la costũbre de otra manera en algũas partes.

La octaua illaciõ pertenesce a la. l. 3. tit. 8. part. 3. donde pone pena de cient marauedis en vn caso, y de diez en otro, quando el possedor resiste, y impide q̃ no se haga ni execute el assentamiẽto. Estos marauedis se han de entender de los buenos. Quiero dezir de los que principalmente se vsauan en tiempo del Rey don Alonso Decimo, y eran de oro, o yguales al de oro: cõforme a la cuenta q̃ hemos seguido y examinado esto se prueua. Porque la dicha ley no es sacada de derecho comun, ni de otras, que yo aya visto, por tanto la tengo de entender conforme a la moneda del Rey q̃ la hizo, q̃ fue don Alonso Decimo.

La nouena illacion toca a la ley. 20. titu. 23. parti. 3. donde para el caso de corte tiene y juzga por pobre al que no ha valia de veynte marauedis si se ha de entender cõforme a la moneda del Rey q̃ hizo la ley: pues quanto a esta summa a lo que al presente me acuerdo, no la podemos referir a otras leyes antiguas, cada marauedi vale diez de los presentes, o seys por otra cuenta y es de los buenos. Montan los dichos veynte marauedis a lo menos: que es a seys ciento y veynte marauedis de los presentes de a diez dineros los quales en aq̃l tiempo valian en Reales de plata y del peso de los de agora mas de quarenta Reales: y erã mas que no son oy dia tres mil marauedis considerando el precio de todos los mantenimientos: como lo hemos proua do por las leyes antiguas del Reyno, y al presente damos por pobre para el caso de corte al que no tiene tres mil marauedis de hazienda.

Quanto a que vno sea obligado a arraygarse por pobre la ley primera. titul. 5. libr. 2. Fori, dize: que el que tuuiere cient marauedis de hazienda no sea obligado a arraygarse, estos marauedis entendio Mon-

talu9

Universidad de Deusto
Biblioteca

taluo cada vno por diez de los de agora, yo por otra cuenta estimo cada vno en seys de los presentes, y eran en aquel tiempo cient marauedis mucho mas, que agora son cincuenta ducados segun las cosas corrian en baxos precios.

Ansi mesmo quanto a que por pobre no pueda ser vno accusador la ley. 2. titu. 1. part. 7. dize, que aquel es pobre que no tiene cincuenta marauedis de hazienda, esta ley fue sacada de la l. Nonnulli. ff. de accusat. la qual pone cincuẽta aureos para este effecto, los quales conforme a la opinion comun en derecho, que las monedas contenidas en las leyes antiguas se han de estimar conforme al tiempo, que las leyes se hizieron: y teniendo lo que yo proue en el capit. 3. se han de appreciar por peso de oro cada aureo en vn doblõ, o en la quarta parte de vna onça de oro: en plata por veynte y ocho reales y mas: pues valia cada aureo sin contradiction alguna veynte y cinco denarios: los quales hazian tres onças y media de plata y algo mas. En moneda cobreña, o de velló cada aureo valia mil quadrantes, o quatrines, que vienen quasi a ser otros tantos marauedis de los que agora corren en Castilla. Esta mesma declaracion que es la propria, y verdadera de la l. Nonnulli. se applica a la ley de las Partidas, si entendemos: que los authores de ellas no quisierõ hazer nouedad: pero porque su intencion fue declarar el aureo antiguo por el mesmo precio, y valor, que el sueldo de Iustiniano, hemos de estimar y reduzir la dicha summa a cincuenta Castellanos de oro y a su valor conforme a lo que arriba dexamos notado.

La illacion decima es cerca de la l. 41. tit. 2. part. 3. donde interpretando al authen. ni si breuiores. C. de senten. ex pericu. recitandis. dize que las causas de diez marauedis a baxo son y han de ser tenidas por breues, de arte, que no sea necessario poner la demanda por escripto esta quantidad no estaua tassada por derecho comun: como paresce por lo que se nota en el dicho authentico. Por tanto hemos de tener entendido, que la tassa es conforme a la moneda de marauedis principales, que corrian al tiempo que la ley se hizo, que son de los buenos segun vna cuenta a diez de los presentes cada vno: o segun otra a seys de manera, que eran cient marauedis, o sesenta, los quales en aquel tiempo por los baxos precios de las cosas montauan tanto como agora dos ducados, y mas.

La onzena illacion esta bien manifiesta quanto a la ley. 9. titu. 4. part. 5. de la donacion que se puede hazer sin insinuar se hasta en quinientos marauedis de oro esta ley esta sacada de la l. sancimus. y la ley penultima. C. de donatio. donde se haze mencion de quinientos sueldos, los quales eran cada vno en aquel tiempo de peso de vn Castellano, o la sexta parte de vna onça de oro. Y ansi la ley de la Partida se ha de entender en esta mesma estimacion: que cada marauedi de oro sea vn Castellano: como lo tractamos en el libro. 1. de las Varias Resoluciones capit. vndecimo.

Dozena illacion, se deduze para entendimiento de la ley. 2. titul. 11. parti. 3. donde en las causas de diez marauedis a baxo se ha de deferir el juramento, quando ay prouança de solo vn testigo. Esta quantidad dexo el derecho comun en aluedrio de los juezes. Por tanto no sera inconueniente entender algunas vezes estos marauedis por los sueldos de Iustiniano, que son Castellanos de oro, aunque el proprio entendimiẽto viene a ser por los marauedis del tiempo en que reynaua el Rey don Alonso Decimo, que eran seys de peso de vn Castellano, como tenemos tractado en lo que hasta aqui esta declarado.

Trezena illacion se deduze y saca para entendimiento de las leyes. 5. 7. 8. y otras quatro siguientes. titulo veynte. y de las leyes. 13. 15. tit. decimonono. part. 3. donde se haze

haze mencion de marauedis tassando los derechos, que se han de pagar por priuilegios y otras cartas en corte, y por los sellos, estos marauedis entendiendo de los que se vsauan en tiempo del Rey don Alonso Decimo, y algunos años antes en tiempo del Rey don Hernando su padre: y no han de entenderse por monedas de oro, ni de plata, como lo dize la mesma ley. 15. titulo. 19. partid. tercera. y ansi se han de estimar, como hemos estimados los marauedis de las leyes de las Partidas, que no trasladan moneda cierta de derecho comun y de las leyes de los Romanos, ni tratan de marauedis de oro.

La quatorzena illacion pertenesce a la ley. 14. titulo sexto. partid. tercera. la qual tassando el salario de los abogados, dize que el mayor salario, no exceda de cient marauedis, estos marauedis se han de estimar al respecto que sean de oro y de peso cada vno de los aureos antiguos, conuiene a saber vn doblon, o dos ducados senzillos como esta ya dicho: porque esta ley se saco de la ley. 1. §. si cui. ff. de variis & extraordina. cognit. o por lo menos se ha de estimar cada vno en vn Castellano, segun esta tractado sobre la ley segunda. titulo primero. parti. septima.

Haze se mencion en algunas Historias de Castilla de vna moneda llamada Francos. Este Franco era de oro, y valia diez Reales de plata del mesmo peso, que tienen los que agora corren y hazen ocho vna onça. Era el Franco menor que la dobla Castellana de aquel tiempo que examinamos en este Capitulo, la sexta parte: como se deduze y puede bien sacar de vna ordenança, que hizo el Rey don Iuan Primero en Biruiesca, Año de M. cc. lxxxvij. De manera que el Franco pesaua algo mas que vn ducado de los que al presente corrẽ. Ansi mesmo en priuilegios y leyes de estos Reynos se haze mencion de pedidos y monedas en materia de pecherias. Y ha se de entender que cada vna de estas monedas montan cinquenta cornados, que son ocho marauedis de los que agora corren y dos cornados. Lo qual se prueua por escripturas de algunas hidalguias y repartimientos, de las quales resulta la dicha estimacion.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Numismata, an possint pluris æstimari, quam materia, ex qua fuerint signata.*
2 *Aristotelis locus expenditur ad intellectum Iurisc. sulti in. l. 1. ff. de contrahen. empt.*
3 *Pecunia, an possit pluris æstimari in priuatis commercijs, quàm publicè sic æstimata.*
4 *De cambio ad pecuniæ per mutationem, & de campsoribus.*
5 *Numismata, an sint cudenda publicis expensis.*
6 *Princeps an possit mutare pecuniæ valorem.*

De mutatione monetæ quo ad pondus, & valorem eius.

CPVT. VII.

OBITER SVPERIVS non semel diximus, in his Hispaniarum regnis numismatum pondus & valorem mutatũ fuisse regia quidem authoritate. Idcirco quæritur an ea mutatio licita sit: & iure fieri possit? Et sanè quoties mutatio monetæ fit quo ad pondus, & eius valorem, planè omnino licita est, nec in hoc aliquid potest controuerti. Etenim si numismatum aureorum pondus augetur vel minuitur, æquum erit, quòd & valoris, ac æstimationis fiat diminutio, vel augmentum. Erit igitur huius quæstionis controuersia in hoc, an numismata pondere eodem possint quandoque pluris æstimari & valere authoritate principis? Cui quæstioni & illa accedit, an moneta cudenda sit expensis Reipublicæ, vel principis.

Et qui-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Et quibusdam visum est, numismata non pluris esse æstimanda regia authoritate, quàm æstimetur, & valeat ipsa massa auri vel argenti, aut pondus ex quo constant. notatur in.l. prima. ex Accursio ibi.ff. de contra. empt. vbi de pecunia iurisconsultus inquit. electa materia est cuius publica ac perpetua æstimatio difficultatibus permutationem æqualitate quantitatis subueniret: eaque materia forma publica percussa, vsum dominiumque non tam ex substantia prębet, quàm ex quantitate: nec vltra merx vtrumque est sed alterius pretium vocatur. Hactenus iurisconsultus, de cuius intellectu paulò pòst tractabitur, vt videamus, an illic probetur opinio Accursij.

Secundò ad hanc rem adducitur text. in. l. prima. C. de veteris numism. potest. quo in loco apparet, numismata esse vbiq; cudenda & expendẽda debitum pondus habentia. Sed ea constitutio nihil aliud probat, quàm quòd numismata publica percussa authoritate, debeant esse iusti ponderis, & debiti: nempe eius ponderis quod lege publica fuerit diffinitũ: non tamen sequitur ex hoc quòd numi sint habituri eũdem valorem, quem valet ipsa materia, ex qua fuere signati.

Tertiò in idem tendit text. in. l. secunda. C. eodem titu. de vete. numisma. potest. iuxta Accursij interpretationem, quæ videtur probare, quòd diminutis numismatis quo ad pondus quidem, etiam eorum æstimatio diminuenda sit. sed nec hic text. quicquam vrget: est etenim eius sensus secundum Bart. quòd minuta æstimatione solidi minuitur æstimatio rerum quæ venduntur ad solidum. sicut itidem contingit, vbi æstimatio monetæ augetur & crescit: nam eadem ratione crescunt pretia rerum omnium, quæ eadem moneta emi solent: quemadmodum notant Angel. in l. Paulus. ff. de solutio. Purpurat. in. l. cum quid. ff. si cert. peta. numero. 171. quod verum est, & procedit, vbi omnes monetæ minores pari proportione augentur, vel minuuntur, tunc enim pretium augetur vel minuitur omnium rerum vniformiter diminuta, vel aucta æstimatione omnium monetarum: atque ideò pretium rerum, cum sit vniformiter variatum æquipollet veteri pretio. Quòd si vna tantùm species aurei, vel numismatis minuatur, reliquis monetis manentibus in statu suo: tunc pretia rerum manẽt in priori statu respectu aliarum monetarum stantium: respectu autem aurei minuti non minuũtur, imò augentur rerum pretia. Sic è contrario in augmento vnius numi respectu aliorum, qui non fuere aucti, pretia rerum manent in eodem statu respectu verò illius aucti numismatis pretia rerum minuuntur, quemadmodum eleganter considerat Carolus Molinæ. de contractibus. quæsti. 93. numero. 716.

Quartò huc pertinet. l. tertia. eo. tit. C. de veteris numisma. potest. qua decisum extat, numismatum pretia vbique debere eandem æstimationem habere, denique & vniformem. Sed & hæc constitutio eo tendit, vt vbique eadem sit æstimatio, idem sit valor eiusdem numismatis: non tamen sequitur ex hoc, quod tanti sit numus æstimandus publica authoritate, quanti æstimatur ipsa materia, ex qua conficitur.

Quintò hæc ipsa opinio deducitur ex ca. quanto. de iureiur. quo in loco apparet, principem teneri omnino monetam cudere, & publicam facere ea lege, vt valor iuxtà pondus ei constituatur: alioqui si princeps posset pro sua libidine pretium constituere numis quodcunque pondus auri, vel argenti habentibus: iuramentũ illud, quod tanto conatu Romanus pontifex illicitum esse censet, minimè foret vlla ex parte reprobum atque ideo fateor, hanc Decretalem decisionem admodum vrgere aduersus principes, qui hanc legem nequaquam obseruant in numismatis cudendis.

Cæterùm contrariam sententiam plurimum comprobat ratio ab Aristotele deducta libro. 5. Ethic. cap. quinto. & libr. primo Politi. capi. 6. inquit enim numum lege consistere ac suam vim retinere, non natura. Siquidem ipse princeps, ipsa respublica, denique ipsa lex numum constituit: atque ideo numisma dicitur, quasi nomisma à νόμω, ideſt, lege, à qua pretium, & valorem certũ accipit: cuiusque libera potestas est, numos semel percussos inutiles efficere, ac reddere. Hæc Aristoteles, à quo libet non temere argumentari. Nam si non natura ipsa, sed à principe numismata vim, & potestatem accipiunt: ab ipsoque lege revocante inutilia effici possunt, profectò non tanti æstimatur materia ipsa auri, vel argenti, quanti numus ipse: cum si tanti æstimaretur natura ipsa non lege, pretium, & vim numus haberet. Huic rationi Plut. fuffragatur in Phocionis vita scribens, numos eos esse præstantiores, quo in minori materia plus valoris, ac pretij complectantur. Simile ferè ratione suffragatur text. in. l. Titiæ. ff. de auro, & arg. leg. vbi iurisconsultus rũdet, legatis alicui decem pondo auri, satis iustè legatum solui, si vel aurum, vel pretium auri præstetur idem probatur in. l. prima. §. vltimo. ff. eo. titul. Etenim si pecunia quæ aurum ipsum æstimatur,

matur, aurea quidem tanti ponderis esset: quanti ipsum aurum, nulla subesset ratio, cur hæc vt diuersa ab ipso iurisconsulto nominentur: siquidẽ nullo discrimine constant. Sed nec istæ rationes aduersus principum censores omnino vrgent. Locus equidem iurisconsulti diuersa censet aurum, & pecuniam, vel numos aureos, & meritò: quia numi propter formam: & characterem publicum à massa & materia rudi distinguntur: quemadmodum statim probabitur.

Sic locus Aristotelis rectè intellectus eũ sensum habet, vt plurimum interfit sit nè massa metalli informis, & rudis, an in numos redacta. Hoc enim & ipse† Aristoteles explicat eleganter in dicto ca. 6. Nam cùm, inquit, quæq; necessaria non facilè possent vltro, & citro comportari publico gentium consensu constitutum est ad permutationes faciendas, vt tale quidam interse darent, & acciperent, φ cùm esset ipsum ex genere rerum accommodatarum ad vsum vitæ facilè tractari posset: cuiusmodi est ferrũ, & argentũ & si quid aliud eius generis habetur, quod initio magnitudine, ac pondere simpliciter erat definitum, postremò etiam charactere fuit percussum, vt homines liberi essent à solicitudine examinandi, nam charactere quãtitas numi significatur. Hæc Aristoteles. Ex quo primum adnotandum est, authoritate publica effectum fuisse: vt numi certam habeant & ponderis, & æstimationis rationem, quæ & ipso charactere, & forma constet absque alio examine, quod quidem necessarium foret, si massa auri, vel argenti daretur absq; publica forma pro aliqua alia re ad humanum vsum necessaria. Quò fit, vt licet numus eiusdem ponderis sit, cuius & ipsa materia, ex qua constat, attamen admodũ vtilis fuerit numismatũ vsus, vt absque alia hominum solicitudine constet ex publico charactere, quanta sit eius materiæ æstimatio: quod manifestissimè Aristoteles explicat. Deinde constat ex eodem, numum ipsum authoritate publica constare non tã ex substãtia, quàm ex quantitate: ita enim ipse legendum esse censeo in. l. 1. ff. de contrah. empt. Etiam si Budæus ibi: ex qualitate legerit. Est enim sensus quòd in numis iam ipsa substantia materialis non consideratur, sed quantitas: ideſt valor imposititius publicè, & perpetuo constitutus: quam equidem quantitatẽ, publicã, & perpetuã æstimationẽ vocauit paulò antè idem iurisconsultus. Quantitas igitur ab eodẽ appellatur publica illa numismatum æstimatio qua intelligitur & significatur quanti numisma quodlibet locabile sit.

Hinc sanè deducitur illius quæstionis definitio, an aliquod aureũ numisma posit permutari, aut vendi pro numis argenteis, pluribus tamen quã lege, aut publica æstimatione† fuerint definiti? Et quia ist hæc æstimatio numismatũ publica est: & pretia cuiusque rei publica lege constituta, non liceat peruertere: quibusdam visum est, non posse vendi pecuniam carius, quam lege valeat, nisi excessus ille recipiatur ratione officij, vel cõsuetudinis, vel eius, φ verè interfit ipsius recipiẽtis illũ excessum ratione dãni emergẽtis, vel probatissimi lucri cessantis. Sic etenim censet doctissimus Ioannes à Medina de restitutione: vbi de cambijs agit. Folio. 157. sed vt hæc quæstio facilius intelligatur, aliquot subijciã conclusiones.

Prima conclusio. Pecunia duplici ratione in pretio habetur: scilicet tanquam res & tanquam signatũ numisma. Probatur hæc assertio, quia valor metalli, nec perit, nec mutatur propterea, φ sigillum publicum impressum habeat: siquidem æstimatio publica in id tendit, vt ea obseruanda sit quoties illud aurum, vel auri massa vt numisma expenditur. Hanc denique conclusionem eleganter exponit Domi. Sot. lib. 7. de Iusti. & iur. quæst. 2. cui suffragatur locus insignis apud iurisconsultum in. l. numismatum. ff. de vsufruct. quo in loco veteres numi ex auro forsan purissimo percussi, vt gemmæ & pretiosæ res ita seruantur, & custodiuntur, ac æstimantur, quod vsusfructus potest in eis constitui: sicuti & in rebus vsu non consumpribilibus. Et de Peregrinis numis vendi solitis, vt & aliæ merces multa tradit Brissonius lib. 1. Selectarum ca. 8. ex Volusio Metiano libr. de asse. Et Plinio lib. 33. c. 3. Sic intelligens Iurisconsultum in. l. 9. §. 1. ff. ad leg. Cornel. de falsis: tametsi parum rectè, ni fallor, adduxerit Constãtini constitutionem in. l. 1. C. de veter. numisma. potest. lib. 11.

Secunda conclusio. Secundũ metalli naturã poterit iustè numisma aureũ, vt aurũ, permutari, aut vendi maiori pretio, quàm sit illi à Republica prætaxatũ: modò augmentũ illud sit exiguũ. Hanc opinionẽ tenuerunt Sylvester verbo. vsur. 4. §. 3. Domi. Sot. in. d. q. 2. Caieta. licet dubius in tractatu de Cambijs. c. 6. Huius casus erit exemplũ quoties numismata aurea dantur, & venduntur ad deaurandũ, ad ornamentũ, ad annullos, in aures, torques, & his similia conficienda. in hac etenim specie locus non est publico pretio, quod tantũ obtinet, vbi numismata vt numismata permutantur, & in commercijs expenduntur. Qua ratione tollitur Ioannis Medinę opinio, quę con-

Universidad de Deusto
Biblioteca

trariam huic ſententiam potius admittit. Quod eſt maximè notandum. His adde Aymonē Crauettam conſ. 6. numer. 15. & ſequenti: qui hac de re nonnihil agit.

Tertia concluſio. Licitum nihilominus eſt, numiſmata vt numiſmata ſunt, & ea ratione, permutare, aut cambire, nōnullo tāb alterutra parte conceſſo alteri pretio. Hæc probatur. Nam licet primus, & proprius vſus pecuniæ ſit ad emendum, & vendendum, vt ſit alterius rei pretium iuxta l. primā. ff. de contra. empt. Ariſtotelem. libro primo. Polit. capitulo ſexto. & quo ad hanc partem nulli liceat tranſgredi eius æſtimationem à lege taxatam: eſt tamen & alter pecuniæ vſus improprius nempe vt permutetur pecunia cum pecunia & ad hoc non habet à lege taxatam certam quantitatem, nec valorem: vt docent S. Thomas libro ſecundo. de regimine princip. capitulo. 14. Sylueſt. verb. vſura. 4. quæſtione ſecunda. &. 3. ſic ſanè licet proprius vſus calcei ſit ad tegendum pedem: alter tamen eius vſus improprius eſt, vt cū alia re permutetur ſicuti ex eodem Ariſtotele deducitur in dicto capitulo ſexto. & capitulo ſeptimo. Hoc ipſum hac in re & Caieta. adnotauit in tracta. de cambijs. capitulo quinto. deinde commutatio iſta pecuniæ admodum vtilis eſt Reipublicæ, dum numularius auream pecuniā dat pro minuto argento, aut vice verſa minutum argentum pro aurea pecunia. Contingit enim ſæpiſsimè, vtiliores eſſe alicui minores numos argenteos ad faciliorem vſum, & expenſas, quam aureū numiſma: atq; itidem alteri erit vtilius numiſma aureum ad tranſlationem, quam argentei minuti numi. Qua ratione ob faciliorem, ac commodiorem vſum eſt vtilis valde iſthæc in republica permutatio ideò mirum non eſt, ſi permittatur, mercedem aliquam dari his, qui labore proprio, & induſtria paratos habent numos aureos, & minutos argenteos ad huiuſmodi Cambia, modò pretium hoc tenue ſit, nè fraudibus locus aperiatur.

Præſertim conſtat, hoc licere publicis campſoribus miniſtris reipublicæ, ab eaque conſtitutis. His etenim hoc licere, aſſeuerant noſtri doctores paſsim, quorum meminit eos ſequutus Laurētius Rodulphus in. c. coſuluit. de vſuris. in repet. q. 26. Ioan. Lupi in. c. per veſtras. notabi. 6. §. 9. nu. 13. de donati. inter vir. & vxo. Florentinus. 2. par. tit. 1. ca. 7. § 47. Conradus de contractibus. q. 99. quorum opinio communis eſt, ſecundum Sylueſtrum verb. vſura. 4. §. 7. Qui tamen & ſi præmittant, ſe tractare rem iſtam quo ad publicos cāpſores, non tamen negant expreſsim, idem licere priuatis perſonis. Sed Caiet. in tract. de cambijs. c. 5. in ſpecie aſſerit, non eſſe hoc cambium licitū priuatis, ſed tantum his qui ab ipſa republica ſunt ad id munus electi: cuius contrarium Sylueſter in dict. verb. vſur. 4. §. 7. probare mihi viſus eſt, & idem tenet maxima ratione Dominicus Soto in dicta queſtione ſecunda. Etenim ſi hæc permutatio genere ſuo pecunia æſtimabilis eſt, vt conſtat nihil vrget, cur non ſit licita cuicunque, etiam priuato: quod equidem verum eſt ex ipſa natura rei: niſi lex huius cambij vſum priuatis interdixerit: tunc etenim nemo poterit officium hoc exercere, niſi is, qui à republica fuerit electus. alioqui mortale crimen is committeret, & teneretur ad reſtitutionem lucri ex ea re percepti, ſicuti ipſe Domini. Soto probat in dicta quæſtione ſecunda. ſic lege Reg. 1. ti. 8. lib. 5. ordi. interdictum eſt officium iſtud priuatis, & omnibus, niſi in curia Principis habentibus ab eo ſpecialem commiſsionem & licentiam: in alijs verò ciuitatibus, & locis permittitur his, qui à collegio decurionum fuerint nominati, & electi.

Hac ſanè ratione dicti ſunt ab initio campſores hi, qui paratas habebant pecunias ad permutādum minores pro maioribus, & vice verſa maiores pro minoribus ſeruata compenſationis æqualitate. Habuit verò hæc dictio originem à verbo cambio, id eſt permuto: & inde vetera illa: cāpſi, campſum, & campſo, campſas: eadem ſignificatione authore Priſciano libr. 10. cap. 2. qui ex Ennio citat. Leucatem campſant: id eſt, permutant, tradit Andræ. Tiraquellus libr. 1. de retractu. §. 30. in principio. inde campſores. Cambium autē dictio non eſt à Latinis recepta: tametſi vtatur eadem libri feudorum author in cap. 1. §. ſi quis dominus. quo tempo. miles. & in capi. 1. §. cum autem. de contro. inueſtit. vbi Bald. notat, Cambium eſſe permutationem non tantùm ſpeciei ad ſpeciem, quæ propriè eſt permutatio: ſed & ſpeciei ad genus: vt domus cum frumento: & etiā generis ad genus: notat Iaſon in. l. 1. col. vl. ff. de rer. permut. ſic & Regia Partitarum lex. 1. ti. 6. par. 5. permutationē cambium appellat. Illa verò merces, quæ campſori datur pro permutatione pecuniarum dicta eſt à Græcis collybus: & inde cāpſores collybiſtæ: quod Budæus adnotauit in. l. vlti. ff. de pigno. actione. dicti etiam fuere numularij. Sed & argentarij, qui trapezitæ, & menſularij appellantur, non tantum pecuniarum permutationi dedere operam maiorem: ſiquidem ſimul negotiationem exercebant. Nam pecunias cuſtodiendas

diendas accipiebant, propriasque, & alienas fœnori dabant. Vnde apud Plautum argentarius pro fœneratore accipitur. His ſolebant in publico ad longum tempus tabernæ locari. l. qui tabernas argentarias. ff. de contra. empt. quo in loco labitur. Accurſius, dum interpretatur argentarias tabernas inquibus argetum venditur. l. idem argentarij menſas publicas, & officinas Romæ in foro habebant prope Caſtoris ædem, ex Plauto in Gurgulione. in Perſa: & in Aſinaria. Terentio item in Phormione. Qua ratione argentarij foro cedere dicebantur, cùm tabernis, ideſt menſis ſuis cedentes, aliò fugentes habitatum migrabant fallebantque creditores: quod longuis explicat Guillielmus Budæus in. l. ſi hominem. ff. de poſiti. §. quoties. vbi Iuriſconſultus huius loquutionis meminit. dicti etiam fuere argentarij collectarij à colligendis numis in. l. quiſquis. C. ſi certum peta. vti explicat Alciat. in libr. 4. diſputatio. c. 22. ex Suida. Horum autem argentariorū officium, & miniſterium cauſam publicam habebat. l. argentarius. in princip. ff. de edendo. Nam & alij rationes conficiebant: ad quarum fidem recurrebatur. l. prætor ait. cum. l. ſequenti. ff. de edēdo. notat & de his aliqua Carolus Molinæ. de cō tractib. numer. 59.

Ad propoſitam ab initio quæſtionem rurſus accedens illud ex multis adnotabo, præ maxima authoritate text. in. c. quanto. de † iureiuran. numiſmata expenſis publicis eſſe cudenda, nec pluris fore æſtimanda, quam materia ipſa abſque publico charactere æſtimaretur. Hanc ſententiam probat glo. in. d. l. 1. ff. de contra. empt. Bart. in. l. Paulus. ff. de ſolut. 2. col. item Bar. in. l. qui falſam. ff. de fal. & in. l. 1. §. vlt. ff. de aur. & argen. legat. cuius opinionem communem eſſe aſſeuerat Curti. Iunior in. l. 2. §. mutui. nu. 12. ff. ſi cert. pet. vbi Bar. eandem opin. probat, & tenet: quam etiam ſequūtur Matth. Afflict. deci. 90. & Petr. Velluga, in ſpeculo pricipum. titu. de mutatione monetę nu. 7. Nihilominus contrariam exponimus concluſionem, qua conſtanter aſſerimus, poſſe principem in cundendis numis eam obſeruare legem, vt aliquid lucri percipat pro ratione expenſarum, quæ fiunt in ipſa moneta ſignāda. Non enim tenetur princeps propriis expenſis numus percutere. Idcirco poterit à principe numiſmatum pretium taxari vltra ipſius materiæ æſtimationem: quod cōſuetudo iam diu toto in orbe Chriſtiano recepit, ſecudùm Innoc. Abb. nu. 11. Imol. colu. 4. & ibi docto. in. d. c. quanto. de iureiur. Imol. in. d. l. Paulus. ff. de ſolu. imò & de hac conſuetudine Barto. 6 ipſe teſtatur in dicta. l. ſecunda. §. mutuit. ac Martinus Laudem in tranctat. de monetis. col. 1. Petr. Vellu. in. d. nu. 7. Boerius deciſ. 327. n. 3. & Albertus Brunus in tracta. de augm. & dimiu. cōcluſione vlt. col. 1. qui eādem approbat, vbi lucrum id ſit exiguū. Ego verò hac in re non video admodum vrgere contra principes tex. in. d. c. quanto. potuit enim in ea ſpecie detrimentum in numiſmate contigiſſe eo pacto, vt præter valorē materiæ, & modum legitimum expenſarum pretiū foret conſtitutum: quod illicitum eſt deinde cō ſultius eſt, numiſmata expenſis publicis percuti, & eūdem habere valorem quem ipſa habet materia. & tamen conſuetudinem, cuius paulò antè meminimus, non ita contrariam iuris opinamur vt admittenda non ſi. Ea etenim principes ipſos excuſabit omnino. Sic in his regnis apparet ex pramaticis conſtitutionibus quarum in primis huius operis capitibus mentionem fecimus, conſuetudinem iſtam planè ſeruari in numis argenteis, & aureis: tametſi modò ob auri penuriam pluris æſtimemus, & faciamus aurei numiſmatis materiam, quàm numus ipſe lege regia ſit æſtimatur: atque ita hanc ſententiam quam recepit conſuetudo, crebriorem eſſe aſſerit Carolus Molinæ. de contratibus. q. 100. nu. 798. quam probare videtur Gabriel. in. 4. ſententia. diſtint. 15. q. 9. col. 2. quin & idem Innocen. Abb. & alij in. d. ca. quanto. hoc principi licere arbitrantur vltra expenſas neceſſarias, quæ fiunt in cudendis numis, ſi ipſe princeps ſit in aliqua inopia conſtitutus. Nam ad ſubueniendum publicæ neceſsitati, publicisque impenſis poterit pluris monetam æſtimare, quam numiſmatū materia æſtimetur. Imò & hoc ipſum quādoque vtile Reipublicæ eſt: ne pecunia aurea, vel argentea extra regnum aut extra prouintiam exportetur: quemadmodum admonent ipſe Inno. & Guid. Papa. in. d. c. quanto. col. 3. conſtat ſanè ex conſtitutionibus Henrici Regis Secundi, & Ioannis primi, ob publicas neceſsitates ab ipſis Regibus numiſmatum pretia augmentum accepiſſe. Sed & conſenſu populi, aut ciuitatum Regni etiam abſque publica inopia poterit idem princeps efficere, ſecundum Innocen. Panormita. & alios in. d. c. quanto. Romæ itidem hoc factum olim fuiſſe ob publicam inopiam ab ipſo Senatu. teſtatur Plinius libro. 33. capitulo. 3.

Hinc deniqué poterit & alteri quæſtioni reſponderi: an princeps poſsit mutare pecuniæ valorem, & æſtimationem? † qua in re Ariſtoteles inquit lib. 1. Polit. c. 6. & 5. Ethico. c. 5. eſſe in pote

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſtate Reipublicæ, & principis numiſmata ſemel ſignata mutare, & reddere ac efficere inutilia. Mutata ſiquidem voluntate vtẽtium numis, vt numũ valore nolint, ipſe numus, vt numus eſt, inutilis efficitur. Hic enim eſt ſenſus Ariſtote. tametſi Michael Epheſius in dicto capitul. quinto. aliter inter pretetur locum illum: ſcilicet ex vſu permutationis. Ita equidẽ inquit. Nam ſi voluerimus ea, quæ habemus dare, & quæ nonhabemus accipere, inutilis prorſus vſus numi euadet, ipſa tamen opinior, non eſſe hũc ſenſum propriũ Ariſtotelis: ſed eum, quem modò tradidimus.

Mutatio verò pecuniæ, ſi fiat ex conſenſu populi erit planè licita vtcunque fiat cum accedat conſenſus eorũ, quibus præiudicium ex ea mutatione fit: quod fatentur Hoſtienſ. in titul. de cẽſinbus. §. exquibus. Innocen. & doct. in dicto capitu. quanto. Albert. Brunus in tract. de augmento conluſi. vltim. columna. ſecunda. qui expreſſim admittitur mutationem monetæ vt licitam, quoties ea fit ex iuſta cauſa: nempe quia materia numiſmatum facta eſt vilior vel pretioſior commuti hominum æſtimatione: vel quia nõ habet iuſtam æſtimationem ſeruata proprotione materiæ, ex qua ipſa conſtat, quod & Andre. Iſer. ſcribit in. c. 1. quæ ſint regalia. nu. 18. & ſequentibus. qui nu. 24. etiã probat, licere principibus pretiũ monetæ augere tempore publicæ neceſſitatis: modo ea ceſſante fiat ſubditis reſtitutio damni illati ab ipſo principe, qui poſſet id reſtituere. Quod ſi mutatio monetæ fiat abſque iuſta cauſa pro principum libidine, id eſt omnino illicitum ſecundum omnes, quos modò citauimus, quam obrem dum Ioannes Fab. in princi. Inſtit. quibus mod. tolli. oblig. & Boerius deciſione. 327. nu. 6. ſcribunt poſſe principem abſque conſenſu populi mutare monetam. eſt id intelligendum, modò fiat ex iuſta cauſa: vel abſque populi præiudicio. Qua ratione Sãct. Thom. in tract. de regim. princip. lib. 2. c. 13. admonet principes, ne numiſmata pro libidine propria mutent. de eadem re multa tradit Carol. Molinæ. de contr. q. 92. & 93. qui numer. 696. conatur improbare communem modum loquendi: dum pecuniæ bonitas diſtingui tur in extrinſecam, & intrinſecam: bonitas enim intrinſeca dicitur ſubſtãtia ipſa metallorum tam in bonitate, quàm in quantitate, ſeu pondere: bonitas verò extrinſeca appellatur valor impoſititius: vt ſcribunt omnes in. d. l. Paulus. ff. de ſolut. & in. l. cùm quid. ff. ſi cert. peta. & in dicto capitulo. quãto. Etenim exiſtimat Carolus, bonitatem intrinſecam pecuniæ eſſe publicam illam æſtimationem, & valorem impoſitititiũ: quia eſt eius propria, ſpecifica, ſubſtantialis & formalis bonitas, & eſſentia, quæ dat ei eſſe, qua ſublata, publica vide licet approbatione remota, definit eſſe pecunia. l. elegãter. §. qui reprobos. ff. de pignor. actio. l. Iulianus. §. ſi quis. ff. ad exhiben. bonitas autem extrinſeca ſecundum eum dicitur ipſa numorum materia: ſcribitque is author, ita loquutos fuiſſe olim Azonem, Iacob. de Bello vi. Odofredum. ac Cin. in. l. in minorũ. col 4. C. in quib. cau. in integr. reſti. non eſt neceſſaria. Et tamen ad intellectum eorum, quæ in hac materia tractantur, obſeruandus eſt communis dicendi modus: quem etiam ſequitur Albertus Brunus in dict. conclu. vltim. columna. 5.

Ex. §. Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Obligatus ſoluere in certa numorum ſpecie an poſsit in alio ſoluere.*
2 *Pecuniæ bonitas intrinſeca: an ſit conſideranda iuxta tempus contractus, uel ſolutionis?*
3 *Numiſmatum bonitas extrinſeca, quomodo ſit obſeruanda quo ad ſolutionem debiti?*
4 *Mutatio pecuniæ poſt moram, an noceat, uel proſit creditori.*
5 *Promiſsio ſolutionis in certa pecunia ſub certa æſtimatione: quo pacto ſit obſeruada?*

§. Vnicus.

SVPEREST MODO ex Bart. in dicta. l. Paulus. ali quot concluſiones deducere, vt breui quodã examine quæ ipſe adnotauit explicẽtur: ſalvẽ iuxta communem aliorũ traditionem.

Prima concluſio. Quoties obligatio concepta fuit ſub certa ſpecie † monetæ non tenetur creditor recipere quamlibet aliam monetã, etiã probam, ad monetæ promiſſæ æſtimationem, ſi ſit alterius materiæ. Hanc concluſionem quidã probãt ex eo, quòd aliud pro alio inuito creditore non ſoluitur. l. ſecunda. §. primo. ff. ſi cert. peta. & l. eum à quo. ff. eod. titulo. denique in ſpecie aſſertionem iſtam tenent Bart. in dicta. l Paulus. numero tertio. idem Bart. in. l. 1. §. vlt. ff. de auto, & argent. 1

argent. legat. Idem Bart. Alexan. Areti. & alij in d. l. 2. §. 1. ff. ſi cert. pet. Imol. & doct. in. d. l. Paul. Antoni. & Abb. col. vlt. in. d. c. quanto. Bald. in. l. ſi quis argentum. in princip. C. de donationi. & in l. libera. C. de ſent. & interlo. omni. iudi. Boerius deciſione. 327. col. 3. qui tamen vnanimi conſenſu fatentur, conſuetudine contrarium receptum eſſe. Quod etiam aſſerit gloſſ. in. d. l. ſi quis argentum. Curti. Senior in tract. monetarum. ſuper. l. cum quid. q. 9. ff. ſi certum peta. Afflict. deciſione 90. de qua conſuetudine ſcribit Carolus Molinæ. de contract. q. 92. nu. 709. non omnino obligare eam: cum ex ciuilitate, & benignitate creditor ſũ proceſſerit, non ex neceſsitate niſi in his caſibus, in quibus nihil intereſt creditoris: quod eſt notandum ex multis, quæ tradit Albert. Brunus in dicta concluſione vlt. col. 7. Hanc tamen conſuetudinem iure procedere, conatur probare Curtius Iuniorin. d. l. cum quid. nu. 25.

Secũda concluſio, Etiam vbi obligatio concepta fuit ſub certa ſpecie monetæ, cogitur creditor monetam diuerſæ formæ, & characteris recipere, modò eiuſdem materiæ ſit, & ad eandem æſtimationem, quæ debetur, ſolutio fiat. Hoc expreſsim Bart. & omnes paulò antè citati probant ex. d. l. Paulus. quæ eſt ſecundum hanc concluſionem intelligenda.

Tertia concluſio. Pecunia mutata in bonitate intrinſeca: nẽpe in † materia, vel pondere ſonluẽda eſt ſecundum eam bonitatem, quam habuerat tempore contractus, non autem ſecundum illam quam habet tempore ſolutionis. Probatur ex ratione. l. cùm quid. ff. ſi cert. pet. vbi eam tenẽt Docto. & in ca. olim. de cenſib. notant Barto. & alij in. d. l. Paulus. col. 3. tex. ad idem in. c. cum canonicis. de cenſib. quam opinionem fatentur communem eſſe Panor. in. c. quanto. de iureiuran. colũ. penul. Iaſon in. l. 2. q. 36. C. de iure emphyteu. Soci. Iunior conſ. 145. libro. 1. nu. 94. idem fatentur omnes, qui hanc materiam tractauerunt, præſertim Curti. Iunior in. l. cum quid. ff. ſi cert. peta. nu. 23. Gratus conſ. 12. nu. 30. & conſ. 13. & 141. volu. Alber. Brunus in tract. de augm. & dimi. concluſione vltim. ver. His ſic præmiſsis. qui late hãc materiam examinat & Boeri. deciſi. 327. eandem ſententiam conſtat communem eſſe ex his quæ latiſsimè tradit Andræ. Tiraquel. lib. 10. de vtroque retract. §. 1. gloſſ. 18. nu. 26. 2

Contrariam in hoc opinionem tenet Ioan. Faber in authen. Hoc niſi. C. de ſolutioni. Idem in principio. Quibus modis tolli. obligat. ad finẽ. eiuſque ſententiam pluribus rationibus conatur defendere Carolus Molinæ. in tracta. de contractibus. q. 100. quem legito. Nam pulchrè expendit intellectum text. in dicto capitulo. olim. & capitulo. cum canonicis. de cenſibus. & eleganter, atque erudite probat ſolutionem debitæ pecuniæ recte fieri, ſi fiat ex pecunia proba tam in materia quam in forma, quæ ex publico decreto valet ſummam, & quantitatem debitam etiam ſi certa ſpecies pecuniæ, aut monetæ debeatur. Etenim ſi centum Caſtellani deberentur ex contractu, vel alias: & ſi forent publica authoritate diminuti in materia, vel in pondere, nouique percuſsi eiuſdẽ valoris & pretij publica authoritate conſtituti: ſatis eſſet, centum numos aureos ex nouis ſoluere: nec teneretur debitor centum Caſtellanos veteris ponderis creditori dare. Sed & hanc ſententiam aduerſus communem latiſsimè ampliat, & limitat ipſe Carol. ſicuti & communem diffuſe explicat Albert. Brunus in dicta concluſione vltima.

Quòd ſi veteres numi eſſent non tantùm in pondere, & materia mutati, ſed ſimul & in valore, ac pretio publico: tunc conueniunt omnes, eſſe omnino diſtinctos numos nouos à veteribus: & ideo ſoluendos eſſe veteres numos, aut eorum propriam, ac veterem æſtimationem. Quod eſt rationi adeò congruum vt temerè contrarium admittatur. Etenim hæc eſt propria ſpecies, & caſus capituli. cum canonicis. de cenſibus. Vt ipſe Carolus probat eleganter: cùm inibi diffinitum ſit, non teneri debitorem ſoluere creditori iuxta nouorum numiſmatum æſtimationem, ſed iuxta veterum qualitatem, & valorem, quoties veteres extrinſecus & intrinſecus fuere mutati. Quod Ioan. Faber notat in princip. Inſti. quibus modis tollit. obligat. ad finem.

Quarta concluſio ex Barto. hunc in modum colligitur. Quoties pecunia eodem pondere, & materia manentibus, vel augetur vel minuitur extrinſecus quo ad eius pretium, & æſtimationẽ, ea mutatio ante moram & nocet, & prodeſt creditori. Hæc concluſio communis eſt, & probatur ab his, qui proximam probauere paucis exceptis, quorum ſtatim mentionem agemus. Bart. etenim & omnes alij expreſsim eam veram eſſe cẽſent in locis paulò antè citatis. Nam ſimul has duas concluſiones iuris vtriuſque interpretes exponunt, & explicant. Igitur in hac ſpecie ſatis erit creditori, quòd debitor ei ſoluat centum Caſtellanos, quos in conuentionem deduxit, etiam ſi hi numi modò publicè minoris æſtimentur, quam tempore contractus. Eademque ratione debitor 3

Universidad de Deusto
Biblioteca

tenebitur centum Castellanos reddere creditori, etiam si hi modo pluris publico decreto æstimẽtur, quàm tẽpore obligationis fuerint æstimati: atque ita omnium consensu receptum est, præsertim eorum, qui citantur ab Andræa Tiraquello in dicta glossa octaua. numero vigesimoseptimo. & Alberto Bruno de Augmento & diminut. conclusione vltima. limitatione prima, & alijs.

Cæterum Caro.Molinæ.de contra.q.92. doctissimè profectò hanc quæstionem examinat multis ad huius conclusionis probationẽ, ad eiusq; impugnationẽ adductis, quæ subtilia sunt tantiq; viri iudicio, & ingenio digna. Tandẽ propositis pluribus quæstionibus in specie: nempè in mutuò, in dote, testamento, & contractu emptionis, ac venditionis existimat, vbi nullum aderat tempore contractæ obligationis periculum crebræ mutationis monetæ, variationisque sordidæ, minimè admittendam esse communem sentẽtiam, imò mutationem pecuniæ quo ad bonitatem extrinsecam nocere, & prodesse, etiam ante morã ipsi creditori. Sic sanè iuxta opinionem istã qui teneretur soluere creditori centum aureos Castellanos, & hi essent post contractam obligationem extrinsecus diminuti, tenetur omnino soluere creditori æstimationem illam, quam tempore contractus habebant centum Castellani, & sic numerum augere. Quod si Castellanorum valor esset auctus, satis esset, & satis fit creditori, si debitor soluat pauciores Castellanos, qui iuxta nouũ augmentum æquipollent centum illis in obligationem deductis. Quam sententiam veram esse opinantur, præter Carolum latissimè eam probantem, Anto. & Abb. in.d.c.quanto.col.penult. Curti.Senior.col.3. & Iunior.nume.23. in.l.cum quid.ff.si cert.peta. in eamque inclinat Anto.Burgens.in.c.cum dilecti.de emptio.nu.39. quos omnino legito: siquidem hi latissimè rationes vtriusque partis expendunt longiori profectò examine, quàm locus hic nostri tractatus expostulet. In pecunia tamen tradita ex mutuo, vel dote, simili ve causa semper aduerte ad id, quod notat ipse Carolus in.d.q.92.nu.701. &.q.97.nu.737. Hac verò in re olim in his Castellæ regnis latæ fuere leges quædam ab Hẽrico Secundo Tauri, AEra Mccccxj. & à Rege Ioanne Primo Biruiescæ, anno domini Mcclxxxvij. quibus, vt opinor, legibus plurimũ comprobatur opinio ista posterior aduersus Barto. & communem.

Quinta conclusio, Mutatio pecuniæ promissæ, & in obligationem deductæ contingens post 4 moram, ipsi omnino nocet, qui in moram incidit, probatur in.l.3. in fin. ff. de action. empt. quam conclusionẽ in hac specie Bart. & alij probãt in.d.l.Paulus.col.3. & in.d.l.cũ quid. Doctor. item in.d.c.quanto. imò licèt Bartol. ipse, & pleriq; alij, hãc conclusionẽ veram esse censeant, vbi mutatur moneta maior, quæ per minorẽ æstimatur: contrariũ probantes, vbi mutata fuerit moneta ita minuta, quod per aliã minutiorẽ æstimari non possit. Etenim tunc minimè nocet variatio ei, qui est in mora. Nã cum moneta hæc minuta per aliã æstimari non possit, licèt mutetur eius valor non dicitur mutata respectu çstimationis suę, quia nõ habet aliquid, quo æstimetur. Idcirco creditor lucrum amitteret, non autẽ pateretur damnũ: qua ratione debitori morosò non imputatur amissio lucri creditoris. l.si sterilis. §.cũ per venditorẽ. ff. de actio. empt. nec oberit. l. numis. ff. de in litem iuran. vbi constat in numis dari interesse extrinsecũ. Quia id obtinet in dãno, nõ in lucro. vnde qui esset debitor certæ quantitatis soluẽdæ in pecunia minuta, & post morã contigerit mutatio huius monetæ minutæ, nihil obesset debitori: quia pecunia non censetur effecta deterior. Hæc sanè sunt Barto. verba in dicta.l. Paulus. numero octauo. quem inibi, & in.d.l. Cum quid. sequũtur doctor. magis communiter: vt cõstat ex Alberto Bruno in dicto tract. de augmento. conclusione vltima. limitatione. 1. Qui tamẽ contrariam opinionem existimat veriorem esse sequutus Antoni. Abb. & Imolã in dicto capitulo. Quanto. Curtium Seniorem in dicta. l. cum quid. secunda quæstione. & Marti. Laudensem in tracta. monetarum. quæstione. decimaquarta. & profectò nulla cõgrua ratio constitui vere potest quæ Bar. opinionẽ probet: siquidẽ pecunia minuta potest. vt planè constat, per monetam maiorẽ æstimari: cũ etsi vnus numus minor non possit æstimari per plures numos maiores, nec per vnũ equidẽ plures tamen numi minores possunt per vnum maiorem æstimari. Quod satis est: vt constituamus interesse damni. Quin & vnus numus minor respectu maioris quo ad commutationẽ potest pluris, vel minoris æstimari. Et ideò damnum proculdubio contingit in mutatione pecuniæ minutæ. Quòd palàm Bartoli rationẽ euertit. Vnde non est prædicta quinta conclusio ex Bartoli distinctione restringenda, præsertim quia ratio lucri quo ad interesse obseruanda est: quoties id lucrum est certum: vt in hac specie: vel verisimili, secundũ ea, quæ traduntur in.l.1.C. de senten. quæ pro eo, quod interest. per gloss. Bartol. &

tol. & Doctores. in.l.3.§. vltimo. ff. de eo, quod cert. loco. Sed quod attinet ad intellectum. l. numis. ff. de in litem iurãnd. non vacat modò examinare, licèt illic Iurisconsultus censeat, in numis non esse locum iuriiurando in litem ea quidem ratione, quòd dum in numis ex Aristotele, & eodem iurisconsulto in.l.1.ff. de cont. emp. vniformis & perpetua durat æstimatio, non potest affectio contingere, nec aliud interesse intrinsecum: quòd si numi mutentur, non potest conuerti, nec ambigi, contingere posse in numis interesse iuxta ipsius mutationis qualitatem non tamen affectionis rationem habendam. ex dicta. l. numis.

Sexta conclusio. Mutatio numismatum quæ modico, & breui tempore durauit, nullo pacto consideranda est, nec eius erit habenda ratio. Hanc tenet Bar. in dicta.l. Paulus. col. pen. quem communiter alij sequuntur, vt Panor. fatetur in dict. ca. quanto. colum. pen. tex. optimus in.l. pretia rerum. ff. ad leg. Falcid.

Septima conclu. Quoties ab initio in contractu, vel in alia quacunque dispositione ob metũ mutationis monetarum, sit cautum de pecunia sub certa æstimatione soluenda: ea pactio planè
5 seruanda erit: nec mutatio numismatum contrahentibus nocebit, nec proderit. tex. optimus in.l. penultim. §. si mancipia. ff. solu. matrimo. notant Bart. in dict. l. Paulus. in fine. ff. de solutioni. Imol. & Alexand. in dicto. §. si mancipia. & plures alij, quos refert Albertus Brunus in tract. de augmen. & dimi. vlti. conclus. vers. octauo fallit. Eandem opinionem scribit communẽ esse Carolus Molinæus. de contractibus. quæstio. 97. nume. 735. quid quid ipse Barto. scripserit in dict. §. si mancipia. Erit sanè huius conclusionis duplex exemplũ constituendum. Primum quidem quoties ita concepta sunt verba. Promitto soluere centum numos aureos Castellanos ad æstimationem quadringẽtorum octuaginta quinq; Marauedinorum pro quolibet Castellano. Etenim etsi creuerit, vel diminutus fuerit valor Castellani publica authoritate, nihilominus solutio fieri debet secundum æstimationem taxatam ab initio contractus: atque ita exemplum hoc aptat Carolus Molinæus in dict. nu. 735. Est & alterum exemplum, quod Bartol. scilicet, depono apud te centum libras in Florenis hoc pacto, quod reddas in Florenis sub eadem æstimatione. tunc enim soluendæ sunt centum libræ in Florenis iuxta veterem æstimationem, quæ tempore depositi vigebat. Et nequis in exponendo hoc Barto. exemplo quandoque hæsitet, illud rursus aperiam ex ipsius authoris mente in hunc modum, vt tot Floreni sint soluendi omninò, quot iuxta veterem æstimationem efficiunt centum libras: licèt modò tempore solutionis pauciores Floreni efficerent centum libras: vel qui olim tempore contractus efficiebant centum libras, tempore solutionis non efficiunt octuaginta. Hic sanè sensus ex Bar. deprehenditur perpensis his, quæ in quæstione præcedenti scripserat, quæ statim examinabimus. quo fit, vt in specie, huius conclusionis augmentum, & diminutio numismatum cedat damno, vel lucro ipsius creditoris. qua ratione hic idem sensus non obtinet in primo exemplo: vt patet ex traditis per ipsum Carolum Molinæum: quia in illo augmentum, & diminutio Castellanorum cedit lucro, & damno debitoris. Sensus autem exempli traditi à Bartolo planè ita explicatur per Albertum Brunum in dicta conclusione vltima. limitatione. 8. col. 3.

Octaua conclusio. Obligatio soluendi certã quantitatem in certa numorum specie nulla constituta illorum æstimatione, ita intelligenda est, vt illa quantitas soluatur in numis nominatim designatis sub incerto numero, iuxta eam æstimationem, quæ viget tempore solutionis: ita sanè visum est Bartol. in.d.l. Paulus. ad finem. Cuius opinio communi omnium sententia probata videtur. notat Albert. Brunus in.d.8. limit. 2. col. Et in eadem conclusione vltima. 5. ampliatione.

Nona conclusio. In contractibus, & alijs similibus actionibus hæc verba: centũ libræ traduntur in Florenis: vel ista centũ millia marauedinorum in Castellanis: eã significationẽ habent, q illi numi aurei Castellani, aut illi Floreni traditi, aut depositi, nec pluris, nec minoris æstimãtur, nec vnquã æstimandi sunt, quã centũ libris, vel centum millibus marauedinorũ. Hęc est opinio Bar. in.d.l. Paul. pen. q. cuius sententiã magis communẽ esse fatetur Albertus Brunus in dicta limi: 8. Tradit multa de hac re Menochius cons. 49. & probatur ex his, quæ notãtur in.l. Si stipulatus sim decẽ in melle. ff. de solutioni. Et ideò his conceptis verbis tot illi Floreni, vel Castellani, quot traditi fuere tẽpore contractus, & obligationis, pro illis centũ libris, vel centũ millibus marauedinorũ, vẽditi videntur ad æstimationẽ tot librarũ, vel marauedinorum. Et ea ratione satis erit quocunque tempore reddi centum libras, vel centum mille marauedinos, etiam si Floreni, vel Castellani tẽpore solutionis pluris æstimentur, quam eo tempore, quo traditi sunt, fuerint æstimati contra-

Universidad de Deusto
Biblioteca

hentium conuentione. Atque ita est accipienda hæc communis conclusio.

Decima conclusio. Quoties certæ speciei numismata non sunt in obligatione sed in facultate soluendi,& sic in solutione, debitor liberatur illa numismata reddens,etiam in pretio, & æstimatione diminuta. Hæc conclusio traditur per Curti.Iuniorem consilio vigesimoquarto.numero sexto.& Socin.consilio sexto.libro primo.Angelum in.l.Si stipulatus sim decem in melle.ff.de solut.Albert.Brunum in dicta limit.8. vbi ipse,& Curti.Iunior hoc conantur deducere ex Bartol. in dicta.l.Paulus.quæstione penultima.quasi velint hi docto.quod in casu proximę conclusionis sit in facultate debitoris soluere Florenos,vel Castellanos sibi traditos secundùm eam æstimationem,quæ solutionis tempore vigebat , & viget, additque Brunus,hanc esse communem opinionem,quæ etiam obtineret , vbi numi certæ speciei essent in obligatione iuxta conclusionem octauam paulò antè expositam,quæ tamen obtinet,vbi numismatum incertus numerus est promissus : quasi secùs sit , quoties certus numorũ numerus , & certæ speciei est in obligatione.

Sed & his omnibus addere lector poterit Aretin.in consilio vndecimo.& consilio.111.Antoni.Rubeum in consilio septuagesimoquinto. gl. in regul.Cancel.23.

Ex Capite Sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Quæ dicatur falsa moneta?*
2 *Numi falsi Latinè,& Græcè quibus dictionibus significentur?*
3 *Quæ sit huius Criminis pœna?*
4 *Pœna expendentis falsam monetam.*
5 *Fundens monetam,radens,aut tingens qualiter puniatur.*

De falsa moneta, & eius authoribus puniendis.

CAPVT. VIII.

POSTREMO DE crimine falsæ monetæ paucis agam,veluti coronidem huic operi adijciens, vt & prauam, infamemque numismatum mutationem itidem perstringam.Est enim†falsa moneta illa, quæ cuditur ab 1
eo,qui non habet publicam cudendi authoritatem:quod Bartol.notat in.l.qui falsam. ff. de falsis. Nam authoritas reipublicæ , vel principis vires tribuit numis secundùm Iurisconsultum in. l. prima. ff. de contrahenda emptione. in principio. Aristotelem libro quinto Ethico. capitulo quinto. & libro primo Polit. capitulo sexto. qua ratione obtentum est , ad principem , & Rempublicam pertinere hoc ius cudendi monetam. capitulo primo. & ibi doctor. quæ sint regalia.l. prima.partita secunda. l. prima.titulo quinto. libro quarto. ordination. Hodie. l. prima. titulo vigesime. libro quinto Recopilatio. Quòd adeò iure receptum est, vt minimè sit vlterius necessariò probandum. Igitur nemo præter principem monetam cudere potest:& idcirco falsi censendi sunt numi, qui non fuerint Regia authoritate percusi. tex. optimus in.l.penultima.titulo.7.parti.7.dicuntur item numi falsi qui ex adulterina materia fiunt etiam si facti sint,& signati ab his,qui huic fabricæ, & muneri sunt à Rege præpositi, & instituti. Sicuti & hi, qui non habent formam à lege, vel principe statutam:& hi,qui pondus legitimum non appẽdunt,ex Baldo in Margarita Innocentia. verbo. moneta.Ange.in.l.1.C.de falsa monet.Platea in l.1.C.de veteris numisma.post Matthæũ Afflict. in constitutioni.Neapol.lib.3.titul.40. columna secunda.

Numismata verò falsa , Latinè dicuntur adulterina:†ita etenim ea appellat Constantinus imperator in. l. prima. C. de falsa monet. l. nona. Codicis Theodosiani titulo vigesimoprimo. & in.l.secunda. eodem titulo. quæ est prima titul. de falsa moneta.in.C. Iustiniani.sic & huius criminis author dicitur adulter solidorum , & numorum in. l. secunda. C. de falsa moneta, quæ deducitur à.l.quinta. eodem titulo. sub codice Theodosiano. Cicero libro tertio. de officijs: si sapiens , inquit , adulterinos numos acceperit imprudens pro bonis, est etenim adulterare , arte aliqua quidpiam pro verò assimulare,& rem synceram corrumpere.Græcè autem falsi numi, aut falsa numismata dicuntur paratypa,& paracharagmata: & ipsi qui cudunt falsos numos Paracharactæ vocantur. dicuntur etiam hi numi parasemi: quod Ludouicus Cælius adnotauit libro.6.antiqui.lectio.capitulo. 2. sed & in Codice Theodosiano extat titul.de falsa moneta Valentiniani lex octaua in hunc equi dem modum. Falsæ monetæ rei , quos vulgo Paracharactas vocant , maiestatis crimine 2

tenen-

tenentur obnoxij.Sed & Guillielmus Budæusin commẽtarijs ad linguam Græcam, quæ Cælius eleganter explicat pagina.550.

Pœna autem huius criminis variè iure veteri est statuta:etenim domus,in qua falsa moneta cu ditur,fisco addicitur†nisi dominus longè absens, 3
& ignorans excusetur ab huiusmodi damno.l.1. C. de falsa menet.quæ dominum, etiam ignorantem hac pœna afficit si in proximo is constitutus sit, ob grauem eius negligentiam,quod multo distinctius explicatur in.l.2.&.l.4.titul.de falsa monet. libro. 9. Codicis Theodosiani. idem probat Regia.l.vltim.titul.6.part.7.qua de re Diuus Hieronymus in vita Antoninij eremitæ scribit,huius criminis authores ne ipso strepitu deprehendẽtur,ad eum vsum in erenis antra sibi parasse: vt furtiuæ, & falsæ monetæ essent officinæ.

Qui verò falsam menetam effecerit, aut hoc crimen commiserit sub imagine imperatoris , ipsiusve imperatoris falsam monetã percusserit igni comburendus est.l.2.C.de falsa monet. secundum communem eius interpretationem , quam ibi tradidere glo.Cinus, & alij, omniaq; eius bona publicantur: vt eadem legem cõstitutum est. Idem erit in committente crimen istud circa Regiam monetam. tex. elegans in.l.9.titul.7.part.7. Imò & proditionis crimen committitur ac humana maiestas lædituir hoc perpetrato scelere :& ideo huius criminis reus itidem est & læsæ maiestatis sceleri obnoxius : quod probarur in dicta.l. 2.& in dicta. lege Valentiniani. atque in.l.1.titu.2. part.7.dicitur enim vulgo aleuosus ac dimidiam ex ea causa bonorum partem amittit.l.4.tit.6.libro.8.ordinat.quibus adde.l.7.titul.12.lib.4. fori. Hodie.l.quinta. titulo decimoseptimo. libro octauo Recopil.

Quòd si quis hoc crimen commiserit circa numismata principis inferioris, qui non sit imperator puniendus erit pœna capituli. text. in dicta l.1.C.de falsa monet. notant omnes in dicta.l.2. gloss.& doctor.in dicto capitul. quanto. de iureiur. Nec in huius criminis punitione quo ad præ dicta quidquam refert,sit moneta aurea,ærea,vel argentea: sicuti visum est Salicito in dict.l.2.Mathæ.Afflict.in dicto titul.4.col.2. probat regia.l. 9.titul.7.part.7. Hæc autem pœna capitalis, de qua in dicta. l. prima. de portationis est. gloss. in l. vltima.C.de vete.numismat.potest.libr. vade cimo.notat Salycet.in dicta.l. secunda. latè Alexan.in consilio.104.libro primo. column.2. post Bald. in eodem.l.2.atque hæc dicta sint iuxta frequentissimam iuris vtriusque interpretationem.

Ego verò ex ipsis Cæsarum constitutionibus aliter rem istam opinior esse intelligẽdam. Nam pœna ignis in ea tantùm specie constituta est, vbi quis solidos, numos inquam aureos , & Cæsareos adulterauerit text. insignis in.l. quinta. titul. de falsa moneta.libro nono.codicis Theodosiani.quæ quidem constitutio data est à Costantio Augusto Antiochię: qua ratione non admodum absona, nec absurda , imo proria est interpretatio glo.in dicta.l.secunda.C.de falsa monet.dum illius legis pœnam adulteranti aurea imperatorum numismata infligendam esse opinatur, tametsi communis interpretatio hoc ipsum non admiserit sed siquis alia,etiam Cæsarum,& imperatorum numismata fecerit adulterina , pœna capitali puniendus erit.l. prima. C. de falsa monet. quæ de ducta est à.l.2.eiusdem tituli libro nono. Codicis Theodosiani. Nec vnquam mihi placuit,nec iure probari potest , eam constitutionẽ tractasse de his poniendis,qui crimen hoc in numismatis inferiorũ perpetrauerint : cùm ius istud cudendi monetam solis competat summis principibus quemadmodum paulò ante probatum est, de quibus Cæsares ipsos intellexisse adeò est veritati consonum, vt planè censeam, nec vsquã aliud cogitasse.

Hæc sanè capitalis pœna, vt cesset omnium doctorum in hoc controuesia , explicatur apertissimè in.l.prima.C. de falsa monet.libro nono. C.Thodosiani, qua quidem constitutione Imperator Costantinus ad Verium Constantinopoli diffiniuit, decurionem, vel decurionis filiũ à patro solo exilij perpetui conditione ad ciuitatem in longinquo positam mittendum : ac Cæsarem ipsum consulẽdum super facultatibus ipsius deliquentis : plebeium rebus amissis perpetuæ dari damnationi: seruum autem vltimo supplicio afficiendum esse. Hæc sanè dicta lex, ex qua maximè probatur Salyceti interpretatio in dicta. l.1.C. de falsa monet.

Hinc etiam apparet.l. secunda.C.de falsa moneta. in princip.vsque ad versicu.Cuius obnoxij. deductam fuisse à.l.tertia. quæ est Constantini ad Tertullum Præfectum Africæ. versic. autem cuius obnoxij.ex.l.octaua. quæ est Valentiniani, Theodosij, & Arcadij Imperatorum , & versic. Præmio accusatoribus proposito , deduci ex.l.5. quæ est Imperatoris Constantij ad Leontium. titul. de falsa moneta.lib.9.C.Theodosiani. tametsi in Codice Iustiniani tota ea constitutio tribuatur, & adscribatur Constantino ad Tertullũ præfectum prætorio.

Is verò,

Universidad de Deusto
Biblioteca

Is verò, qui monetam propria authoritate, iusti tamen ponderis,& materiæ, ac formæ legitimæ percusserit,eadem pœna poniendus est, qua punitur adulterinam monetam fabricans. glo. in l.2 C. de falsa mone. notat Alexã. in.l.qui singularia.num.26.ff. si cert. pet. sensit Barto. in.l.qui falsam.ff. de falsis. vbi Hippo. num.66. scribit hac in specie pœnam extra ordinariam fore infligendã. Quod mihi non placet: præsertim,quia Regia.l. 9.titu.7.partit.7.etiam hanc criminis speciem ignis pœna puniendam esse statuit.

Excesatur autem qui adulterina numismata fecerit ex eo,quòd scelus id commiserit in moneta, quæ in ea prouintia nec expenditur, nec in vsum commerciorum admittitur, notat Alexan. in consil.104. lib.1. Afflict. in dictis Constitutionibus Napolitanis lib.3. rubr.40. tradit Hippoly. in.l.qui falsam.num.73.paulò antè citata. Saltem excusabitur hic hac ex causa ab huius criminis pœna ordinaria, & extra ordinem punietur.

Sed & an in hoc crimine conatus ipse non dũ perfecto, nec consumato delicto sit puniendus, traditur à Iurisconsulto, & eius interpretibus ibi in dicta.l. qui falsam. Et à Thoma Grammatico decisione.74. nos itidem aliquot de conatu adnotauimus in Clementina. si furiosus. de homici.2. par.in princi.nu.6.

Sed si quis falsam monetam sciens expenderit, si numi plumbei, vel stãnie sint, punitur pœna ordinaria falsi, quæ traditur.in.l.1.§. vlti.ff. de falsis. Si numi alterius materiæ sin. pœna erit extraordinaria. Sic sanè tradidere Bar.per tex. ibi in l. lege Cornelia.ff. de falsis,& Abb.in ca. Quanto.2.col.de iureiuran. Sed Salice.in.l.2.C. de falsmon. exstimat, indistinctè ordinariam pœnam falsi esse hoc in casu infligendam: quem alijs ad id citatis sequitur Hippo. in dict.l. qui falsam.nu. 71. dicens, hãc opinionem seruari in praxi. idem eam sequi videtur in consi.47.num.11. Pragmatica tamen Regia, quæ de monetis est à Catholicis Regibus Fernando,& Elisabeth statuta.§.62. hic ponitur pœne exilij quatuor annorum, & publicatione dimidiæ partis bonorum, quam constitutionem ipse intelligerem vbi qui expendit indicat illum, à quo falsos numos habuerit: alioqui puniendus erit pœna ordinaria falsi. textus optimus in.l.78. Styli, quæ vel ex eo procedit quòd is præsumatur falsæ monetæ reus, si non indicauerit illum, à quo ea numismata adulterina habuerit: sicuti voluerũt Petrus, & Cin.in.l. Maiorem. C. de fal. notat Aretin. in.l. eleganter. §. qui rebrobos. ff. de pignor. actio. vnde constat, etiam ignorantiam falsi præsumi eius, qui expenderit adulterinos numos, si eum indicauerit,à quo eos habuerit. Hodie.l.11.&.67.tit.21.lib.5.Recopil.

Tondens autem monetam, eam radens, vel tingẽs,si liber est,bestijs subijcitur, si seruus, vltimo afficitur † supplicio.l quicũque.ff. de falsi. vbi est communis omnium adnotatio. Et item in.l. 2. C. de falsi. mon.& in ca.quanto. de iureiu. quod procedit in tondente radente ve monetam auream, aut auro tingente numos alterius metalli, non in alio, secundum Hippo. in consi.71. Regia tamen.l.9.tit.7.part.7. probat, huius criminis reũ arbitrio Regis puniendum fore. Sic & Constantinus Imperator ad Leontium Præfectum Prætorio scribit. eum,qui circuli mensuram exterioris in solido aureo adroserit, puniendum esse capite, vel flammis, vel alia pœna mortifera. vt expressim cautum est in.l. 1.tit.22. lib.9. C. Theodosi. pragmatica verò regum Chatolicorum, quæ de monetis constituta est.§.67. in hac ipsa specie sanxit, tondentem monetam, aut numismata puniẽdum esse indistinctè pœna mortis, & amissionis omnium bonorum. Quod quantum attinet ad mortis pœnam deducitur à præcitata lege Constantini. Et ex.l. vltima.C. de veter. numi. potestate. libro.11.

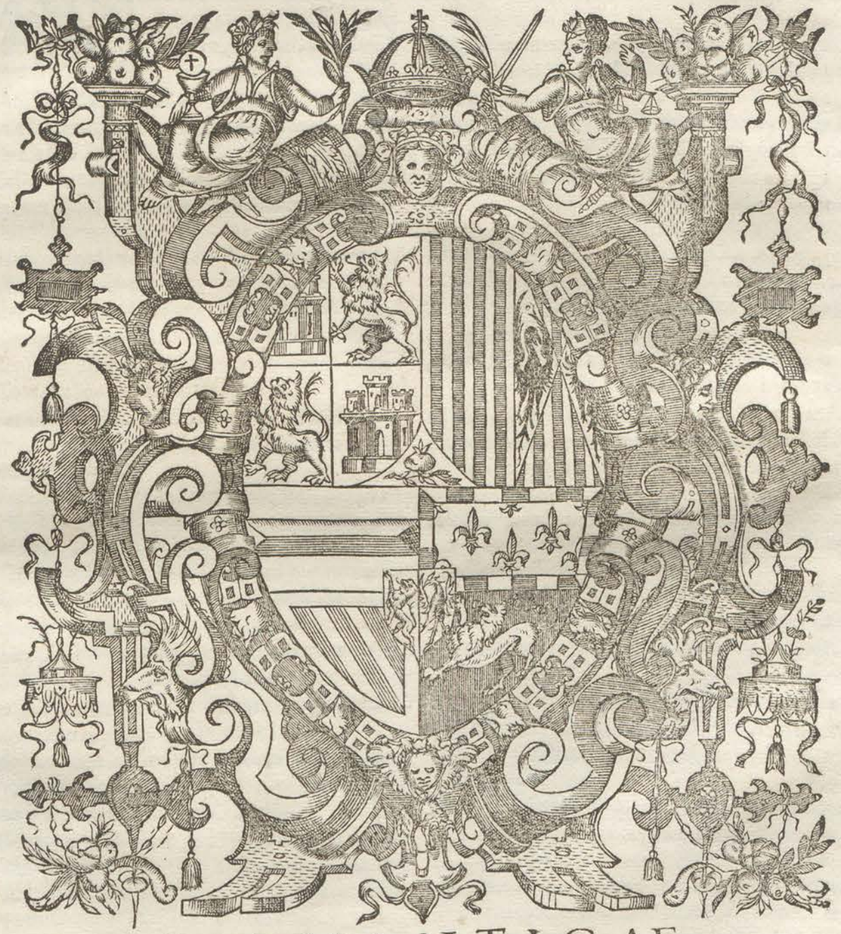
FINIS.

SALMANTICAE,
In ædibus Dominici à Portonarijs, Sacræ Catholicæ Maiestatis, Typographi.
1576

Universidad de Deusto
Biblioteca



INDEX SEV REPERTORIVM MATERIARVM, AC VTRIVSque iuris Deciſionum, quæ in hoc Priori Tomo continentur, copioſiſsimè, ac luculentiſsimè concinnatum, per Alfonſum Gonzales à Turri.



SALMANTICAE,
In ædibus Dominici à Portonarijs de Vrſinis, Sacræ Catholicæ Maieſtatis Typógraphi.
1578

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX RERVM MAXIME NOTABILIVM, QVAE in hoc priori Tomo tractantur, compositissimo, atque exactissimo ordine Digestus, per Alfonsum Gonzales à Turri.

ABBAS AN POSSIT conferre primam tonsurã. pag. 408. col. 2. in medio.

Abbatis authoritas non sufficit regulariter in alienandis rebus monasteriorum. pag. 352. colum. prima. in fine.

¶Aborsus infantis iam animati potionibus sumptis secutus pœna mortis puniendus est. pagin. 670. col. 2. in medio.

Aborsus si non fuerit secutus, vilis damnandus est in metallum, & honestus in insulam deportandus. ibidem. col. 2. in fine.

Ablatio rei minimæ an sit furtũ, & an inducat peccatum mortale. pagi. 355. col. 1. in prin.

¶Absentibus an debeantur distributiones quotidianæ, vide in verb. Distributiones quotidianæ.

Absentium distributiones an præsentibus accrescant. pag. 793. col. 2. in fine.

Absentis ratihabitio necessaria est, vt ei actio quæratur sine cessione. pagina. 441. columna secunda. in principio.

Absenti iure huius regni promissio fieri potest cũ effectu, etiam nemine absentis nomine acceptã te. pag. 441. col. 2. in fine.

Absentis nomine notarium stipulari plurimum interest, ad effectum. l. quoties. C. de donationib. quæ sub mod. pag. 442. col. 1. in fine.

Et an post absentis acceptationem donator possit ex consensu donatarij à pacto donationi apposito in fauorem tertij, & absentis recedere. ibid. colum. 2. in prin.

Absentis ratihabitione non sequuta an possit donator si stipulatus fuerat, pœnitere non requisito donatario. ibidem. col. 2. in fine.

Absenti an sicut quæritur actio personalis ex pacto donatoris, sic etiam acquiratur dominium sine traditione. pagina. 435. columna secunda. in fine.

Absenti quando dicatur ius quæsitum. pagina. 443. colum. secunda. in medio. & pagina. 444. col. 1. in principio.

Absenti actio personalis regulariter non quæritur quo ad contractum simplicem, ex quo absenti actio quæratur, etiam si ratihabitio secuta fuerit. pagi. 443. col. 1. in medio.

Et an acquiri possit per procuratorem. ibid. col. 1. in medio.

Absoluta potestas quæ dicatur. pagi. 740. colum. 2. in principio.

Absolutio excommunicationis cap. si quis suadente. an detur aliquando ab episcopo. pag. 848. colum. 1. in fine.

Absolutio à iuramento quandoque citationem requirit, quandoque ea omissa potest concedi. pagina. 360. col. 1. in medio.

Absolutio à iuramento quid operetur ad effectum agendi præstita. pagi. 362. col. 1. in med.

Absolutio à iuramento in contractu posito, quo modo sit petenda. pag. 361. col. 1. in prin.

Absoluendi potestas quando delegari possit. pagi. 849. col. 2. in medio.

Absolutoria sententia ab obseruatione iudicij licet interlocutoria sit, vim habet diffinitiuæ. pagin. 322. col. 2. in medio.

Et an habeat vim diffinitiuæ ad hunc effectum, vt iterum agi non possit. ibidem. columna secunda. prope finem.

Absolutus in iudicio animæ potest eiusdem criminis in exteriori foro accusari. pag. 593. columna prima. in fine.

Absolutus iudicio inquisitionis, vel denuntiationis, transactione iuramentive causa, an possit iterum accusari. pagina. 394. columna secunda. in fine.

Absolutus vel condemnatus in foro ecclesiastico, si crimen est mixti fori, potest iterum apud secularem iudicem postulari. pagina. 395. columna secunda. in medio.

Absolutus indulgentia principis iterum accusari eiusdem criminis non potest. pagina. 593. col. 1. in principio.

Absolutus in foro animæ ab iniuriam passo, quippe qui ei iniuriam condonauit, an possit in foro exteriori puniri. pag. 596. col. 1. in medio.

Et de satisfactione iniuriæ quo ad honorem, damna, & expensas. pagi. 597. col. 2. in princi.

¶Abstinentia nimia an aliquando inducat peccatum. pag. 339. col. 2. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Abstinentia Ethnicorum ad quem finem tetenderit.pag.968.col.1.in medio.
Abstinentia est virtus temperantiæ pars subiectiua.pagi.968.col.1.in fine.
¶Acceptatio illius,cui collatum est beneficiũ, omnino necessaria est,vt illi acquiratur.pagin.819.col.prima.in fine.
Acceptatio beneficij non potest fieri per procuratorem absque speciali mandato. ibidem. col.2. prope medium.
Et quid de laico.pagina.820.col.1.in princip.
Aut de excommunicato.ibidem. columna prima. in fine.
Acceptatio facta ab eo, qui mãdatum non habuit, rata haberi potest, modò ratihabitio fiat intra tempus datum ad acceptandum. pagina. 820. colum.2. in fine.
Acceptatio,ratihabitio que absentis quando sit necessaria ad acquirendam actionem. pagin. 440. colum.2.in fine.
¶Accursij error circa verbum,Principia, notatur. pag.989.col.1.in medio.
Accursij error etiam ostenditur.pag.866.colum.secunda.in fine.
Accursius siliquam falsò solidum interpretatur, & quinos solidos decem.pagin.1017.col.secunda. in principio.
¶Accusatus falsò an possit allegationem in suam defensionem omittere.pagi.335.col.2.in med.
Accusatio siue reprehensio diui Ambrosij contra Cæsarem Theodosium.pag.533.col.2.in med.
Accusatio criminis non tollitur per baptismi susceptionem.pag.594.col.2.in princ.
Accusari eiusdem criminis an possit ille, qui semel absolutus fuit ab obseruatione iudicij.pag. 592. col.1.in fine.
Accusatus alicuius maleficij crimine an possit pendente accusatione ad Ecclesiasticam dignitatem promoueri.pagina.461. columna secunda. in medio.
Accusatus lite pendente vtitur iure suo. pagi. 462. colum.1. in medio.
Accusari an possit iterum, absolutus indulgentia principis.pagi.593.col.1.in prin.
Et quid de absoluto in foro animæ an possit accusari in foro exteriori.ibidem.col.1.in fine.Cætera vide in verbo,Absolutus.
¶Acta iudicialia quam præsumptionem inducant. pag.324.col.1.in fine.
Actorum iudicialium scriptura ad quid exigatur. ibidem.
Actus mediati, & immediati ad mortem. pagina. 338.col.2.in fine.
Actio in rem non continetur liberatione quoquo modo concessa.pag.624.col.2. in medio.
Actio ex.l.2.C. de rescindend. vendit. intra quod tempus sit proponenda.pag.356. col.1.in med. & pag.534.col.1.in prin.
Actio rescisoria non potest deduci in iudicium,nisi prius per officium iudicis habita restitutione. pag.360.col.2.in prin.
Actus quorundam Apostolorum, & euangelia apocryphi.pag.937.col.2.in prin.
Actio quæsita tertio ob aduentum diei quando reuocabilis sit.pag.444.col.1. in prin.
Actione vtili agens, vt obtineat, oportet probare seipsum dominum rei donatæ fuisse tempore donationis.pag.437.col.2.in med.
Actio personalis non datur contra secundum conductorẽ,sed cõtra locatorẽ.pa.662.col.2.ĩ med.
Actio ex.l.2.C.de rescind.venditione aqud Gallos deducenda est id iudicio intra decennium. pag. 356.col.1.in fine.
Actio.d.l.2.an sit admittenda contra tertiũ rei venditæ possessorem.pag.533.col.1.in med.
Et quid de possessore, qui rem iusto pretio acquisiuit titulo emptionis,alioue simili.ibidem.col.2. in princip.
Aut de possessore, qui tempore acquisitiõis reiscie bat illam venditam fuisse cum læsione vltra dimidiam.ibid.col.2.in fine.
Actio hypothecaria proponi poterit contra vnum ex pluribus plurium rerum possessoribus in solidum.pag.754.col.2.in med.
Actione furti & iniuriarũ an teneatur ille, qui vim meretrici intulit, vide in verbo, Meretrici.
Actio euictionis quando non detur emptori aduersus venditorem.pagi.829.per totam.
Actione hypothecaria agens qua formula vti debeat.pag.389.col.2.in med.
Actione hypothecaria conuẽtus,si rem ipsam meliorauerit,poterit offerre actori ipsius rei veram æstimationem demptis melioratiõnibus. pagi. 390.col.1.in prin.
Et ibi an fundo hypothecæ obligato, si per alluuionem aliquid accreuerit, totus obligatus censeatur.col.1.in fine.
Actionis hypothecariæ propriũ est quod debitum integrum soluatur actori,vel ei tradatur res,quę pignori est obligata.pag.391.col.1.in prin.
Actione iniuriarũ an teneatur is, qui alteri verũ crimen,vitiumve obiecerit.pagi.418.col.2.in fin.
Actio petitionis hæreditatis qualiter proponenda sit. vide, Petitio hæreditatis.

Actio rei vendicationis in quo differat ab actione petitionis hæreditatis. vide in dictione, Petitio hæreditatis.
Actione reali conuentus si condemnetur fructus restituere,an teneatur ad fructus ex melioratiõnibus per eum factis, perceptos.pag.392. col.1. in medio.
Actione reali agens an fateatur reum possidere. pagi.460.col.1.in prin.
Et quid vbi agitur vt quis plebeius pronũtietur. ibidem.col.1. in medio.
Actio realis quando videatur remissa legata liberatione.pag.625.col.2.in medio.
Actor vel reus potest totam litem iuramenti delatione alteri secum litiganti committere. pagin. 614.col.2.in fine.
Actor laicus si sit miserabilis aut oppressus an possit apud iudicem ecclesiasticum aduersarios cõuenire.pagi.39.col.2.in prin.
Actore vel reo absente qualiter sit proferenda sententia.pag.323.col.2.per totam.
Actore inuito non potest mutari pœna pecuniaria in corporalem.pag.513.col.2.in prin.
Actori pauperi an cogatur reus diues litis expensas suppeditare.pag.41.col.2.in medio.
Et quænam quantitas sit diffinienda ad hæc alimẽta & litis sumptus.pagi.44.col.2.in prin.
Actor rem ab altero possessam sententia iudicis obtinens,quid agere teneatur si tertius eandẽ rem petierit.pag.124.col.2. in medio.
Actor vocatus ad iudicium ex.l.diffamari.C.de ingenuis & manumissis,& similibus,poterit eligere alterum ex duobus iudicibus ipsius rei. pagi. 489.col.2.in fine.
Actus Beati Syluestri, quam authoritatem habeãt: & de baptismo Constantini Magni.pag.926.colum.2.in fine.
Actus venditionis ad rationem mensuræ constituitur,cum tot iugera ex certo fundo venduntur. pag.19.col.1.in fine.
Actus quando dicatur initium sumere à præcedente conditione.pag.311.col.2.in prin.
Actus omnis ab agentis potestate & voluntate pendet.pag.741.col.1.in prin.
Actus ineundæ societatis habet vim constituti. pagi.842.col.1.in prin.
Actus agentium non debet operari vltra intentionem agentis.pagi.328.col.2.in medio.
Actuum distinctio.pagina. 338. columna secunda. in fine.
Actus venditionis legati vel donationis plurimum interest an fiat ad rationem mensuræ, vel corporis certi vel limitati.pagina.18. columna prima. in fine.
Actum impedire valens,si præsens sit & taceat consentire videtur.pag.117.col.2.in fine.
Actus indiuiduus nomen accipit à digniori parte. pag.243.col.2.in medio.
¶Addicti debitores qui dicerentur?pag.508.col.1. in medio.
¶Adnotatio Lelij circa literam. T. nihil refert. pagina.877.col.1. in fine.
¶Admonitio iudicis circa renuntiatiõnẽ cessionis bonorum.pag.513.col.1.in prin.
Admonitio bina requiritur, vt imponatur perpetuum silentium diffamanti.pagi.487. colum. 2. in principio.
¶Adiectio quando accedat legato, vide in dictione,Legato fundo.
Adiectio à testatore facta post testamentum regulariter non cedit legatario, quoties fit in diuersis rebus ab ipsis legatis.pagi.16.col.2.in princi.
Adiectio cedit legatario, quoties accessoriè accedit legatæ rei.pag.16.col.2.in fine.
Adiectio cui fit vbi testator legauerit fundum certis constitutis limitibus, eisdemque nominatis, & ipsi fundo aliquid accreuerit.pagi.17.colum. prima. in fine.
Et quid in materia iurisdictionis sit dicendum cum princeps legauerit castrum certis præsignatis limitibus simul cum ipsius iurisdictione. pagi.13. col.2.in fine.& pag.17.col.2.in prin.
¶Adquisitio beneficiorum ecclesiasticorum dupliciter considerantur.pagi.818.col.1. in fine.
Adquisitio possessionis. vide in dictione, Possessionis adquisitio.
Adquisita matrimonio constante quo pacto acquirantur pro parte dimidia vxori quo ad dominiũ & possessionem.pag.842.col.1.in fine.
Adquisitio lucri delata, si vxor decesserit in matrimonio,locũ habet viro & vxore simul pereuntibus ruina.pag.563.col.2.in medio.
¶Aduentitium peculiũ an possit publicari ob crimen filijfamil.pag.580.col.1.in fine.
Aduentitia bona filij non possunt iure Regio alienari à patre.pag.393.col.1.in principio.
Et quid si ea alienauerit.ibidem.
¶Aduersarius debet onus probationis sustinere, etiã si reus sit, si alter sibi suffragantem habeat iuris præsumptionem.pag.555.col.2.in prin.
Aduersus tutorem non conficientem inuẽtarium iuratur in litem propter præsumptũ dolum. pagina.629.col.2.in prin,
Aduersus fiscum in dubio iudicandum est, vbi agit de

Universidad de Deusto
Biblioteca

git de pœna exigenda.pagi.455.col.2. in fine.
Aduocatus priuari & interdici potest à iudice officio suæ aduocationis per annum,si nolit pauperibus patrocinari.pag.41.col.2. in principio.
Aduocatus an posit à iudice cogi auxilium,& operas,ac patrocinium litigantibus præstare.pagin. 800.col.1.in fine.
Aduocatis an liceat in iudicio dilationibus,calumnijs,dolove vti.pag.327.col.2.in prin.
Aduocati an sint dandi pauperibus publico stipendio.pag.41.col.1.in medio.
Aduocatus cogi potest à iudice gratis pauperibus patrocinari.pag.41.col.1.in medio.
Aduocatus mortaliter peccat si nolit pauperibus patrocinari.pag.141.col.2.in prin.
¶Adulterare quid sit?pagi.1060.col.2. in fine.
¶AEdificium priuatum potest altius tolli, & quando non.pag.809.col.1.in prin.
¶AEgrotantibus an debeantur distributiones quotidianæ,vide in verb. Distributiões quotidianæ.
¶AEgyptij primi omnium Regium principatum habuerunt.pag.7.col.2.in fine.
AEgyptiorum primus Rex fuit Menes.pag.7.col. secunda.in fine.
AEgypti Reges Pharaones nuncupabantur. pagi. 8.col.1.in prin.
¶AEquinoctium nostro Aprili cõueniebat olim, quanuis nunc Martio conueniat.pagi.953.col. 2.in medio.
AEqualitas in puniendis criminibus quæ seruanda.pag.585.col.1.in medio.
¶AEra Cæsaris quid sit? pag.423.col.1.in prin.
AEra Arabum incepit anno Domini sexcẽtesimo vicesimo secundo.pag.954.col.2.in fine.
AEris grauis pœna vnde dicta fuerit. pag. 992.col. 1.in fine.
AEreus numus,vide in verbo,Numus.
AEreum numisma in quo scriptũ erat nomen Augusti.pag.5.col.1.in medio.
AEreos numos quo tempore cudi iusserunt catholici Reges Ferdinandus & Elisabeth. pagi.991. col.2.in medio.
AEs cur misceatur auro,vel argento,pag.996.col. 1.in medio.
AErarij qui dicebantur?pagina.460. columna prima.in fine.
¶AEstimatio rerum dotalium non efficit venditionem,nec emptionem quoties deduci potest ex pacto contrahẽtium expresso,vel tacito æstimationem factam fuisse ad alium effectũ, non vt venditionẽ efficeret.pag.207.col.1. in med.
AEstimatio rerum dotaliũ an efficiat emptionem vbi dicit,quod soluto matrimonio res restituantur vxori pro eodem pretio, quo fuere æstimatæ.pag.207.col.1.in fine.
AEstimatio non facit emptionem quoties adijcitur pactum,quod res æstimatæ soluto matrimonio restituantur vxori, si tunc extiterint, habita tamen ratione augmenti & diminutionis boni viri arbitratu.pag.208.col.1.in medio.
Nec similiter facit emptionem si pactum sit quod res ipsæ matrimonio soluto restituãtur. ibidem. col.2.in prin.
AEstimatio videtur legata cui tessera vel militia legatur.pag.870.col.2.in medio.
AEstimatio rerum dotalium tunc manifestè facit emptionem, cum pactum fuerit solutio matrimonio,res ipsas vel earum æstimationem arbitrio & electione mariti restituendas esse. pagi. 209.col.1.in medio.
Et an in hoc casu maritus re penitus extincta absque vlla eius culpa leui, vel leuissima teneatur præcise ad æstimationem.ibidem.col.1. in fine.
AEstimatio vbi emptionem fecerit etiam tunc in subsidium vxor agere poterit vtili rei vendicatione ad rem æstimatam,quæ per tertium possidetur titulo lucratiuo,vel oneroso.pag.211.colum.2.in fine.
Et quid si vxor consensit alienationi rei æstimatæ. pag.212.col.1.in medio.
Et an tertius possit effugere condemnationem restitutionis rei offerendo æstimationem.ibid.
AEstimatio rerum dotalium emptionem facit in dubio,etiam si pretium in arbitriũ alterius conferatur.pag.206.col.1. in medio.
AEstimatio an faciat emptionem quoties apponitur clausula,quod dos restituatur eodem modo, quo data fuit.pagi.206.col.2.in fine.
AEstimatio quarundam rerum dotalium tacitè â iure constituitur.pag.209.col.2.in fine.
AEstimatio rerum dotalium absque certa quantitate an faciat emptionem.pag.210.col.1.in fin.
AEstimatio censetur quædam propria venditio.pagina.211.col.1.in medio.
AEstimatio an faciat emptionem quoties maritus recipiens dotem æstimatam inopia grauatur.pagina.211.col.1.in fine.
AEstimatio an faciat emptionem quoties pretium non est iustum.pag.212.col.2.in prin.
AEstimatio rerum dotalium an sit rescindenda si vxor vel maritus vltra dimidiam iusti pretij fuerunt læsi.pag.213.col.1.in prin.
AEstimatio an faciat emptionem quando res dotales alicuius minoris traduntur marito æstimatæ authoriate tutoris,ac iuris solennitate.pag.213. col.1.in medio.
Et quid quando rerum immobilium facta sit æstimatio à tutore absq; decreto iudicis.ibidem.colum.2.in medio.
AEstimatio rerum dotalium an faciat emptionem quando sit statim tempore traditionis,aut paulo post.pag.214.col.1.in med.
AEstimatio rerum dotalium vt faciat emptionem an requirat quod res sint præsentes.pag.214.colum.1.in fine.
AEstimatæ rei dominium non transit in illum, cui per æstimationem venditur,nisi res ipsa sit præsens.pag.214.col.1.in fine.
AEstimatio marauedinorum,vide in verbo,Marauedinus.
AEstimatio communis vulgi facit maximam probationem circa successionem petentis hæreditatem ab intestato.pag.558.col.1.in medio.
AEstimatores qui? pag.334.col.1.in medio.
¶Agendi ius contra testamentum patris non datur ex sola concessione succedendi ex testamento, vel abintestato.pag.984.col.1.in med.
Agere poterit contra testamentum patris secundũ quosdam filius naturalis,aut illegitimus,qui habet ex principis concessione ius succedendi ex testamẽto & abintestato.pa.983.col.1. in med.
Agens actione reali an fateatur reum possessorem esse.pag.460.col.1.in princ.
Agere contra propriæ conscientiæ dictamen, peccatum est.pag.315.col.2.in fine.
¶Agiographi libri qui dicantur. pag.919. col.2. in medio.
¶Agnatus potest hæreditatem repudiare & feudũ habere,filius vero minimè.p.653.col.2.in med.
Agnatus proximior quando non admittatur ad retractum rei venditæ.pag.780.col.1.in medio.
Agnita priuata scriptura quam vim habeat, & an præiudicet tertio.pag.607.col.2.in princ.
¶Agri priuati dominus an collectis frugibus possit prohibere conciues à iure pascendi herbam. pag.274.col.1.in fine.
Agri priuati dominus an possit eundem agrum pratum efficere.pag.274.col.2.in med.
Et quid iure Regio sit statutum.pagin.277.col.1.in medio.
Agri priuati dominus liberè potest mutare eiusdẽ agri culturam.pag.278. col.1.in medio.
Agri communes duabus ciuitatibus an possint ab altera coli,si per hãc culturam impediatur communis pastus,altera minime consenticnte. pagi. 278.col.2.in princ.
Agri pertinẽtes ad beneficium ecclesiasticum, aut domus, aliaue prædia si locata fuerint ad pensionem mortuo possidente ad eum pertinebunt pẽsiones eius anni.pagi.453.col.1.in princ.
Agrimẽsor,aut medicus,aut alij periti qualiter possint proferre proprium iudicium. pagi.617. col. 2.in fine.
Agrorum depopulatores nocturni non gaudẽt immunitate ecclesiæ.pag.674. col.2. in medio.
Alani, Vandali,& Sueui Gallorum populi quo tẽpore Hispanias inuaserunt.pag.1.col.1. in fine.
¶Alapæ percussio reiterata incontinenti an duplici pœna puniatur.pag.600.col.1.in princ.
¶Alexander ab Alexandris hallucinatus fuit, dum vicos Athenienses tribus esse existimauit. pagi. 864.col.1.in princ.
Alexandri sexti constitutio,quæ de tonsura & vestibus clericalibus tractat.pag.232.col.2. in medi.
¶Alienatio rerum ecclesiasticarum etiam solenniter facta non valet nisi causa iure permissa. pag. 645.col.2.in fine.
Alienatio rei prohibitæ ad liberandum à carcere possessorem facta,viuente eo sustinetur pa.544. col.2.in princ.
Alienandis rebus monasteriorum regulariter non sufficit Abbatis authoritas.pag.352.colum.2.in principio.
Alienatio rerum ecclesiasticarum quam solennitatem requirat ibidem.col.1.in medio.
Alienatio dominij tantum vtilis non facit locum retractui.pa.780.col.1.in medio.
Alienationis rerum ecclesiæ solennitas & forma. pag.645.col.1.in medio.
Alienatio rerum ecclesiæ si fit pro satisfaciendis pecunijs ecclesiæ mutuatis,debet probari pecuniã versam fuisse in ecclesiæ vtilitatem.pa.646. col. 2.in medio.
Et qualiter hoc probari possit.pag.647. colum.1. in fine.
Alienæ rei emptor,&c.vide in verbo, Emptor rei alienæ.
¶Alimenta deducuntur debitori etiam si non fiat integra debiti solutio.pag.511.col.1. in fine.
Alimentorum causa pia est.pa.44.col.2.in fine.
¶Aliud est agere contra testamentum, aliud succedere ex testamento,aliud succedere abintestato. pag.984.col.1.in medio.
¶Alcauala apud Hispanos quæ dicatur? pagi.231. col.2.in fine.
¶Alcibiadis dictum.pag.341.col.2.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Alciati error explicatur. pagi.143. col.1. in fine.
Alfonsus Decimus Hispaniarum Rex quo anno cœperit regnare.pagi.950.col.1.in medio.
Alfonsus Rex Decimus cõnumerat ab Adamo ad Christi aduentum annos quinq; mille nonaginta nouem.pag.952.col.1.in medio.
Alfonsus idẽ in tabulis astronomicis supputat ab Adamo ad Christum annos Sex mille nongentos octuaginta quatuor,& dies bis centum vnum & viginti.ibidem.
Alfonsi Aragonię Regis responsum.pagi.643.col.1.in fine.
Alfonsi à Castro tres conclusiones verisimæ circa potestatẽ Romani Pontificis.p.507.col.2. in fi.
¶Allegans diuitias vel paupertatem tenetur eam qualitatem probare.pag.555. col.2. in fine.
Alteri per alterum in hoc Regno etiam absq; vlla stipulationis solennitate obligatio acquiritur. pag.441.col.2.
¶Ananiæ sentẽtia examinat.pa.417.col.2.in prin.
¶Analogia auri ad argentũ.pa.1006.col.1.in med.
¶Anastasius secundus Romanę eccleſiæ Pontifex, & an vera sint quæ de eo Gratianus tradiderit. pag.891.col.2.in medio.
¶Ancharrani opinio de hęrede præscribente legatum,examinatur.pag.398. col.2. in medio.
¶Angeli responsum variè intelligitur circa prę scriptionem iuris redimendi.pa.399.col.2. in med.
Angeli opinio explicatur in.L.vnica.C.ne liceat tertio prouo.pag.194.col.1.in princ.
Angeli sententia recte intelligitur.pag.392.col.2. in princip.
Anglorum consuetudo circa clericos. pa. 227. col. 1.in medio.
¶Ambrosius Mediolani prefecturam gerens in Episcopum fuit electus.pag.922.col.2.in medio.
¶Anima quæ peccauerit ipsa morietur. pagi.571. 2.in principio.
Anni à diluuio & vniuersali Cataclysmo. pagina. 952.col.2.in medio.
Anni à Nabuchdonosor & magno Philippo. pagi. 953.col.2.in fine.
Anni ab Alexandro magno & à Cæsare. pag.954. col.1.in fine.
Anni Arabum à Mahomete.pa.954.col.2.in prin.
Anni initium quo tempore apud Hebræos. pagin. 953.col. 1.in princ.
Anni solaris duplex initium apud Hebræos obseruabat ab æquinoctio vernali, & ab æquinoctio autumnali.pag.951.col.1.in princ. & pagi.953. col.1.in princ.
Anni ab Adamo ad diluuium mille sexcẽti & quinquaginta sex fuerunt secũdum Hebraicam veritatem,& latinos codices.pa.951. col.2. in med.
Iuxta septuaginta vero interpretes supputantur anni bis mille ducenti quadraginta duo. ibidem. col.2.in medio.
Anni à diluuio ad ortum Abrahæ secundum Hebræos computantur nonaginta duo supra ducẽtos.pag.951.col.2.in medio.
Ex editione vero septuaginta interpretum annos numerari mille septuaginta duo. ibidem.
Annus Hebræorum continebat duodecim lunationes & insuper vndecim dies.p.950.col.2.in fin.
Et tertio quoq; anno mensem vnum adijciebant. ibidem.
Annum solarem Romulus constituit ex decẽ mensibus.pag.950.col.2.in medio.
Annum solarem constituit Numa ex duodecim mensibus.ibidem.
Annona militaris quare fuerit dicta Primipilus pa. 458.col.1.in medio.
Annona & merces olim in Hispania quàm vili pretio habebantur.pa.1040.col.2.in princ.
Annorũ computatio à Christi natiuitate qualiter apud plerasq; nationes fiat.pa.421. col.2. in fine.
Annorum numerus quandoq; sumitur ab incarnatione Christi.pag.422.col.1.in fine.
Anni olim apud Hispanos ab æra Cæsaris designabantur.pag.423.col.1.in princ.
Annorum rationem à natiuitate Christi non à Cæsaris imperio assumi,quis instituit.pag.425. col. 1.in princip.
Annorum domini mentio fieri debet in quolibet instrumento.pag.153.col.2.in princ.
Item & diem & mensem in quo confectum fuerit. pag.154.col.1.in princ.
¶Annonaria Lex à Clodio lata,qua sanxit frumentum populo gratis dari.pag.867. col.1. in medi.
¶Annij Viteruiensis Commẽtaria à multis improbantur.pag.899.col.1.in medio.
¶Annotationes aliquot.pag.613.col.1. in medio. & col.2.per totam.
¶Annua bima,trima die quid significet. pagi. 608. col.1.in fine.
Annui reditus redimibiles quo pretio iustè constituantur? pag.775.col.2.in princ.
Annuus reditus in dubio, an sit iudicandus perpetuus,an redimibilis? pag.778.col.2.in princ.
Annui reditus licitè constituuntur,& inibi vtriusq; partis rationes.pag. 747.col.1. in fine. & pagin. 748.column.1. in medio.
Annui reditus ad vitam possunt constitui.pag.750. col.1.in princ.

Annui re-

Annui reditus an possint emi ad certum & definitum tempus.pag.750.col.2. in princip.
Annui reditus an sint necessario constituẽdi super certis fundis,aut rebus,alioqui sint illiciti,& eorum constitutio iniqua.pag.751. col.1. in med.
Annui reditus an possint constitui obligatione tantum personali.pag.751.col.2. in medio.
Annui reditus an perimantur peremptis rebus, super quibus fuerint constituti.pagina.751. col.2. in fine.
Annui reditus an emi possint ea lege vt intra certũ tempus liceat eos non postea redimere. pagin. 763.col.1.in princ.
Annui reditus non possunt licite constitui cum pacto redimendi ad voluntatem primi emptoris. pag.767.col.2.in fine. Cætera vide in dictione Reditus.
Annuo reditu super pluribus rebus constituto, an cuiuslibet earum possessor teneatur insolidum. pag.775.col.2.in medio.
Annuum legatũ,vide in dictione, Legatũ Annuũ.
Annui reditus beneficij clerici debitoris quo pacto à iudice adiudicari debent ipsius clerici creditoribus pro ratione quantitatis debitæ. pagi. 514. col.2.in fine.
Annuorum redituum redemptio fieri debet non tãtum soluto pretio, sed & reditibus decursis pro rata temporis.pag.451.col.2.in fine.
Annuorum redituum redemptio qualiter fieri debeat.pag.451.col.2.in fine.
¶Antiochia an sit quã Nisibin auctores appellant. pag.881.col.1.in fine.
Antiochia Syriæ cur dicta sit Epidaphne. pag.881. col.2.in fine.
¶Antonij Burgensis opinio reprobatur in.c. cum causa, limit.14. de emptione & vendition. pag. 30.col.1.in fine.
¶Apocryphi libri qui dicantur. pag.935. col.2. in principio.
Apocryphi libri qui sint apud diuum Hieronymũ pag.920.col.1.in princ.
¶Apolinis oraculum obmutuit cum Babylas martyr sepultus esset in eo loco iuxta Daphnes suburbanum.pag.812.col.1.in princ.
¶Apostolicæ literæ ante exequutionẽ earũ ad Regia mittuntur auditoria,vt ibi examinentur. pa. 254.col.1.in princ.
Apostolicis literis,quæ falsis precibus in publicum dispendium impetrantur, an liceat quandoque non obedire.pag.255.col.1.in medio.
Apostolicorum nuntiorum potestas à summis Regis consiliarijs examinari potest.pag.253.col.2. in medio.
¶Apostata cur dictus sit Iulianus Cæsar. pag. 888. col.2.in medio.
¶Apostolorum actus a Diuo Luca scriptos solum ecclesia olim recepit.pagi.937. col.2.in princ.
Apostolorum canones Græca lingua fuerũt editi. pag.942.col.1.in fine.
Apostolorũ canones non omnes recepit Zepherinus Papa, sed sexaginta solũ.p.942.col.2.i prin.
Apostolorum canones solum octoginta quinque sexta Synodus generalis,quæ congregata fuit in Trullo,probauit. pag.942. col.2. in medio.
Apostolici tabelliones qua nam ratione & forma vti debent proprijs officijs in hisce Regnis. pag. 152.col.2.in medio.
¶Appellari non potest à vicarijs præsidũ alicuius loci ad ipsos præsides, cum idem sit tribunal.pa. 32.col.1.in medio.
Et quid si alicuius causæ cognitionem præses vicario suo delegauerit,an causa delegationis appel latio admittatur. ibidem.
Appellari potest ad summum Pontificẽ etiã omisso medio,sicut & ad Regẽ.pag.33.col.1.in fine.
Appellari an possit à iudicibus ordinarijs ad ipsos nobiles habentes iurisdictionem,merum & mixtum imperium.pag.30.col.1.in medio.
Appellandum est à delegato ad delegantem.& ibi dem expenditur Bartoli opinio in.l.1.§. vlti.ff. quis & à quo appella.pag.31.col.1.in fine.
Non tamen esse appellandum à delegato ad delegantem tenet Ioãnes Faber in principio Instit. de vulga.pag.32.col.2.in princ.
Appellatio prohibita est à tribus sententijs conformibus.pag.31.col.1.in fine.
Appellatio admittẽda nõ est nisi ex iusta & expressa causa.pag.110.col.2.in fine.
Appellatio quando proponitur contra regulam iuris propter præsumptionem doli, non aliter admittẽda est, quàm si expressa causa iustificetur. pag.110.col.2.in fine.
Appellatio no aliter legatarijs permissa est quàm ipsimet hæredi scripto.pag.112. col.1. in princ.
Appellatio suspendit iurisdictionem iudicis,qui sententiam pronuntiauit.pag.172.col.1.in medio.
Appellationis & citationis ius an sit eiusdem effectus.pag.179.col.1.in fine.
Appellatione remota,vide in verbo, Clausula.
Appellandi vsus sanctè ac religiosè in religionibus monachorum sublatus est.pag.180.col.1.in fin.
Appellatione deserta an censeatur nullitas deserta quæ ipsi appellationi accedat. pagin.188. col.1. in medio.

Appel-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Appellans eligendo viam super iustificatione, vel reuocatione sententiæ renuntiare videtur reuocationi attentatorum.pag.174.col.1. in medio.
Appellatio omisso medio proposita, causæ cognitionem deuoluit,etiam vbi appellari omisso medio non potest, si nihil fuerit ex aduerso obiectum.pag.33.col.2.in medio.
Appellationum primarum ius an videatur translatum concessa iurisdictione,mero & mixto imperio in aliquo oppido & territorio.pag.27.colum.1.in fine.
Appellationes, quæ ad Regem deferuntur,vt & aliæ causę,quæ eius definitionem exigunt,in ipsa curia examinantur,& definiuntur pagi.34. col. 1.in princ.
Appellandum est ad Regem à prælatis & Episcopis temporalem iurisdictionem exercentibus. pag.26.col.2.in princ.
Appellationũ primarum cognitio competere potest inferioribus à principe iurisdictionem habẽtibus iure speciali vel priuilegio.pag.31.col.1.in medio.
Appellatio debet fieri ad Regem quando appellatur à iudice per dominum alicuius oppidi constituto ad audiẽdas appellationum causas.pag.31. col.1. prope finem.
Appellari potest iure Regio ad Regem omisso medio: & vnde huius rei praxis origem habuerit. pag.33.col.1.in medio.
Appellari potest ad summum Pontificem etiam omisso medio.pag.33.col.1.in fine.
Appellare potest ille cuius interest etiam si alius cõdemnatus fuerit.pag.110.col.2.in princ.
Appellatio à tertio oppositore facta, vide in dictione, Tertius oppositor.
Appellatio minime iure permittitur à sentẽtia,quæ in rem iudicatam transierit.pa.113.col.1.in fin.
Appellare quando possit venditor à sententia lata contra emptorem. pag.113.col.2. in medio.
Appellatio restituit ac reponit causam in eum statum,quo erat tempore litis contestationis. pag. 137.col.1.in fine.
Appellatione pendente attentata, vide in verbo, Attentata.
Appellatio in quibus casibus inre prohibeatur. pagina.175.col.2.in fine.
Appellatio regulariter admittitur nisi specialiter sit iure prohibita.pag.176.col.1.in princ.
Appellatio in criminalibus admittenda est.pagina. 176.col.1.in princ.
Appellatio an admittatur in crimine læsæ maiestatis.ibidem.col.1.in medio.
Appellatio lege humana vel priuilegio Principis tolli potest.pag.179.col.1.in princ. & pag.180. col.1.per totam.
Appellatio an admittatur in iudicio a sententia lata in possessorio.pag.181.col.1.in princ.
Appellatio ab interloqutoria in quo differat ab appellatione à diffinitiua.pag.184.col.1.in fine.
Appellationem deferens, vel succumbens in ea an possit agere de nullitate & nullitatis causam prosequi.pag.187.col.2.in medio.
Appellatione sententiæ intelligendũ est de diffinitiua,non de interlocutoria.p.191.col.2.in med.
Appellatio an sit admittenda,& fieri possit ab omissa expensarum condẽnatione, si petitæ fuerunt. pag.204.col.2.in fine.
Appellari an possit ab eo iudice,qui vt vir bonus reductus ad se arbitrium definit?pagin.611.col.2. in principio.
Appellari potest à iudice etiam vbi quid committi tur eius arbitrio.pagi.612.col.2.in princi.
Appellatione pendente à sententia capitali integer,& illæsus remanet damnati status.pag.462. col.1.in princ.
Appellatione pendẽre potest accusatus vti his,quæ vti poterat ante accusationem.pag.462.col.1.in principio.
Appellatio permissa est à iudice,qui super reductionis causa pronuntiauit.pag.614. col.1.in princ.
Appellatio admittenda est dum non probatur exceptio à iure.pag.612.col.1.in medio.
¶Approbans testis personam expresse vel tacitè non videtur in eius solius testimonium consensisse.pag.616.col.2.in fine.
¶Aqua sponte sua & natura in aliquo agro scaturiens,an sit propria ipsius fundi domini.pa.275. col.2.in fine.
Aquila apud Romanos erat signum vexillare.pag. 457.col.2.in fine.
¶Ara misericordiæ apud Athenienses.pag.664.colum.2.in medio.
¶Arabes ab Africa Calpem transuecti quo tempore Hispaniam occuparũt.pagi.2.col.1.in princ.
¶Ariminensis synodus quo tempore congregata sit.pag.936.col.2.in princ.
¶Aristotelis locus explicatur,an liceat Principi pecuniã semel signatã mutare.pag.1056.col.1. in principio.
Aristotelis locus expenditur ad intellectum iurisconsulti in.l.1.ff.de contrahen.emption. pagin. 1053.col.1.in medio.
Aristotelis sententia, qua affirmat præstantius esse Regna suffragijs populorum, eorumq; voluntate de-

te deferri,quàm hæreditario iure.pag.7.colum. 1.in medio.
¶Arbiter non vt iudex, sed vt bonus vir de causa cognoscit.pag.611.col.2.in medio.& pag.612. col.1.in fine.
Arbitrorum iudicia habẽt paratam executionem, vt sententiæ.pag.610.col.2.in medio.
Arbitratorum iudicia licet paratam habeant executionem lege Regia, non est tamen eis concessa iurisdictio.pag.611.col.1.in princ.
¶Arborem infœlicem dixit Titius Liuius in qua quis ob crimen laqueo suspendebatur.pag.875. col.2.in medio.
¶Archidiaconus, & Canonicus simul an habeat duplices distributiones ob præsentiam personalem.pag.793.col.1.in fine.
Archidiaconus simul & Canonicus duplicem vocem in electionibus habet in eadem ecclesia.pagina.793.col.2.in princ.
Archidiaconi officium quod sit?pag.824.col.1.in principio.
¶Argenteus numus quo tempore primum Romæ percussus. pag.994.col.1.in princ.
Argentei numi,quos vulgo,regales,seu,Reales, dicimus,quo tempore percusi,& eius valor. pag. 994.col.1.in fine.& vide in verbo, Regalis.
¶Argenteus regalis, quo vtuntur aurifices, differt ab eo,qui percutitur.pag.996.col.1.in fine.
Argenteum numisma, apud omnes nationes olim cœpit esse.pag.994.col.1.in fine.
Argentei numi apud Hispanos signati, quibus modo vtimur.ibidem.
Argentei,quibus Christus diuenditus fuit, didrachmi erant, quorum vnus apud Gallos maxima cum veneratione seruatur.pagin.1002.col.1.in principio.
Argenti bonitas distingitur. pag.1009.colum.2.in principio.
Argẽtum,de ley de onze dineros y quatro granos, quid?pag.1009.col.2.in medio.
Argentei Turonenses qui fuerint. pag.1015.colu. 2.in medio.
Argenti libra qualiter intelligatur.pag.1019.col.2. in princip.
Argentarij qui dicebãtur.pag.1055.col.1.in princ.
Argentum Ariandicum.pagin.1009.col.2. in fine.
Argentum vulgo, acendrado, appellatũ. pa.1010. col.1.in medio.
Argentum & aurum an possint ita excoqui,vt non habeat alterius metalli admixtam partem. pag. 1010.col.1.in fine.
¶Argumenta,quibus probatur Imperiũ & Principatum à Deo esse constituta.pa.8.col.1.in med.
¶Arma prohibita laicis, etiam clericis prohibita sunt,tam intra ecclesiam, quàm foris. pag.680. col.1.in princ.
Arma prohibita possunt abduci à iudice laico intra ecclesiam.pag.680.col.1.in princ.
Arma,equi,& domus vbi habitãt nobiles,non possunt capi pro executione solutionis debiti. pag. 510.col.1.in fine.
Arma non amittit quis, nisi deprehensus fuerit armatus,etiam si constet illum arma portasse.pag. 242.col.2.in medio.
¶Armillarum aurearum pondus, quibus seruus Isaac donauit Rebechã.pag.999. col.2. in princ.
Et ibi de inaurium eiusdem Isaac Rebechæ donatarum. col.2. in medio.
¶Arrhæ vxori à marito promissæ in præmium virginalis pudicitiæ,vel vidualis, non possunt excedere decimam partem bonorum, quæ eo tempore maritus habebat.pag.559.col.1. in fine.
Et an vxori agenti ad arrarum solutionem incumbat onus probãdi,quantitatem arrarum promissam non excedere decimam bonorum mariti partem.ibidem.col.1.in princ.
¶Arrius quis fuerit?pag.915.col.2.in medio.
¶Arses quot annis regnauerit.pag.901.colum.2.in medio.
Arses Ochi filius decimus tertius Persarum Rex, quot annis regnauerit.pag.903.col.1.in medio.
¶Artaxerxes quis fuerit controuertitur. pag.898. col.1.in medio.
Artaxerxes Longimanus dictus.ibidem. colum.2. in principio.
Artaxerxes,Barius, Asuerus, & alia nomina communia fuisse Regibus Persarum quidam existimarunt.pag.898.col.2.in medio.
Artaxerxes Magnus Darius Mnemon quot annis regnauerit post Longimanum.pa.901.col.2.in medio.
Artaxerxes Ochus quot annis regnauerit. pa. 901. col.2.in medio.& pag.903.col.1. in medio.
Artaxerxes septimus Persarum Rex annis quadraginta regnauit.pag.902.col.2.in medio.
Artaxerxes cognomento Mnemon quot annis regnauerit.pag.903.col.1.in princ.
¶Artifici egregio an parcatur? pagin.587.col.2.in principio.
¶Assarius æreus numus fuit,quorũ duo efficiebant assem semucialem.pag.993. col.1.in princ.
¶Assassinij crimen si clericus commisserit puniri poterit à iudice seculari absque degradatione. pag.233.col.2.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Et quid de clerico incorrigibili.ibidem. in fine.
Assassini an gaudeant immunitate ecclesiæ.pagin. 670.col.1.in fine.& pag.673.col.1. in medio.
Assassini qui dicantur.pag.670.col.2. in medio. & pag.671.col.1.in princip.
Assassinorum punitio ad Principes seculares pertinet.pag.671.col.2.in medio.
Et quid de clerico crimen assassinij committente pag.672.col.2.in fine.
Assassinij criminis author ab ecclesia extrahi potest.pag.673.col.1.in medio.
¶Asses quod pondus habuerint apud Romanos,& quomodo ad nostros marauedinos reducantur. pag.992.col.2.in medio.
¶Assilius Prætor quare occisus fuit à fœneratoribus.pag.508.col.2.in medio.
¶Assuerus priscus Artaxerxes Cyro maiori succesit in Regno.pag.901.col.2.in princ.
Assuerus priscus Artaxerxes cuius fuerit filius,& quot regnauerit annos.ibidem.
¶Assumptio beatæ Mariæ qua die celebretur.pag. 941.col.1.in medio.
¶Asyla quid,& vnde dicta? pagina.665. colum.1. in fine.
¶Athanasius Alexandrinus Alexandri Episcopi successor.pag.920.col.2.in fine.
¶Athaulphus Gothorum Rex à suis interfectus. pag.1.col.2.in princ.
¶Athenienses ex Draconis legibus non homines modo sed & animantes alias,atque etiam inanimata cædis perpetratæ iudiciũ subire cogebant. pag.572.col.1.in princ.
Athenienses ante Solonem statuerũt legem,qua filij poterant vendi ob debitum parentum.pagin. 508.col.1.in medio.
Atheniensis respublica in quot tribus diuisa fuit, quas Græci φυλας, vocant. pagina.863. col.1. in fine.
Athenien sibus tribubus vnde fuerit nomen inditũ, ibidem.col.2.in medio.
Athenien sis Reipublicæ institutores vrbem in tribus,regionem in pagos, aut vicos partiti fuerũt. pag.865.col.1.in princ.
Athenien sis ciuis nomine proprio & patris atque vici cognominabatur,& ratio.pag.864.col.1.in principio.
¶Attentata reuocantur quoties appellatio non habet effectum suspensionis.pagina.180.col.2. in medio.
Attentatorum reuocatio caute petenda est, ita vt non petatur simul cum reuocatione sententiæ. pag.173.col.2.in fine.
Attentata appellatione pendente sunt reuocanda per iudicem appellationis, & possunt reuocari per iudicem à quo. pagin.172. columna prima. in princ.
Attentata intra tempus datum ad appellandum & post appellationẽ reuocari debent ante omnia. pag.172.col.2.in fine.
Attentatorum reuocatio quo tempore petẽda sit. pag.173.col.2.in medio.
Attentatorum petitioni quando quis videatur renuntiare.pag.174.col.1.in med.
Attentatorum reuocatio an peti possit vsque ad conclusionem in causa.pagina. 174. column.1. in fine.
Attentata non reuocantur quando iure appellatio non admittitur.pagina.175. columna secunda. in fine.
Attentata non reuocantur quoties appellatio non habet effectum suspensionis.pag.180.colum.2. in medio.
Attentata non reuocantur vbi appellatũ est à sententia lata super agris communibus, iuxta legem Toletanam, vel super executione publici instrumenti. pagina.183. columna prima. per totam.
Attentata pendente appellatione ab interlocutoria non reuocantur ante omnia, etiam si articulus appellationis sit connexus principali.pagin. 184.col.1.in fine.
Attentata post appellationẽ ab interlocutoria quo ad legem ipsam, etiam ante inhibitionem nulla sunt,& irrita.pagna.185.col.1.in medio.
Et ibi de inhibitione canonica. columna prima. in fine.
Attentata per tertium non sunt ante omnia reuocanda.pag.185.col.2.in fine.
Attentata post appellationem extraiudicialem, an sint ante omnia reuocanda. pagi.186. colum.1. in princip.
Et quid de nouatis pendente lite super nullitate.ibidem.col.1.in fine.
Et ibi an opposita nullitate per exceptionem exequutio impediatur.col.2.in medio.
¶Attilius Regulus seruauit iuramentum præstitũ Carthaginensibus de redeundo in carcerem. pag.336.col.2.in princ.
Auditores Regij possunt adiri ab his, qui à iudicibus ecclesiasticis vi & censuris opprimuntur, vt vim auferant, & compellant iudices ecclesiasticos ab ea inferenda cessare. pagin.252.col.1.in medio.
Auditores & summi prætorij iudices quo tempore recusari debeant.pag.199.col.1.in princ.
Auditorium quid?pagin.34.col.2.in medio. & pa. 35.per totam.
Auditores Regij non habent ius auocandi causas ab inferioribus.pag.58.col.1.in medio.
¶Aufrerij sententia falsa in Cappella Tolosana vltim. pag.181.col.2.in princ.
¶Augustinus fuit discipulus Diui Ambrosij. pagi. 922.col.2.in fine.
Augustini authoritas male intelligitur à Gratiano. pag.924.col.2.in fine.
Augustinus scribit fabulam de hyppocentauris esse confictam.pagina.872. columna secunda. in fine.
Et quid de eis Diuus Hieronymus sentiat.pa.873. col.1.in princ.
De Satyris quis multa scripserit. ibidem. colum. 1. in medio.
Augustinus Hipponeregiensis Episcopus, & de eius opusculis. pagina.922. columna secunda. in princip.
Augustini locus pagina.493. columna secunda.in medio.
Augustini authoritas de canonizatione Sanctorum intelligitur.pagina.411.columna secunda. in princip.
¶Augmentum rei legatę cui accedat,vide indictione,Adiectio.
¶Auocatio mandati habet vim omnino, etiam si non habuerit eius scientiam ille, cui datum erat mandatum.pagina.63. columna secunda. in fine.
Auocatio causæ licet tacitè fiat per literas posteriores facientes mẽtionem priorum literarum, tamen valet quidquid à iudicibus actum fuerit, donec fuerint posteriores literæ ab ipso impetrante iudicibus exhibitæ.pagin.64. column.2. in medio.
Auocatio causarum quid sit, & cui iure competat. pag.56.col.2.in medio.
Auocatio quotuplex sit.pag.59.col.1.in princi. & pag.61.col.2.in medio.
Auocatio causarum quomodo fiat.ibidem.
Auocatio causarum cum decreto irritanti quid operetur.pag.62.col.1.in princ.
Auocatio sine decreto,motu tamen proprio quem effectum habeat. pagina.62. columna secunda. in medio.
Auocatio causæ facta ad alterius petitionem quo nam modo sit intelligenda.pagina.64. col.1.in fine.
Auocare causas ab inferioribus iudicibus non possunt auditores Regij,nec legatus Romani Pontificis.pag.58.col.1.in medio.
Nec item Duces & Marchiones.ibidem.colum.2. in medio.
Auocare causam à suffraganeo non potest Metropolitanus,nec de ea cognoscere absq; appellatione.pag.57.col.1.in med.
Aurea diuersa numismata expenduntur toto capitulo tertio.pag.1002. col.2. in prin.
Aureus semisis & tremisis.pag.1012.colum.1. in medio.
Aureus Romanus apud Iurisconsultos quanti fuerit valoris.pag.1003.col.1. in fine.
Aureus dictus Castellanus quantum appendebat. pag.1003.col.1.in princ.
Auri ad argentum proportio quæ olim esset expẽditur.pag.1006.col.1.in medio.
Aurum varijs nominibus appellatur ab Hebræis. pag.1009.col.1.in medio.
Aurum Albicratense Gallicum excellentisimum. pag.1010.col.2.in medio.
Aureus solidus apud Iustinianum quid? pag.1003. col.1.in fine.
Aureus à solido an differat?pagin.1005. colum.1. in fine.
Aureus numus apud Romanos quo tempore fuerit percussus.pagina.1002.columna secunda.in principio.
Aurei numi quos signari iusserunt Reges Catholici Ferdinandus & Elisabeth eorumq; nepos Carolus.pag.1002.col.2.in med.
Aureus quod sexta fuerit vnciæ pars multis probatur rationibus.pag.1004.col.2.in medio.
Aureus à Solido differt & quartã efficit vnciæ partem.pag.1005.col.2.in medio.
Auri ad argentum analogia.pag.1006.colum.1.in medio.
Auri bonitas traditur & qua ratione cognosci ea possit.pag.1007.col.2.in medio.
Aurum de ley de veinte y tres quilates quid? pagi. 1008.col.1.in medio.
Aurea vasa quare ex auro purisimo non fiunt? pa. 1008.col.1.in fine.
Aurum Obrizum quid?pagina.1008.columna.2.in principio.
Aureus apud Romanos non semper eiusdem ponderis fuit,nec eiusdem bonitatis, quanuis multo tempore fuerit quarta vnciæ pars. pa.1011.col. 1.in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Aureus quo tempore fuerit diminutus ad sextam vnciæ partem. pag. 1011. col. 2. in princip.
Aureus dictus est solidus etiam eo tempore, quo erat quarta vnciæ pars. pagina. 1011. columna. 2. in medio.
Auri libra quonam modo æstimetur in iure. pagin. 1019. col. 2. in fine.
Aureum numisma an possit permutari, aut vendi pro numis argenteis pluribus tamen quam lege, aut publica æstimatione fuerint diffiniti. pa. 1053. col. 2. in princ.
Aureorum extimatio expenditur. pagina. 415. col. 1. in medio.
¶Authenticum quid? & authenticum instrumentum. pag. 141. col. 2. in medio.
Authentica nulla scriptura est sine authoritate ecclesiæ. pagin. 893. colum. 1. in princ.
¶Authoritas publica est consideranda. pagin. 317. col. 2. in princ.
Authoritati ecclesiasticæ consentaneum est vt castra & vrbes cum vtriusque gladij potestate sub eius habeat dominio. pag. 929. col. 2. in medio.
Authores fictitios existimat Faber stapulensis esse Berosum & Metasthenem. pa. 899. col. 1. in fin.
Author assassinij criminis ab ecclesia extrahi potest. pag. 673. col. 1. in medio.
Authoritate propria beneficij possessionem apprehendere quando possit ille, cui eiusdem beneficij fuit facta collatio. pagi. 822. & 823. per totas.
Authoritas prima ac potissima instrumenti publici ex eo deducitur, quid eius author fuerit à Principe tabellio constitutus. pag. 151. col. 2. in fine.
Authoritas reipublicæ, vel Principis vires tribuit numis. pag. 1060. col. 2. in princ.
Authoritate propria non potest debitor capi à creditore vt debitum soluat, si id pacto inter creditorem & venditorem conuentum sit. pag. 513. col. 1. in princip.
¶Auus potest meliorare vnum ex pluribus nepotibus, genitis à suo vnico filio. pa. 492. col. 1. in fin.
¶Auxilium competens diffamatis. pag. 487. col. 1. in princip.

B

BALDI opinio de pœnis relatiuis, examinatur. pag. 586. colum. 1. in fine.
Baldi sententia examinatur in rubrica. C. de fructi. & liti. expens. pag. 346. col. 1. in fine.
Baldi opinio examinatur in l. cum fundus. de leg. 2. pag. 14. col. 3. in princ.
Baldi sententia in l. 2. num. 26. C. de rescind. vend. examinatur. pag. 526. col. 2. in medio.
Baldi sententia expenditur in l. 2. C. de fide instrum. in fine. pag. 586. col. 1. in fine.
Baldus examinatur in l. 2. C. de vsur. pag. 718. col. 2. in fine.
¶Baldios Hispanè quæ dicantur. pag. 274. col. 2. in medio.
¶Baptizare potest laicus necessitate cogente. pag. 407. col. 2. in princ.
Baptizare quanuis ad ordinem Sacerdotalem spectet, non tamen est ex necessitate sacramenti. pag. 407. col. 2. in medio.
¶Bardulia dicta est Castella. pagin. 2. column. 2. in principio.
¶Bartolus fallitur dum existimat patroni hæredē ad factum ex legato teneri & ideo post moram ad interesse. pag. 872. col. 1. prope medium.
Bartoli sententia examinatur in l. 1. §. vltim. ff. quis & à quo appell. pag. 31. col. 2. in princ.
Bartoli sententia improbata. pag. 55. columna. 2. in principio.
Bartoli doctrina perpenditur in l. vlti. C. de edict. Diui Adri. tollen. oppositi. 9. p. 86. col. 2. in med.
Bartoli decisio examinatur in l. cogi. C. de petitio. hæred. pag. 88. col. 2. circa medium.
Bartoli sententiæ intellectus in l. edita. C. de ed̄d. pag. 90. col. 1. in princ.
Bartoli interpretatio ad l. si seruus plurium. §. 1. ff. de lega. 1. pag. 111. col. 2. in fine.
Bartoli intellectus in l. si ita. ff. de auro & arg. leg. pag. 427. col. 2. in fine.
Bartoli opinio in l. 1. C. de metallarijs. pag. 806. colum. 1. & 2. per totam.
Bartolus falsò dena viginti esse censet. pagi. 1017. col. 2. in medio.
Bartoli sententia in l. vltima. §. item quæsitum. ff. de condict. indebiti. expenditur. pag. 536. col. 2. in medio.
Bartoli sententia examinatur in l. si constante. numero decimoquarto. ff. soluto matrimonio. pa. 560. columna prima. in princip.
Bar. decisio examinatur in l. 3. ff. de annuis lega. pa. 608. col. 1. in medio.
Bartolus examinatur in l. 1. ff. de legatis secundo. an liceat appellari à iudice quoties is veluti bonus vir arbitratur. pagin. 609. columna secunda. per totam.
Bartoli quæstiones examinantur, traditæ in l. Theopompus. ff. de dote præl. pagina. 614. colum. 2. in princ.

Barto-

Bartoli sententia expenditur in l. non solum. §. vltimo. ff. de libera. leg. pag. 624. col. 2. in fine.
Bartoli locus in l. tutor qui repertorium. ff. de administrat. tutor. pag. 630. col. 1. in princ.
Bartoli opinio in l. 3. ff. de ann. leg. examinatur. pa. 608. col. 1. in medio.
Bartoli verba in l. is potest. de acquir. hæredit. pag. 558. col. 1. in medio.
¶Bartholomei Torres commendatio. pag. 682. colum. 2. in princ.
¶Baruch liber omissus est teste Hieronymo. pagi. 904. col. 2. in medio.
¶Basilius Capadocenus Episcopus quis, & de eius opusculis. pag. 1921. col. 2. in princi.
¶Beatæ Mariæ assumptio quo die celebretur. pag. 941. col. 1. in medio.
¶Beda adscribit Christi nauitatem anno ab Adamo. 3952. pag. 952. colum. 1. in princ.
Bedæ manifestus error de temporibus. pagin. 917. columna. 2. in fine.
¶Beneficium ecclesiasticum obtinens à sede Apostolica an præferatur idem obtinenti ab ordinario. pag. 459. colum. 1. in medio.
Beneficij collatio, vide in verb. Collatio beneficij.
Beneficia ecclesiastica non possunt in his Regnis ab exteris obtineri. pag. 254. col. 2. in princ.
Beneficia omnia effici à summo Pontifice patrimonialia sanctissimum esset. pa. 256. col. 1. in prin.
Atque id consultatum fuisse in concilio Tridentino, testatur Dominicus Soto. ibidem.
Beneficia iuris patronatus laicorum minime comprehenduntur sub reseruationibus Apostolicis. pag. 257. col. 2. in fine.
Beneficia vacare in curia & apud sedem Apostolicam an sit idem. pag. 260. col. 1. in fine.
Beneficia regij iuris patronatus apud Hispanos non possunt grauari aliqua pensione sine ipsius Regis consensu. pag. 271. col. 1. in medio.
Et quid de beneficijs patrimonialibus. ibidem. col. 2. in medio.
Beneficiorum vnio qualiter fieri possit, & à quo. pag. 272. colum. 1. in princip.
Beneficia vbi in curia vacauerint, & per summum pontificem fuerint alicui collata cum expressa derogatione iuris patronatus laicorum, an sit locus Regio edicto de non impetrandis literis de rogatorijs. pag. 259. col. 1. in fine.
Beneficia patrimonialia vel canonicatus cathedralium ecclesiarum, qui theologis & magistris ex electione sunt conferendi, si apud sedem apostolicam vacauerint non facile admittitur derogatio. pag. 260. col. 1. in princip.
Beneficiorum fructuum appellatione an veniant distributiones quotidianæ, vide in verbo, Distributiones.
Beneficiorum ecclesiasticorum fructus iure pontificio bifariā considerantur. pa. 789. col. 1. in fin.
Beneficium impetrans à Summo Pontifice valorem ipsius exprimere tenetur. pagina. 789. col. 2. prope medium.
Beneficiorum ecclesiasticorum acquisitio duplex est. pag. 818. col. 1. in fine.
Beneficij ecclesiastici ius sola canonica collatione absq; traditione possessionis post acceptationē acquiritur. pagi. 818. col. 1. in fine.
Beneficium potest ea conditione, Si vacat, conferri. pag. 818. col. 2. in fine.
Beneficium non acquiritur illi, cui facta est collatio, ante acceptationem. pag. 819. col. 1. in fine.
Beneficij acceptatio potest fieri per procuratorem modo is habeat speciale mandatum. pagin. 819. colum. 2. prope medium.
Beneficiū an possit acceptari à laico mādatum speciale habente. pagina. 820. col. 1. in princ.
Et quid de excommunicato. ibidem. columna. 1. in fine.
Beneficij possessio an possit apprehendi propria authoritate. pag. 821. col. 2. in medio.
Beneficiorum violentus occupator, vide in verbo, Violentus.
Beneficij possessio qualiter acquiratur. vide in verbo, Possessio beneficij.
Beneficiorum collatio an censeatur commissa vicario ab Episcopo sub generali commissione. pag. 850. colum. 1. in medio.
Beneficia conferre per resignationem, vel dimittere iure sanguinis, an sit illicitum vel simoniacū. pag. 365. colum. 2. in fine.
Et quid de ea renuntiatione, quæ fit sub conditione vt beneficium Titio conferatur. pagina. 366. colum. 1. in fine.
Beneficij ecclesiastici renuntiatio facta absq; prælati authoritate non tenet. pag. 367. col. 1. in fine.
Beneficij ecclesiastici possessio quo modo acquiratur? pag. 818. col. 1. in fine, & per totum caput.
Beneficio cessionis bonorum an possit renuntiari. pag. 507. col. 1. in medio. & pagi. 512. colum. 1. in medio.
Beneficium clerici hæretici ad ecclesiam pertinet. pa. 591. col. 1. in medio.
¶Bernardus Diaz Episcopus Calagurritanus. pag. 417. col. 2. in fine.
¶Berosum & Methastenem reputat fictitios authores Faber stapulensis. pag. 899. col. 1. in med.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Bina admonitio requiritur vt diffamanti perpetuum silentiũ imponatur.pa.487.col.2.in princ.
¶Bona non habens vnde soluat delicti pœnam regulariter pœna corporis plectendus est.pa.513. col.1.in medio.& pag.586.col.2.prope finem.
Bona paraphernalia an habeantius prælationis hypothecæ.pag.375.col.2.in fine.
Bona ecclesiarum an possint alienari ad redimendos à publicis carceribus eos, qui ob crimina & scelera in eum statum deuenerunt. pag.643.colum.1.in medio.
Bona maioratus non possunt alienari & hæc prohibitio perpetua censetur.pagin.725.colum.2. in fine.
Et quid de prohibitione facta extra familiam. pag. 726.col.1.in fine.
Item de fideicommisso relicto familiæ vt deferatur gradatim proximiori masculo.pa.727.col. 2.in medio.
Bona maioratus & primogenij ex ipsa propria dictionis significatione masculis deferuntur exclusis fœminis.pag.728.col.2.in medio.
Bona diuitum efficiuntur communia pauperibus in extrema necessitate existentibus.pag.804.colum.1.in fine.
Bona aduentitia filij non possunt à patre alienari. pag.393.col.1.in princ.
Et quid si abeo alienentur?ibidem.
Bona ecclesiæ possunt alienari ad pauperes alẽdos & ad captiuorum redemptionem.pag.642.col. 1.in medio.
Bona fides secũdi emptoris necessaria est,vt is possit vti.l.quoties.responso.pa.661.col.1.in princ.
Bona vsurarij an sint obligata hypothecæ titulo, pro restitutione vsurarum.pa.712.col.1.in prin.
Bona maioratus ad vnum tantum indiuisa pertinent.pag.725.col.1.in fine.
Bona laici hæretici ad fiscum seculare pertinent.pagina.591.col.1.in medio.
Et quid de bonis clerici hæretici.ibidem.
Bona debitoris & non corpus lege Pætilia obnoxia creditori erant.pag.508.col.2.in princ.
Bonis filij publicatis non censetur publicata legitima patris ei debita,qui pater tempore sententię viuebat.pag.580.col.2.in medio.
Bona,quæ ex acquisitis matrimonio constante ad vxorem pertinent,non videntur publicata, publicatis mariti bonis.pag.580.col.2.in medio.
Bonæ fidei vel malæ possessor, vide in verbo, Possessor.
Bonis cedenti vestes,quæ tunc habet,& instrumenta necessaria ad victum quærendum, relinquuntur.pag.511.col.1.in medio.
Bonis cedens præstare debet iuramẽto cautionem de soluendo ære alieno cum ad pinguiorem peruenerit fortunam.pag.511.col.1.in fine.
Bonis cedentis exceptio ratione cessionis sibi competens impedit litis contestationem.ibidem.colum.2.in fine.
Bonis cedendi beneficiũ an competat ratione obligationis descendentis ex delicto.pa.513.col.1. in medio.
Et quid iure huius Regni in hoc casu statutum sit ibidem.col.2.in fine.
Bonis cedere non tenetur clericus,nec debet in carcerẽ pro ære alieno mitti.pa.514.col.2.in princ.
Et quid in praxi in hoc casu sit receptum. ibidem col.2.in fine.
Bonis filijsamil.publicatis ob crimen an talis publicatio extendatur ad peculium castrense.pa.580. col.1.in princ.
Et quid de peculio aduentitio.ibidem.col.1.in fin.
Aut de peculio profectitio.ibidem.col.2.in princ.
Bonitas pecunię in trinseca,an sit consideranda iuxta tempus contractus, vel solutionis. pag.1057. col.1.in medio.
Bonitas intrinseca & extrinseca pecuniæ quę sit.pagina.1056.col.1.in fine.
Bonorum cessio liberat debitorem à carcere.pag. 510.col.2.in medio.
Bonorum cessio non tollit nec ciuilem nec naturalem obligationem, sed tantum competit exceptio.pag.511.col.2.in medio.
Bonorum possessio contra tabulas ante aditam hæreditatem, vel post in iudicium deducta, an deducat successionẽ ad causam intestati. pag.984. col.2.in medio.
Bonorum cessio qualiter iure Regio fiat, & de bonis cedentis.pa.511.col.1.in princ.
Bonorum cessionis beneficio an possit renuntiari. pag.512.col.1.in medio.
Et quid si facta fuerit iuramento. ibidem. col.2. in medio.
Bonorum appellatio vniuersitatem continet, sicut & hæreditas.pag.429.col.2.in princ.
¶Bœoti qua ignominia solebãt notare eos,qui bona non habebant ad soluendum. pag.512. col. 1.in princ.
¶Burgalenses moneta antiqua Hispaniæ.pa.1032. col.2.in fine.
Burgensis opinio reprobatur in cap. cum causa limit.14.de emptio.& vendit.pa.20.col.1. in fin.
¶Bulgarus Modestini tractatum de excusationib. tutorum barbarè interpretatus est. pagina. 884. columna secunda.in medio.
Blancæ vulgo dictæ ex marcho signantur.192.duę autem efficiunt vnum maraυedinum. pag.991. col.2.in fine.
Ex libra autem romana cuduntur.288. ibidem.
Blanco quis numus fuerit. pagina.1039. colum.2. in princip.
¶Blasphemus, qui pœnitentiam egerit, an possit puniri proposito statuto de pace cum offenso facta?pag.596.col.1.in medio.
¶Bracharensis concilij locus corrigitur.pag.1016. col.2.in medio.

C

CADAVERA eorum, qui sunt vltimo affecti supplicio, an insepulta manere debeant.pag.517.col.1. in medio.
Cadauera sepeliẽda etiam hostiũ.pa.116.col.1.in medi.
Cadauer debitoris an possit ob debitum insepultũ detineri.pag.515.col.2.in medio.
Cælius secundus deceptus in scholijs ad Iuuenalẽ dum trientem sensit omnium minimam monetam .pag.993.col.2.in princ.
Cæremonialia & legalia veteris legis cessauerunt lege noua Euangelica, eiusque institutione.pa. 957.col.2.in medio.
Moralia tamen & naturalia minimè cessarunt.ibidem.
¶Calendarium appellabant antiqui librum, quo vsurarum ratio habebatur.pa.769.col.1.in prin.
¶Calderini doctrina intellecta in consi.17.titu.de præben.pa.796.col.1.in princ.
Calumniator iure canonico etiam in causa ciuili potest corporali pœna puniri.pag.513.col.1.in principio.
Calumnia propriè in animo consistit & ex dolo oritur.pag.202.col.1.in medio.
Calumniæ fiscales magna calumniantium pœna sunt animaduertendæ.pag.455.col.2.in medio.
¶Calixtus Papa primus quatuor temporum ieiunium instituit.pag.974.alias.973.col.2.in med.
¶Cambire licet numismata aliquo ab alterutra parte concesso pretio.pag.1054.col.1.in princ.
Cambium secundum Caietanum tantum licitum est publicis campsoribus.pagina.1054.col.2.in principio.
Cambium potest fieri non tantum speciei ad speciem,sed speciei ad genus. pag.1054. colum.2. in fine.
¶Campsores vnde sic dicti.pa.1054.col.2.in med.
¶Canon,consuetudinem aliquam iniquam & irrationalem decernens,præteritam & futuram includit.pag.791.col.2.in princ.
Canonicus simul & archidiaconus.&c.vide in verbo,Archidiaconus.
Canonicus à ciuitate expulsus propter seditiones absque eius culpa à contrariæ factionis hominibus,an percipere debeat distributiones quotidianas.pag.796.col.1.in princ.
Canonicus iniustè in carcerem inclusus in eodem oppido,an percipiat distributiones quotidianas. pag.796.col.1.in princ.
Canonica inhibitio quæ dicatur. pagin.185.col.1. in fine.
Canonica inhibitio quos effectus habeat.pag.185. col.2.in princ.
Canon Tridentini concilij de clericis primæ tonsuræ.pag.237.col.1.in medio.
Canon apud Romanos quid?pag.425.colum.2.in principio.
Canones Apostolorum an sint apocryphi. pagina. 942.col.1.in fine.
Canones conciliorum generalium à temporibus Constantini cœperunt.pa.912.col.2.in fine.
Canonici libri qui dicantur, & qua ratione nobis cognitum sit eos esse canonicos.pag.892.col.2. in medio.
Cancellarij officium.pag.35.col.1.in princ.
Cancellarij apud veteres dicebantur ijdem, qui hodie Notarij.pag.35.col.1.in fine.
Cancellarij potestas & dignitas quanta fuerit ab hinc mille annis apud Gallos,Hispanos, & Anglos.ibidem.
¶Captus iniustè an possit commentariensem fallere vt effugiat.pag.335.col.1.in fine.
Captus iniquè & sub iuramẽto missus, an teneatur redire si damnationẽ timeat. pa.335.col.2.in fi.
Captus iustè & sub iuramento missus, an teneatur redire,certus de verisimili mortis periculo? pa. 337.col.2.in fine.& pag.340.col.2.in fine.
Captus iuste an possit à carcere fugere data facultatẽ?pag.337.col.2.in fine.& pa.340.col.2.in fin.
Captus ab hostibus an possit à domino fugere? pa. 341.col.1.in medio.
Captus an possit fugere à carcere, cum iniuria custodum?pag.342.col.1.in princ.
Capere laicos & in carcerem detrudere quibus casibus iudex ecclesiasticus possit. pagi.66.col.2. per totam.
Captus iustè vel iniustè an possit à carceribus abs-

Universidad de Deusto
Biblioteca

que peccato fugere? pagin. 335. col. 1. in fine. & pag. 340. col. 2. in fine.
Et ibi an dimissus à carcere sub iuramẽto, teneatur redire ad eum. pag. 340. col. 2. in medio.
Captus iuste à iudice pro crimine digno mortis pœna, an teneatur sub pœna peccati à carcere, cum posit, fugere? pag. 338. col. 2. in princ.
Captus in bello iusto si fugeret an peccet mortaliter? pa. 341. col. 1. in medio.
Captus mortis condemnationem timens, an licitè à carceribus fugere possit, fractis carceribus, vel custodibus occisis. pa. 341. col. 2. in princ. & pa. 342. per totam.
Captus à iudicis familia & per ecclesiam ad carcerem ductus an possit ab ecclesia abduci. pa. 674. col. 1. in medio.
Captus à iudicis familia & postea fugiens ad ecclesiam, an possit ab ea euelli? ibidem. col. 1. in fine.
Captus, qui carcerem fregit, & ad ecclesiam fugit, non potest ab ea extrahi. ibidem.
Et an si existens in carceribus præstito iuramento de redeũdo exierit obtenta custodis licentia, & fugerit ad ecclesiam, possit inde inuitus extrahi. ibidem. col. 2. in princ.
¶ Cassiani, Arnobij, Tyconij, Vitorini, & Faustini opuscula. pag. 946. col. 2. in princip.
¶ Caracta vulgò, quilates, dicimus. pa. 1007. col. 2. in fine.
Carolus Molinæus cautissime legendus est, quia multa tradit contra libertatem ecclesiasticam. pag. 223. col. 1. in medio.
Carolus Imperator habuit ex priuilegio Synodi ne sine suo consensu consecraretur, vel institueretur episcopus. pag. 254. col. 1. prope finem.
Carolus Magnus incertus de morte cuiusdam hominis, qua simulatione vsus fuit aduersus occisores. pag. 344. col. 2. in princi.
Cardinalis sententia expenditur in cap. perpendimus. de sentent. excommunicat. pag. 225. col. 2. in fine.
Carceris fractor, vide in verb. Fugiens à carcere, & in verbo, Damnatus. & verbo, Captus.
¶ Castella vetus, Bardulia dicitur, & ipsi Castellani Barduli. pag. 2. col. 2. in princ.
Castellanæ reipublicæ tota iurisdictio penes Regẽ est. pag. 10. col. 1. in medio.
Castellanum Regnum iure gentilitiæ successionis primogenitis defertur. pagi. 8. col. 2. in medio.
¶ Castrensis sententia late examinatur, de donatione omnium bonorum, reseruato vsufructu. pa. 785. col. 1. in princ.
Castrensis opinio examinatur in. l. si testamentum. ff. de testam. pag. 740. col. 1. in princ.
Castrensis altera opinio falsa in dicta. l. si testamentum. ibidem. col. 2. in fine.
Castro à Rege alicui concesso an censeatur concessa iurisdictio: & quid de mero ac misto imperio. pag. 11. col. 1. in princ.
¶ Castellani numi pondus, & valor. pag. 1003. col. 1. in princ.
Castrensis opinio examinatur. pag. 677. colum. 2. in medio.
¶ Catechumeni olim dimittebant ab ecclesia post confessionem ante ipsius hostiæ consecrationẽ. pag. 986. col. 1. in fine.
Catechumenorum Missa quæ diceretur olim. ibid.
Catholicæ ecclesiæ quæ dicantur apud Diuum August. pag. 924. col. 2. in fine.
¶ Causa filiationis pendente filius ex summaria cognitione percipit mandato iudicis à patre alimẽta. pag. 44. col. 2. in medio.
Causa alimentorum pia est. ibidem. col. 2. in fine.
Causæ pauperum, & miserabilium personarum breuiter, ac semota dilatione definiendæ sunt. pag. 47. col. 2. in fine.
Causarum auocatio quid sit? & cui iure competat. pag. 56. col. 2. in medio.
Causarum auocatio qualiter fiat. pag. 59. colum. 1. in princ.
Causa semel ad curiam delata, non redit ad iudicis inferioris cognitionem. pag. 59. col. 1. in medi.
Et quid vbi appellatio non est iustificata. ibidem. col. 2. in fine. & pa. 60. per totam.
Causæ principalis cognitio retineri potest in curia Principis quandoque ex appellatione quacunque. pa. 61. col. 1. in med.
Causæ auocatio cum decreto irritanti, quid operetur? pag. 62. col. 1. in princ.
Causæ auocatio absq; decreto irritanti, motu tamẽ proprio. ibidem. col. 2. in medio.
Causæ auocatio ad alterius petitionem facta, quo nam modo intelligatur. pag. 64. col. 1. in fine.
Causæ meri & mixti imperij an iure Pontificio possint delegari. pag. 845. col. 2. in fine.
Causæ, quæ ex natura sua spirituales sunt. pag. 224. col. 2. in princ.
Et quid in temporalibus, & in criminibus, quæ spiritualia non attinent. ibidem. col. 2. in medio.
Causa possessoria rei spiritualis quoties mixtam habet proprietatis rationẽ, non potest per iudicem secularem expediri sed per ecclesiasticum pag. 249. col. 2. in fine.
Causa possessoria rei spiritualis, vel quasi spiritualis an sit temporalis. pag. 249. col. 1. in fine.

Et quid

Et quid de causa possessoria beneficij ecclesiastici. pag. 250. col. 1. in princi.
Causa possessionis rei spũalis, vel quasi an per iudicem laicum examinari possit, si nihil proprietatis mixtum habeat. pag. 250. col. 1. in fine.
Causæ remissio, vide in verbo, Remissio.
Causæ impulsiuæ taciturnitas non vitiat rescriptũ. pag. 500. col. 1. in fine.
Causa impulsiua & causa finalis quæ sint? pag. 500. colum. 2. in fine.
Causæ & litis definitio poterit ex consensu litigantium committi in alterius ex litigantibus, vel vnius testis veritatis testimonium. pag. 614. col. 2. in medio.
¶ Cautio an sit danda de restituendis alimentis, & expẽsis, quas reus diues coactus sit pauperi actori ministrare? pag. 44. col. 1. in prin.
Cautio idonea quæ sit & an bona vsurarij sint hypothecæ titulo obligata pro restitutione vsurarum. pag. 712. col. 1. in prin.
Cedens bonis cogendus est cum ad pinguiorem deuenerit fortunam soluere æs alienum, ita vt debitori deducantur alimenta. pagina. 511. col. prima. in fine.
Et an debitor bonis cedens actibus quibusdã igno miniosis iuxta loci consuetudinem teneatur soluere debitum si postmodum nactus fuerit fortunam. ibidem. col. 2. in prin.
Cento quid dicatur. pag. 939. col. 2. in princ.
Et ibi de Homero centonibus. col. 2. in medio.
¶ Censu qualiter manumitterentur serui? pag. 865. colum. 2. in prin.
¶ Cernere hæreditatem idem est quod adire hæreditatem. pagi. 886. col. 2. in fine.
¶ Census quid sit? pagin. 746. colum. 1. in medio.
¶ Cessio bonorum non tollit nec naturalem, nec ciuilem obligationem, sed tantum competit exceptio. pag. 511. col. 2. in medio.
Cessio bonorum an competat ratione obligationis deuenientis à delicto. pa. 513. col. 1. in med.
Cessio bonorum liberat debitorem à carcere. pag. 510. col. 2. in medio.
Cessio bonorum secundum consuetudinem prouinciæ fit. pag. 511. col. 1. in medio.
Cessionis bonorum beneficio an possit renuntiari. pagi. 512. col. 1. in medio.
¶ Ceratia quid & ceratio? pagi. 1007. col. 2. in fine.
¶ Cibum ter vel quater sumere an inducat nouæ transgressionis reatum in eodem die, quo ieiunium præcipitur. pag. 978. col. 2. in medio.
Cibis delicatioribus an debeat vti quis vitæ proferendæ gratia. pagi. 339. col. 2. in fine.
¶ Cicatricis causa an quid peti possit? pag. 597. col. prima. in fine.
¶ Cimonis Athenienſis pium factum. pagina. 516. col. 2. prope finem.
¶ Citatio iure naturali inducta est. pag. 179. col. prima. in medio.
Citatio an possit tolli à Principe. ibidem. colum. secunda. in fine.
Citatio an requiratur ad absolutionem iuramenti. pag. 360. col. 1. in medio.
Citatio non est necessaria ad iuramentum testis, aut periti in arte, vbi ex conuentione & consensu litigantiũ testis aut periti in arte persona probata est. pag. 617. col. 1. in fine.
Sed quoties iudex aliquem nominaturus est, qui peritia artis rem dubiam extricet, aut definiat, is qui litigat, vel citari debet, vel præsens esse. ibidem.
¶ Ciues an præferantur exteris in emptione frumẽti tempore publicæ inopiæ. pagin. 806. col. 1. in prin. & col. 2. in fine.
¶ Ciuilis iurisdictio temporalisque potestas penes ipsam rempublicam est, & apud eos, quibus ipsa id muneris commiserit. pagi. 2. columna secunda. in principio.
Ciuilis societas quare constituta est. pagi. 2. colum. secunda. in fine.
Ciuile animal est homo, eamque consociationem boni causa sensim appetit. pagi. 2. col. 2. in fine.
Ciuili societati necessarij sunt Principes, gubernatores & magistratus. pagina. 3. columna prima. in principio.
Ciuilis possessio an sufficiat ad obtinendum in interdicto, quod, Interim, dicunt. pag. 132. col. prima. in principio.
Ciuilis iurisdictio penes solum Regem est in hac Castellana republica. pagi. 27. col. 2. in prin.
Ciuilis & naturalis possessio an transferatur iustè lege Regia in successionem absque aliquo actu apprehensionis vero, vel ficto. pag. 731. col. 1. in principio.
Ciuibus interdictis, hi & interdicti censentur, qui in locum aliorum ciuium post sententiam succedere, in eam ciuitatem domicilium transferentes. pag. 582. col. 2. in medio.
¶ Ciuitas, quæ proprium occiderit Episcopum, priuatur honore Episcopali. pag. 582. columna secunda. in fine.
Ciuis Romanus fiebat per emptionem tribus, in qua Romæ censeretur. pagina. 867. colum. prima. in medio.
¶ Circuncisio an possit permitti apud Christianos.

Universidad de Deusto
Biblioteca

pagina.468.col.2.in medio.
¶Collatio canonica beneficiorum absque corporalis possessione ius perfectum tribuit in ipsis beneficijs post acceptationē.pa.818.col.1.in fine.
Collatio beneficij potest fieri ea conditione, si vacat.ibidem.col.2.in fine.
Collationem beneficij canonicam habens potest administrare propria autoritate ante apprehensionem possessionis.pagi.821.col.1.in fine.
Collatio beneficij facta præsente & tacente illo, qui ius habet in beneficio,vel potuit illam impedire,valet.pag.117.col.2.in medio.
Collatio beneficij iuris patronatus laicorum, absq; eorundem consensu per simplicem resignationem facta,an sit admittenda in hoc Regno. pa. 270.col.1.in medio.
Et quid de beneficijs patrimonialibus,& canonicatibus per electionem conferendis? ibidem. col. prima.in fine.
Collatio beneficiorum an censeatur commissa ab Episcopo vicario suo ex generali delegatione. pag.850.col.1.in medio.
¶Colonus fructus ex agro conducto vendere volens an possit cogi eos vendere domino fundi, potius quam alteri.pag.806.col.1.in medio.
Colonis remittitur pensio iure canonico & Cæsareo propter sterilitatem absque culpa ipsorum colonorum contingentē. pa.217.col.1.in fine.
Colonus læsus vltra dimidiam iustæ pensionis propter sterilitatem,an possit agere subsidio.l.2.C. de rescind.venditio.pagina.219. colum. prima. in fine.
Colonis & inquilinis successor singularis stare tenetur,quoties eorum ius exceptū fuerit in contractu donationis,vel venditionis. pagina. 630. colum.2.in medio.
Colonus expelli non potest à successore singulari, quoties in locatione & conductione adest hypotheca.pag.631.col.1.in medio.
Et quæ hypotheca sufficiens sit.ibidem.colum.prima.in fine.
Colonus an possit expelli à domo conducta ante finitam locationem,si dominus eam proprijs vsibus necessariam esse probauerit.pagin.632.col. prima.in fine.
¶Collybistæ dicuntur campsores à Græcis,& quare.pag.1054.col.2.in fine.
¶Comites non possunt causas auocare à iudicibus ordinarijs.pagi.58.col.2.prope medium.
¶Commendatio Bartholomæi Torres.pagi.682. colum.2.in prin.
Commendatio Menesij,& Pineli.pagina.545.columna prima.in fine.
¶Commissi pœna odiosa est.pagi.747.col.prima. in medio.
Commissiones Romanorum Pontificum cum agitur ad iniquam pensionem rescindendam,quomodo accipiendæ.pag.515.col.2.in prin.
Committens crimen in ecclesijs an ab ipsis euelli possit.pagi.676.col.2.in medio.
Committens crimen prope ecclesiam spe immunitatis ecclesiæ,potest abduci ab ecclesia.pag.677. col.1.in fine.
¶Commodatarius an teneatur furti actione, si re commodata ad aliud quā quod sibi fuerat commodata,vtatur.pag.817.col.1.in prin.
Commodatum in quo à precario differat. pagina. 816.colum.1.in fine.
¶Computatio annorum à Christi natiuitate qualiter apud plerasq; natiōes fiat.pa.421.col.2.in fi.
Computum Hispanum Itali Millionem appellāt. pag.1022.col.2.in medio.
¶Concilia aliquot præcesserunt Nicænam Synodum.pag.912.col.2.in fine.
Concilia vniuersalia ratione authoritatis simul & congregationis ætate Constantini Magni primum inceperunt.pagi.912.col.2.in fine.
Concilium Nicænum congregatum fuit sub Syluestro Papa huius nominis primo.pag.915.colum.1.in princ.
Concilium Tridentinum quid statuerit circa clericos coniugatos.pagi.230.col.1. in fine.
Concilij Bracharensis locus emendatur. pa. 1016. colum.2.in medio.
Concilium Tridentinum quid statuerit circa residentiam clericorum beneficia ecclesiastica obtinentium.pag.797.col.2.in fine.
Condemnari an possit in expensis victus iustam litigandi causam habens,si hoc statuto municipali caueatur.pagi.203.col.2. in medio.
Condemnatio in expensis tunc fieri debet, cum fuerint petitæ.pag.204.col.2.in medio.
Et an ab omissa expensarum condemnatione victor appellare possit.ibidem.col. 2. in fine.
Condemnatur in expensis victus, etiam si habuerit iustam litigandi causam,quando expensæ deberi rationecontumaciæ. pagina.203. col.2. in principio.
Condemnatus ad mortem potest sine peccato furcam ascendere.pa.340.col.1.in prin.
Condemnatus ad rem restituendam,etiam ad fructus videtur condēnatus. pa.346.col.1.in med.
Condemnatio in expensis qualiter fiat à iudicibus Rotæ.pagi.203.col.1.in fine.

Condemna-

Condemnatio expensarum est omittenda, vbi victus habuerit iustam litigandi causam.pag.203. colum.1.in prin.
Et hoc procedit non tantum in prima instātia, sed in causa appellationis.ibidem.col. 1. in med.
Item minor causa excusat ab hac condemnatione in prima instantia,quam in causa appellationis. ibidem.
Et an hoc habeat locum quoties expensæ debentur iure actionis.ibidem.col.2.in fine.
Condemnatur in expensis victus etiam in criminalibus.pag.202.col.2.in medio.
Et hæc condemnatio fieri potest,etiamvbi quis fuerit victus per interlocutoriam sententiam. ibid. colum.2.in fine.
Condemnatur in expensis victus victori etiam si absque dolo, temerè tamen litigauerit. pagina. 202.col.1.in princi.
Et quid si ab initio litis iuramentum de calumnia præstiterit.ibidem.col.1.in fine.
Condēnatus à tribus iudicibus in diuersis summis quam soluere tenetur.pag.333.col.1. in fine.
Condemnatus actione reali,vbi & in fructibus condemnatio facta fuerit,an teneatur ad fructus perceptos ex meliorationibus per eum factis. pagi. 392.col.1.in medio.
Et quid in bonæ fidei possessore dicendum sit. ibidem.col.2.in medio.
¶Conditio, modusve potest adijci donationi perfectæ incontinenti,non ex interuallo.pagi.435. colum.1.in prin.
Conditio seruiendi per tempus certum an censeatur euenisse & contigisse, si eo tempore seruitiū impendi non potuit morbo impediente.pagin. 795.col.1.in prin.
Conditio casualis,vel mixta retrotrahitur, potestatiua vero non.pag.300.col.2.in medio.
Conditionibus & legibus Maioratus licentia Principis institutis, derogari poterit rescripto Principis.pagi.735.col.2.in fine.
Conditionis implendæ ius si potestatiua sit ad hæredes non transit secundum communem. pagi. 299.col.1.in medio.
Conditiones sunt iuxta formam expressam, & ad vnguem obseruandæ & adimplendæ.pagi.300. col.1.in prin.& pag.301.col.2.in fine.
Conditionis implēdæ ius etiam potestatiuæ ad hæredes transit aduersus vulgo receptam sententiam.pagi.300.col.1.in medio.
Conditionalis contractus,vide in verb.Contract'.
Conditionem non existere,& conditionem deficere an sint eadem. pagina. 306. col.2.in fine.
Conditio,si petiero,quem sensum habeat.pa. 307. col.2.prope finem.
Conditio potestatiua quæ sit?pa.308.col.1.in fine.
Conditio mixta quæ?ibidem.
Conditiones seruandæ sunt secundum contrahentium voluntatem, quæ ipsas conditiones regit. pagi. 308.col.2.in fine.
Condicere pecuniam quis possit.pag.215.columna prima.in fine.
Conditio, quod annui reditus intra certum diem, & non postea redimantur, quandoque iniqua est,non tamen efficit contractum vsurarium.pagi.401.col.1.in fine.
Conditio contractibus apposita, etiam si ea potestatiua sit,adimpleri potest, & cū hærede illius, cum quo ex verbis contractus erat adimplenda.pagi.312.col.1.in medio.
Conditio seu pactum apponi potest donationi nō tantum in vtilitatem ipsius donatoris, sed & in fauorem alterius.pag.435.col.1.in fine.
Et an huic tertio sicut acquiritur actio personalis, sic etiam acquiratur dominium absque rei traditione.ibidem.col.2.in fine.
¶Conductor domus propter vrgentem necessitatem potest expellere inquilinum à domo conducta.pag.220.col.2.in prin.
Conductores decimarū apud quem iudicem conueniri debent.pagi.251.col.2.in fine.
Conductores an possint migrare,atq; deserere domum,quam habitant,iusto existenti periculi timore,ab eius temporis mercede liberi. pa. 879. colum.2.in medio.
Conductor secundus qualiter præferēdus est priori.pag.662.col.2.in medio.
¶Confessio in ciuilibus & criminalibus an impediat appellationem.pagi.176.col. 1.in fine.
¶Conferre aut dimittere beneficia per resignationem iure sanguinis an sit illicitum,vel simoniacum.pagi.365.col.2.in fine.
Et quid de ea renuntiatione, quæ fit sub conditione,vt beneficium Titio concedatur.pagin. 366. colum.1.in fine.
Confessio dotis receptæ emissa matrimonio constante,vbi præsumit prohibitæ donationis fraus, non confirmatur iuramento.pag.382.colum.2. in principio.
Confessio dotis receptæ facta à marito matrimonio constante,si vera dotis numeratio non probetur, an habeat vim donationis inter virum & vxorem.pag.379.col.2.in fine.
¶Confessio dotis receptæ ante matrimonium, siue postea contingēs,an noceat anterioribus creditoribus,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ditoribus,quibus hypotheca nulla tacita, vel ex
preſſa competat.pag.388.col.2.in prin.
Confeſsio iudicialis quomodo fieri poſsit. pagina.
324.col.2.in prin.
Confeſſus & conuictus an poſsit tormentis ſubijci.
pag.176.col.2.in medio.
Confeſſus tantum etiam ſi teſtibus conuictus non
ſit,nec in ciuilibus nec in criminalibus regulari-
ter ad appellandum admittitur.pagin. 178. col.
prima. in fine.
Et quid in hac concluſione iure Regio ſit vſu foren
ſi receptum.ibidem.col.2.in fine.
¶Confectio inuentarij poteſt à teſtatore tutori re-
mitti.pag.628.col.1.in medio.
Confiteri an teneatur quis peccatum, quod in die
feſti commiſit, tanquam ipſius peccati circun-
ſtantiam. pagi.965.col.2.in fine.
Confiteri poteſt quis peccatum quo ad abſolutio-
nem interiorem illi ſacerdoti, in cuius parochia
deliquerit.pag.76.col.1.in medio.
Confiteri peccata an poſsit quis per ſcripturam. pa
gina.618.col.2.in princ.
¶Confirmatio ſacramentum eſt nouæ legis, idque
ex ſacra ſcriptura ꝓbatur. pa.402.col.2. in med.
Confirmationis ſacramentum quomodo appella-
retur ab Apoſtolis.pag.403.col.2.in fine.
Confirmationis ſacramentum vtrum debeat itera
ri in eo,qui per errorem non fuit chriſmate, ſed
oleo delinitus.pag.404.col.2.in fine.
Confirmationis ſacramentum an ſit præciſe neceſ
ſarium ad ſalutem,an ex ratione præcepti. pagi.
405.col.2.prope medium.
Et quid de baptiſmo.ibidem.
Confirmationis ſacramenti miniſter quis. pa. 406.
col.2.in medio.
Confirmationis ſacramenti miniſter,an poſsit eſſe
ſimplex ſacerdos ex cõmiſsione Romani Ponti
ficis.pag.407.col.1.in princ.
¶Confugientes ad ſacerdotem Euchariſtiam por-
tantem,an abduci inde poſsint.pag.667.col.ſe-
cunda. in princi.
¶Compẽſatio læſionis in grauiſsimo exceſſu con-
tingentis facienda eſt,etiam ſi renũtiatio ſpecia
lis cum iuramento facta ſit.pa.537. col.2. in fin.
Et quid de ea clauſula,quæ adijci ſolet his contracti
bus,qua alter alteri donat,quicquid res valuerit
vltra pretium conuentũ, etiam ſi dimidiam ex-
ceſſerit.pag.538.col.1.in medio.
Et ibi traditur quæſtio, an in his renuntiationibus
ſubſit vera donatio, quæ inſinuationem exigat.
col.2.in princ.
¶Conſciẽtia non poteſt efficere quod non ſit pec-
catum,quod eſt.pagi.315.col.2. in fine.
Conſcientia quid ſit?pagi.315.col.2.in fine.
Conſcientiæ nomen inducit applicationem ſcien-
tiæ ad aliquid agibile.pagi.316.col.1.in medio.
¶Conſanguineus non poteſt petere in integrum
reſtitutionem,etiam cum cautione de rapto.pa.
373.col.1.in prin.
Conſanguineus proximior poteſt intra nouẽ dies
à die venditionis retrahere rem patrimonialem
auitamve pretij conſignatione.pagi.451.col.1.
in principio.
¶Conſenſus vt præſumatur quot requirantur.pag.
116.col.2.in medio.
Conſentiens vt pro alio criminis reo pœna corpo-
ris afficiatur,an ratione conſenſus puniri poſsit.
pag.581.col.2.in prin.
¶Conſideratio lunæ curſus ad celebrationem paſ-
chæ quo pacto fiebat.pa.466.col.1.in fine.
¶Conſiliarij Regij non cognoſcunt de iuſtitia ap-
pellationis ad ſummum Pontificem deferendę,
ad hoc vt ab ipſis ſententia confirmetur, vel re-
uocetur.pagi.252.col.2. in medio.
Conſiliarij Regij ius habent in Regnis Hiſpania-
rum tollendi vim & violentiã, quæ à iudicibus
eccleſiaſticis appellantibus fieri ſolet.ibid. col.
2. in medio.
¶Conſors eiuſdem litis an poſsit ſine ſpeciali man
dato petere in integrum reſtitutionem.pagina.
374.col.2. in prin.
¶Conſuetudine induci non poteſt quod diſtribu-
tiones quotidianæ abſentibus & minimè mini-
ſtrantibus dentur.pagi.790.col.1. in prin.
Et quid ſi iure Pontificio ſcripto non ſit expeditũ,
imò dubitetur an debeantur.pagi.791. col.1. in
medio.
Conſuetudo etiam futura procedere nequit aduer
ſus canonem vel legem ipſam conſuetudinem
ſimpliciter reprobantem.ibid. col. 2. in medio.
Conſuetudo ex noua cauſa poteſt induci contra le
gem derogantem etiam expreſsim futuris con-
ſuetudinibus.ibid.col.2.in fine.
Conſuetudo à lege derogata, non vero reprobata,
aut damnata,poterit vires aſſumere & iterũ ſer-
uari.pag.792.col.1.in prin.
Conſuetudine ſublata an immemorialis reuoce-
tur.pagi.792.col.2.in prin.
Conſuetudo an valeat excuſare quem à reſidentia,
vt is percipiat reditus principales beneficij.pag.
797.col.2.in prin.
Conſuetudo an poſsit inducere,quod abſens opera
vicarij eccleſiæ miniſtrãs, reditus eccleſiaſticos
habeat,& conſequatur. pa.798.col.1. prope fin.

Conſue-

Conſuetudo contra ius diuinũ nullam poteſtatẽ ha
bet,nec ei derogare põt.pag.798.col.2.in med.
Conſuetudo,qua Regna & principatus primoge-
nijs ſucceſsione potius quam electione deferun
tur,vtilior eſt reipublicæ.pag.7.col.1.in prin.
Conſuetudo an poſsit clericorum exemptionem
reſtringere.pag.226.col.2.in fine.
Conſuetudo Anglorum, apud quos clerici quicun
que etiam non coniugati in ſacris conſtituti co-
ram iudice ſeculari litigare cogũtur ſuper actio
nibus realibus, miſtis, & perſonalibus, merito à
iuris pontificij profeſſoribus reprobatur. pagin.
227.col.1.in medio.
Et quid de Gallorum conſuetudine, apud quos cle
rici in realibus actionibus apud iudices ſecula-
res conueniuntur?ibidem.col.1.in fine.
Conſuetudo an poſsit inducere quod innocens ſe
ipſum obliget, & aſtringat pro alterius crimine
ad corporis pœnam.pa.581.col.1.in medio.
Conſuetudo an poſsit reddere quem immunem à
ſolutione decimarum.pag.476.col.2.in medio.
Et hæc conſuetudo quanti temporis ſufficiat. pagi.
479.col.2.in medio.
Et an teneantur laici decimas deferre in horrea cle
ricorum.pagi.478.col.2.in fine.
Conſuetudo veluti iuſtiſsimus interpres obſeruan
da eſt,quoties de iure dubiũ eſt, cui eccleſiæ de-
cimæ ex certis rebus ſint ſoluendæ.pag.478.co-
lum.2.in prin.
Conſuetudo & ſtylus curiæ Romanæ in gratijs ex
pediendis.pag.500.col.2.in medio.
Conſuetudo, quæ eximit laicos ab omnium deci-
marum perſonalium ſolutione, irrationalis eſt.
pag.480.col.1.in medio.
Conſuetudo Saxonum circa ſolennem pœniten-
tiam.pag.593.col.2.in fine.
Conſuetudo iudicum in certis hominibus morte
damnandis.pagi.601.col.2.in fine.
Conſuetudo Luſitanorum in examinandis teſti-
bus.pag.622.col.2.in fine.
Conſuetudo legitimè præſcripta quando tollat le-
gem ſemel receptam.pa.641.col.1.in med.
¶Conſolidationis lucrum quando ſit vſura.pagin.
689.col.1. in fine.
¶Conſules & Imperatores Romani qualiter elige
bantur.pag.5.col.2.in fine.
¶Conſtantinopolitana Synodus fuit ſecunda poſt
Nicænam.pag.916.col.1.in princ.
Conſtantinopolitanæ Synodo quot Epiſcopi ſub-
ſcripſerint..pag.916.col.2.in fine.
¶Conſtantinus Magnus immuuitatẽ clericorum
quoad cenſus publici & tributi ſolutionẽ, lege
in vniuerſum lata ſtabiliuit. pa.225.col.1.in fin.
Conſtantinum magnum baptizatum eſſe Romæ
à beato Syluestro conſtat.pa.927.col.1.in med.
Conſtantino Magno apparuerunt Petrus & Pau-
lus ſummæ cuiuſdam crudelitatis improbantes
decretum.pag.927.col.1.in fine.
¶Conſtantius Imperator Ariminenſem Synodũ
congregauit.pagi.936.col.2. in medio.
¶Conſtitutio Neapolitana pœna mortis puniẽ-
dos eſſe ſtatuit eos,q vim meretricibus fecerint.
pag.801.col.2.in prin.
Conſtituto reditu ſuper pluribus rebus, an cuiuſli-
bet earum poſſeſſor teneatur in ſolidum. pagin.
755.col.2.in medio.
Conſtitutum ſiue precarium habet vim transferen
dæ poſſeſsiõis non ſolum in bonis præſentibus
& iam quæſitis,ſed & in futuris.pagi.217.col.1.
in princip.
Conſtitutio Alexandri Sexti traditur, quæ de ton-
ſura & veſtibus clericalibus tractat.pag.232.co-
lum.2.in medio.
Et quid requiratur ad eius vim & vſum.ibidem. co
lum.2.in fine.
Conſtitutio puniens percutientem non obtinet ad
uerſus conuitiantẽ verbis.pa.417.col.2.in prin.
Conſtitutio Salmantina examinatur.pag.1042.co
lum.2.in medio.
¶Contentio inter Francos & Hiſpanos ſuper cele
bratione paſchatis.pag.467.col.2.in fine.
¶Contumacia emptoris quando priuet eum iure
& actione euictionis.pag.835. col.2.in fine.
¶Contrahens ſi in certo loco ſoluere promiſit, ad
iudicem illius loci remiſsio facienda eſt. pagin.
69.col.2.in prin.
Contractus ratione qñ quis poſsit, vbi contraxerit
conueniri,latè traditur.pag.67.col.2.in fine.
Contractus in quo differant ab vltimis voluntati-
bus,in his, quæ ad conditionem tranſmittẽdam
pertinent.pag.302.col.1.in medio.& pag. 312.
col.1.in fine.
Contractus conditionalis ad hæredes tranſmitti-
tur.pag.301.col.2.in medio.
Contractus venditionis,etiã ſi conditionalis ſit,trã
ſit ad hæredes, etiã ſi conditio extiterit mortuo
venditore vel emptore.pagi.300.col.2.in med.
Contractum conditionalẽ an efficiat dilatio trãſla
tionis dominij, donec pretium ſoluatur. vide in
verbo, Dilatio.
Contrahens ſi apud loci contractus tribunal iura-
uerit ſe agenti reſponſurum,abſque alia fori pro
prij renuntiatione,an ſit illic remittendus.pagi.
70.col.2.prope medium.

Contra-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Contractus locus satis idoneus est, si reus ibidem reperiatur, vt in eo tractetur de contractu rescindendo, atque ita de restitutione in integrũ concedenda. pag. 357. col. 2. in fine.
Contractus rescisioni an sit locus auxilio. l. 2. C. de rescindend. vend. in permutatione beneficiorum ecclesiasticorum. pag. 365. col. 1. in med. & pag. 368. col. 1. in prin.
Contractus si paratam habeat executiõem, ea executio peti poterit apud iudicem loci contractus ad quem causæ remissio fieri debet. pag. 71. col. 2. in princi.
Contrahens si habeat bona in loco contractus, poterit iudex loci contractus præmissa legitima citatione, & ipso contrahente contumace mittere actorem in possessionem bonorũ, quæ reus in loco contractus habet. pagina. 68. colum. secunda. in prin.
Contractus an sit venditionis an permutationis, vbi res & pecunia simul cum alia re permutantur. pag. 539. col. 2. in medio.
Contractus damnosus dicitur vendere rem viliori pretio, non donatio. pagi. 540. columna prima. in fine.
Contractus venditionis læsus vltra dimidiam, non sustinetur donationis titulo. ibidem. col. 2. prope medium.
Et quòd in renuntiationibus, quibus læsus vltra dimidiam iuri proprio cedit, nulla subsit donatio, probatur. pag. 541. col. 1. in princ.
Et an læsio intra dimidiam in contractibus contingens in animæ iudicio sit reparanda. ibid. col. 1. in fine.
Contractus societatis separatim initus iustissimus est. pag. 698. col. 1. in medio.
Contractus innominatus est donatio quatenus aliud pactum contineat. pagina. 438. colum. prima. in princ.
Contractus innominatus, an fauore matrimonij pœnitentiam admittat. prgina. 439. colum. prima. in fine.
Contradictio illius, qui se opponit exequutioni ad eam impediendam, non est admittẽda, quoties calumnia præsumitur ipsius opponentis. pagin. 123. col. 2. in medio.
Contradictor legitimus quis dicatur. vide, Legitimus contradictor, & Tertius.
Controuersum fuit olim an libri Sapientiæ & Ecclesiastes fuerint à Salomone conscripti. pagin. 895. col. 1. in princ.
¶Conuentio seu priuilegium de decimis non soluendis concessum ab eo, qui ius habebat percipiendi decimas, quo modo sit interpretandum. pag. 434. col. 1. in princi.
Conuentio quod homo liber in pignus possit deteneri pro debito pecuniario an valeat. pagi. 508. colum. 2. in fine.
Et quid si sit iuramento firmata. pag. 509. colum. 1. in principio.
Conuentio seu pactum donationi appositum in fauorem tertij non poterit reuocari ab hærede donatoris. pag. 446. col. 1. in fine.
Et quid de pœna apposita pro fœdere pacis conseruando an possit remitti in præiudicium fisci vel ecclesiæ. ibidem. col. 2. in medio.
Conuentus in solidum, partem quam debet, offerre tenetur. pagi. 331. col. 2. in medio.
Conuentus super mutuo, quod iam soluerit, an licitè falsum solutionis instrumentum producere possit: ipsumve mutuum negare. pagi. 329. col. secunda. in fine.
¶Conuictus testibus torqueri potest ad detegendos socios criminis. pagi. 177. col. 1. in fine.
Conuictus tenetur sub mortalis culpæ reatu, si à iudice interrogetur etiam in tormentis respondere, an crimen commiserit. pagina. 177. columna prima. in fine.
Conuictus legitimis probationibus si negat in tormentis, an possit condemnari. pagi. 178. colum. 1. in principio.
Conuitium apud Hispanos qualiter puniatur? pagin. 414. col. 2. in prin.
¶Contraste quid? pagina. 1008. columna secunda. in medio.
¶Coronati, seu Coronæ quæ dicantur, & earum æstimatio. pagi. 1003. col. 1. in medio.
Coronæ percussæ sunt ex auro de veynte y dos quilates. pagi. 1008. col. 1. in fine.
Cornados quid? pagina. 1027. columna prima. in medio.
¶Corporalis possessio, &c. vide in verbo, Possessio.
Corporalis inductio traditiove requiritur ad apprehensionem, & acquisitionẽ possessionis beneficiorum. pagi. 825. col. 1. in medio.
Corporali pœna punitus loco pecuniariæ, quam præinopia soluere non potest, si postmodũ bona acquisierit, an teneatur ad pecuniæ solutionem. pagin. 511. col. 2. in medio.
¶Correctores ciuitatum an inuitis populis, & non petentibus dari possint. pagina. 29. columna prima. in principio.
Quid etiã in ciuitatibus, quæ alicui Duci, aut Marchioni subditæ sunt. ibidem. col. 2. in fine.

Correcto-

Correctores non sunt mittendi populorum expensis. pag. 29. col. 1. in princ.
Correctores cur in Castellana republica semper ex teri solent mitti. pag. 29. col. 2. in medio.
Correctores ciuitatum quam iurisdictionem exercent. pag. 29. col. 1. in princ.
¶Corrigitur locus Frontini ex obseruatione Petri Chaconij. pag. 862. col. 2. in fine.
Corrigitur locus Pindari. pagina. 865. columna. 1. in medio.
¶Curator potest petere in integrum restitutionẽ, sine mandato speciali. pa. 374. col. 2. in fine.
Et quid de œconomo & prælato. ibidem.
¶Curia Regis quæ dicatur, & inibi de Regijs auditorijs, & Cancellarijs, ac de Cancellarij dignitate. pag. 34. col. 1. in princ.
Curia apud Romanos quid? pag. 34. columna. 2. in principio.
Curia Regis omnibus est commune forum. pa. 36. col. 1. in princ.
Curiæ authore Festo quæ dicerentur. pagi. 34. col. 1. in fine.
Curia principis hoc priuilegiũ habet, quod quilibet, dum in ea est, in ciuilibus apud curiæ iudices conueniri potest, etiam si ibi non contraxerit. pag. 36. col. 1. in prin.
Curiali intestato succedit Curia & fiscus. pag. 984. col. 1. prope medium.
Curiata commitia quæ dicebantur. pag. 34. colum. 1. in fine.
Curiatæ leges apud Romanos quæ dicantur. pa. 4. col. 1. in fine.
¶Chrisma an sit necessarium ad sacramentum confirmationis. pag. 404. col. 2. in princ.
¶Chrisostomus cur sic dictus. pag. 921. colum. 2. in medio.
¶Christi corpus conficit sacerdos etiam solẽniter degradatus. pag. 407. col. 1. in fine.
¶Christiani quo die suum Pascha celebrare debẽt. pag. 467. col. 1. in princ.
Christus fuit vniuersalis Redemptor, & Rex vnicus Regni Cælorum toto orbe diffusi. pag. 3. colum. 2. prope finem.
Christus Iesus quando fuit cruci affixus. pag. 466. col. 2. in medio.
Christiani dicti fuerunt Galilei ex conuicio quod ãb antiquis. pag. 889. col. 1. in medio.
¶Chirographum fidem plenam facit, si probetur id ab eo, contra quem producitur, subscriptum fuisse. pag. 166. col. 1. in medio.
Et qualiter hoc probetur. ibidem. columna secũda. in medio.
Chirographum dicitur priuata scriptura. pag. 166. col. 1. fine.
¶Clausula, Ex certa sciencia, nihil operatur, vbi in principe potestas deficit. pagi. 740. columna. 2. in fine.
Clausulæ & dictiones vniuersales limitantur, & restringuntur secundum naturam actus, cui attribuuntur. pag. 835. col. 1. in fine.
Clausula hypothecæ, quod specialis non deroget generali, nec generalis speciali quem sensum admittat. pag. 840. col. 1. in fine.
Clausula, In Dei nomine &c. an sit necessario inscribenda initio cuiuscunq; instrumẽti publici. pag. 153. col. 1. in medio.
Clausula, Appellatione remota, quos effectus habeat. pag. 180. col. 2. in princ.
Clausula, Et eorum cuilibet, quid operetur. pa. 201. col. 1. per totam.
Clausula, quod res restituantur eodem pretio, quo fuerint æstimatæ, an impediat venditionem fieri per æstimationem. pag. 207. columna prima. in fine.
Clausula, vt res dotales æstimatæ soluto matrimonio pro eodem pretio restituantur, qualiter sit intelligenda. pag. 207. col. 2. in fine.
Clausula, ex qua datur electio quo ad res vel æstimationem marito, vel vxori quid operetur? pa. 209. col. 1. in medio.
Clausula generalis, quæ in mãdatis apponitur, qualis sit. pagi. 372. col. 1. in princi.
Clausula ratihabitionis quid operetur in mandatis, & an ea inducat speciale mandatum. pagi. 372. col. 2. in princ.
Clausula guarentigia quid sit? pagina. 607. col. 1. in medio.
¶Clarissimus vir quis dicatur. pagina. 871. col. 2. in principio.
Clarissimi dicebantur olim filij Senatorum. pagi. 871. col. 2. in medio.
Claudius Cæsar qua simulatione vsus fuit contra quandam mulierem negantem filium. pag. 344. col. 2. in princ.
Clauium traditio facta extra conspectum rei, an operetur licentiam & facultatem capiendi possessionem propria authoritate. pag. 822. col. 1. in medio. & pag. 826. col. 2. per totam.
Clericus depositus, & beneficio priuatus an teneatur horas canonicas recitare ratione ordinis. pa. 796. col. 2. in medio.
Clerico depositio & suspenso ex reditibus beneficij alimenta sunt exhibenda, ne cogatur mendicare in opprobrium ordinis. pa. 796. col. 1. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Clerici habentes beneficia eccleſiaſtica qua pœna cogantur horas canonicas dicere. pag.799. col. 1. in princ.
Clericus hæres laici litem corã ſeculari iudice cœptam cum defuncto, apud eũdem iudicem proſequi tenetur. pa. 51. col. 2. in fine. & pagi. 53. colum. 1. in medio.
Clericus laici hæres nondum cœpta lite apud ſecularem, vocandus eſt pro actione hæreditaria ad iudicem eccleſiaſticum. pag. 54. col. 1. in medio.
Et quid iure Regio Partitarum.
Clericus an poſsit proprij domicilij foro renuntiare. pag. 70. col. 1. in medio.
Clericus contrahens ſi in aliquem locum deſtinaret ſolutionem, in eodem loco inuentus poterit conueniri. pag. 70. col. 2. in princ.
Clericus qui non poteſt eſſe, an ſit admittendus in teſtẽ contra clericum in criminalibus. pag. 134. col. 2. in medio.
Clericus aut monachus an poſsint eſſe tabelliones. pag. 150. col. 1. in fine.
Et quid apud curiam Romanam. ibidem. col. 2. in fine.
Clericus primæ tonſuræ quo pacto ſit exemptus à iuriſdictione ſeculari. pagi. 221. per totum illud caput.
Clericorum exemptio à poteſtate iudicis ſecularis an ſit iure diuino vel humano inſtituta. pa. 221. col. 2. in medio.
Clerici & eorum res in primitiua eccleſia iuriſdictioni Regum & Imperatorum ſuberant. pagi. 223. col. 1. in princ.
Clerici iure humano non diuino exempti ſunt à tributis. ibidem. col. 1. in fine.
Clerici in his, quæ verè & proprie ſpiritualia & eccleſiaſtica ſunt, iure diuino eximuntur à poteſtate iudicis ſecularis. pag. 224. col. 1. in fine.
Clericorum exemptio potuit à Romano Pontifice iure humano induci, etiam ſi non fuerit iure diuino ſtatuta. pag. 224. col. 2. in fine.
Clericorum exemptioni à iuriſdictione ſeculari quãuis iure humano ſit inducta non poteſt Princeps ſecularis proprijs derogare legibus. pagin. 225. col. 2. in princ.
Clericorum exemptio & eorum priuilegia quo ad forum & canonem, an poſsit tolli vel limitari per Romanum Pontificem. ibidem. col. 2. in fin.
Clericoram exemptio an poſsit conſuetudine reſtringi, & limitari. pag. 226. col. 2. in fine.
Clericorum exemptio facilius limitatur & reſtringitur à Romano Pontifice circa primæ tonſuræ clericos, quam erga clericos in ſacris conſtitutos. pagi. 227. col. 2. in fine.
Clerici coniugati quo ad ciuiles cauſas ſubditi ſunt iudicibus ſecularibus. pag. 228. col. 2. in medio.
Clerici coniugati duo tantùm priuilegia retinent, priuilegium fori & canonis. pag. 229. colum. 1. in princ.
Clerici coniugati deferre debent omnes veſtes clericales & honeſtas vt gaudeant priuilegio. pag. 229. col. 1. in medio.
Clericus coniugatus vt gaudeat priuilegio conſtitutionis Bonifacij Octaui quæ teneatur probare. pag. 229. col. 1. in fine.
Clericales veſtes quæ dicantur, & quales eſſe debeant. ibid. col. 2. in princ.
Et ibi quid in hoc conſuetudo poſsit.
Clericus coniugatus an ſit cogendus ſoluere gabellas, cenſum & alia munera indicta per Principẽ ſecularem. pag. 231. col. 1. in princ.
Clerici coniugati non ſunt priuandi priuilegio ſuo quod veſtes & tonſuram dimiſerint, niſi trina monitione præmiſſa in hanc inciderint contumaciam. pag. 231. col. 2. in fine. & pag. 232. col. 2. in principio.
Clerici coniugati non amittunt priuilegium ex eo quod ſemel tonſuram & veſtes clericales dimiſerint, modo tempore commiſsi criminis tonſi fuerint. pag. 230. col. 2. in princ.
Clerici primæ tonſuræ etiam non coniugati non poſſunt vti præſcriptione fori in ciuilibus. pag. 232. col. 2. in princ.
Clericus in ſacris conſtitutus quando puniri poſsit per iudicem ſecularem abſq; degradatione & traditione. pag. 233. col. 2. in medio.
Clericus primæ tonſuræ puniri poteſt quandoque per ſecularem iudicem abſq; vlla ſolenni degradatione. pag. 234. col. 2. in medio.
Clericus proponere poterit exceptionem declinatoriam fori apud iudicem ſecularem, etiam poſt ſententiam, quæ tranſierit in rem iudicatam. pa. 238. col. 2. in medio.
Clericus, qui apud iudicem ſecularem accuſatus, omiſit vſq; ad ſententiam opponere declinatoriam fori, condẽnatur in expenſis. pag. 239. col. 1. in fine.
Et à quo iudice hæc condemnatio fieri debet. ibid. col. 2. in princ.
Clericatus qualiter probetur. pa. 239. col. 2. in fine.
Clericus detineri debet recluſus in carceribus apud iudicem eccleſiaſticum lite pendente. pag. 240. col. 2. in fine.
Clerici remiſsio cuius expenſis fieri debet. pa. 241. col. 1. in medio.

Clericus

Clericus primæ tonſuræ, qui ſemel Regiam & ſecularem iuriſdictionem declinauerit, quæ patiatur iure Regio incommoda. pagi. 241. col. 1. in fine.
Clerici arma portantes an poſsint per iudicem ſecularem puniri. pag. 241. col. 2. in fine.
Clericus minor læſus in patrimonialibus non poteſt petere in integrum reſtitutionem coram iudice eccleſiaſtico. pa. 358. col. 2. prope finem.
Et ibi an bona clericorum patrimonialia habeant priuilegia bonis eccleſiarum conceſſa.
Et quid de patrimonio clerici ad cuius quidem titulum is fuerit ſacris inſignitus. pag. 359. col. 2. in medio.
Clericus non eſt admittendus coram iudice ſeculari etiam ſi renuntiet priuilegio fori ad defenſionem eius, qui ab eo rẽ habet in feudum, vel emphyteuſim. pag. 52. col. 2. in princ.
Clerici & eorum res non ſunt iure diuino à iuriſdictione principum ſecularium exempti in rebus temporalibus & criminibus, quæ ſpiritualia non attingunt. pag. 224. col. 2. in medio.
Clerici primę tonſurę, qui ſolo nomine clerici ſunt nulli eccleſiaſtico miniſterio ſeruientes, non videntur à ſeculari iuriſdictione exempti. pa. 227. col. 2. in medio.
Clerici primæ tonſuræ coniugati tunc priuilegio fori & canonis gaudent, cum vnicam & virginẽ vxorem acceperint. pa. 228. col. 1. in fine.
Contrarium tamen tenet Iacobus à Belloüiſu. ibidem. col. 2. in princ.
Clerici primæ tonſuræ quicunque, etiã ſi liberi ſint à matrimonio non ſunt exempti in criminalibus cauſis à iudicibus ſecularibus, niſi tempore commiſsi criminis, & quatuor proximis antemenſibus tonſura & veſtibus clericalibus vſi fuerint. pag. 232. col. 2. in medio.
Clericus primę tonſurę, qui poſt monitionem non fuerit vſus tonſura & veſtibus clericalibus, quocunque in crimine puniri poteſt per iudicem ſecularem abſque vlla degradatione & traditione ſolenni facta ab ipſo iudice eccleſiaſtico. pagin. 233. col. 1. in fine.
Clericus an ſit remittendus ad forum eccleſiaſticum, iudex eccleſiaſticus decernit, non ſecularis. pagi. 237. col. 2. in fine.
Clericus condemnatus à iudice ſeculari ad emendam honorabilem, an non poſsit opponere primæ tonſuræ exceptionẽ. pa. 239. col. 1. in medi.
Clerici poſſunt apud iudicem ſecularem petere, laicum ſolutionem decimarum recuſantem compelli ad eas ſoluendas. pagi. 251. col. 1. in medio.
Clericus conuenitur quatenus facere poteſt ob crimen, non deductis neceſſarijs alimentis. pa. 513. col. 2. in medio.
Clericus ſi inopia laboret non poteſt mitti in carcerem, nec detineri, nec excommunicari ob debitum. pa. 514. col. 2. in princ.
Clerici euntes in eccleſiam ob principaliter percipiendas diſtributiones, ſimoniaci ſunt. pa. 502. col. 1. in fine.
Clerico habenti beneficium eccleſiaſticum ãn ſit æqualis vſufructuarius. pag. 453. col. 1. in medio.
Clericus non tenetur bonis cedere, nec debet in carcerem pro ære alieno mitti. pagi. 514. col. 2. in princ.
Clericus non poteſt conueniri, niſi quatenus facere poteſt deductis neceſſarijs alimentis. pa. 514. col. 2. in medio.
Clericus ſi ſit ſuſpectus de fuga cum proprijs bonis poterit à creditore capi, & tradi proprio iudici, detinendus donec æs alienum ſoluat ex illis bonis, quæ fuit conatus occultare. pag. 515. col. 1. in princ.
Clericus poteſt, vbi priuatim ſoluit preces ab eccleſia ſibi iniunctas, diem à veſpera diei præcedentis ad mediam noctem diei ſequentis obſeruare, modò ante mediam noctem diei præcedentis matutinum tantũ officium dicat. pagi. 963. col. 1. in medio.
Clerico pœna pecuniaria ob iniuriã irrogata, quo modo ſit diſtribuenda. pa. 590. col. 2. in medio.
Clericus quando tradendus ſit iudici ſeculari poſt degradationem. pag. 668. col. 2. in medio.
Clericus committens crimen Aſſaſinij, qua pœna puniendus ſit. pa. 672. col. 2. in fine.
Clerici ſi ad eccleſiam confugerint, non ſunt etiam à iudice eccleſiaſtico ab ea euellendi. pag. 678. col. 1. in medio.
Clerici fugientes ad eccleſiam non poſſunt armis defendere ne à iudicibus laicis abducantur. pa. 680. col. 2. in fine.
Clericus vſurarius qua pœna puniendus ſit. pagin. 708. col. 2. in princ.
Et quis dicatur vſurarius manifeſtus ad interpretat. cap. quanquam. de vſuris. in. 6. pag. 709. col. 1. in medio.
Clericus vſurarius infamiam, ſicut & laicus contrahit. pag. 708. col. 2. in princ.
Clerici quando non poſſunt decimas exigere. pa. 484. col. 2. in fine.
Clerici poſſunt eximi à ſoluendis decimis per præſcriptionem. pag. 480. col. 2. in fine.
Clerici qualiter poſsint ex aliena parochia deci-

Universidad de Deusto
Biblioteca

mas percipere.pag.475.col.2.in princ.
Clerici hæretici bona an ad fiscum secularem pertineant.pag.591.col.1.in medio.
Clerici in patrimonialibus regulariter non habent priuilegium bonis ecclesiarum concessum.pag.359.col.1.in medio.
Clericus actione iniuriarum agere contra laicum potest coram iudice ecclesiastico. pag.363. col.1.prope medium.
Clerici patrimonium, ad cuius titulum est sacris insignitus, an habeat priuilegium ecclesiasticorũ bonorum.pag.359.col.2.in medio.
¶Creditor prior habens generalem & specialẽ hypothecam,non potest in præiudicium posterioris creditoris, vti generali hypotheca, ni prius fiat excussio in speciali. pag.837.col.2.in fine.
Et quid si posterior creditor habeat generalem tantum hypothecam.pag.838.col.1.in medio.
Aut prior creditor habeat primò specialem hypothecam,deinde generalem,vel è contra.ibid.colum.1.in fine.
Creditor quando hypothecam habet ex causa dotis,an sit locus.l.2.de pignoribus. pa.839. col.2. in princ.
Creditor,cui per sententiam iudicis est addicta res vt eam obtineat iure hypothecæ & pignoris,poterit iterum petere eiusdem rei iudicialem sub hastationem.pagi.840.col.1.in fine.
Creditor prior hypothecam & priuilegium prælationis habens, potest agere contra posteriorem creditorem ,cui fuit soluta pecunia, etiam si, ea sit bona fide consumpta. pagina.215. colum.1. in princ.
Creditor potest in mutuo à debitore stipulari,quod sua interest etiam intra delationis dies. pa.720. col.1.in princ.
Creditor habens hypothecam absq; priuilegio,vel priuilegium absq; hypotheca in actione personali an eodem iure vti possit. pag.216.col.1. in principio.
Et quid vbi posterior creditor habet causam onerosam.ibidem.col.1.in medio.
Creditor,qui non potest à debitore debitam pecuniam consequi,an possit ab eo rem æquialentẽ surripere. pag.344.col.1.in medio.
Creditores mariti an possint vti exceptione non numeratæ dotis aduersus vxorem agentem ex confessione dotis receptæ.pag.385.colum.1. in medio.
Creditoribus futuris etiam competit ius reuocandi ea, quæ in eorum fraudem facta fuerint. pag.388.col.1.in princ.
Creditore inuito non potest solui aliud pro alio. pagina.1056.col.2.in fine.
Creditor licet non possit tractare litem super proprietate pignoris inuito debitore, bene tamen eo nolente & refragante potest agere hypothecaria.pag.99.col.1.in fine.
Creditori an licuerit vnquam, vel liceat modo in vinculis habere debitorem.pag.507.colum.2.in principio.
Et an liber homo possit dari in pignus pro debito pecuniario.pag.508.col.2.in princ.
Creditor lege duodecim tabularum post tempus trium nundinarum poterat debitorem ad satisfaciendum vendere.pag.507.col.2. in medio.
Creditores si plures erant secabatur debitor in partes.ibidem.
Creditores multos habuisse vinctos debitores, inquit Cælius,nullum tamen fuisse dissectum.ibidem.col.2.in fine.
Creditor in seruitutem redigebat debitorẽ, si non soluebat,aut non poterat soluere. pag.508. col.1.in medio.
Creditor filios debitorum in seruitutem redigebat, etiam apud Hebræos reg.4.c.4. pag.508. col.1. in medio.
Creditores possunt in publicum carcerem mittere debitores,etiam si habeant bona, quæ tamẽ non sufficiant ad debitum.pagin.509.columna.1. in fine.
Et quid de fœminis pudicam vitam agẽtibus.ibid.
Creditores si plures sunt,an sin citandi ad cessionẽ bonorum debitorum.pag.510.columna.2.circa finem.
Creditor in conscientia non debet postulare integram debiti solutionem , vt ex ea maneat debitor in egestate.pag.511.col.1.in fine.
Creditor non potest debitorem propria authoritate capere,& in vinculis detinere, vt debitum soluat, etiam si illud pactum sit inter creditorem & debitorem.pag.513.col.1.in princ.
Creditores lege Regia possunt conuenire meliora tum ad eam partẽ, quæ ex re meliorata propter æs alienum deducitur,aut quæ ob eandẽ causam à melioratione tollitur.pagina.520.colum.2. in medio.
Creditor an possit aliquid accipere à fideiussore vt eum liberet à fideiussoria obligatione.pag.701. col.2.in fine.
Creditor ratione lucri cessantis aut damni emergẽtis aliquid vltra sortem recipere potest absque vsurarum labe. pagina.717. columna prima. in principio.
¶Cretio quid sit? pag.886. colum.1. in fine.
Cretionum solennitas quæ fuerit apud veteres. ibidem.
Cretio vulgaris dicitur aut continua. pag.886. col.2. in medio.
¶Crimen de se falsum fateri an liceat alicui metu tormentorum. pag.336.col.2.in medio.
Criminis commissi ratione quis forum sortitur.pagi.75.col.1. in medio.
Criminalis capitalisq; iurisdictionis signum est furcarum erectio.pag.879.col.2.in princ.
Criminalem in aliquo loco habens iurisdictionem potest furcas erigere.ibidem.
Crimen vsurarum an sit mere ecclesiasticum late discutitur.pag.705.col.1.in medio.
Crimen tollitur per baptismum.pag.594. col.2. in principio.
Crimina minora maioribus pœnis resp ublica,varijs ex causis insequitur. pagina. 575. colum. secunda.in medio.
Crimina quoad accusationem exteriorem , non tolluntur baptismo. pagina.594.columna.2. in principio.
Crimen intra ecclesiam à laico commissum à quo iudice sit puniendum.pag.679. columna secunda.in medio.
Crimina licet frequentissimè sint momentanea & transeuntia,sepissime tamen notoria censentur. pag.561.col.2.in medio.
¶Crucifigere & occidere quid sit, & in quo distinguantur.pag.877.col.1.in medio.
Crucis pœna ante Christi passionem vbiq; locorũ infamis erat.pag.878.col.2.in princ.
Crucis supplicium subire, quare recusauerit Diuus Petrus.pag.878.col.2.in medio.
Crucis supplicium an idem quod furca fuerit? pag.876.col.1.in princ.
Crucis supplicium à Constantino Magno abrogatum.pag.878.col.2.in medio.
Crucis signum & character olim saluationis nota, Hieroglyphica significatione. ibidem. colum.2.in fine.
Crucis dominicæ inuentio.Et de inuentione capitis Diui Ioannis Baptistæ.pa.931.col.1.in princ. & col.2.in medio.
¶Crux Gauiana & non canniniana apud Lactantium legendum est.pagina.876.columna secunda.in medio.
Crux affixos diu excruciat, patibulum appensos statim examinat.pag.877.col.1. in princ.
Crux Christi Græcè, σκόλοψ appellatur. pag. 878. col.1.in medio.
Et qua ratione sic appelletur.pag.876.col.1.prope medium.
¶Crudelitas legis duodecim tabula. titu.de re iud. pag.507.col.2.in fine.
Crudelitas pœnæ.l.duodecim tabula. ad terrorem potius pessimorum debitorũ,quàm ad punitionem instituta fuit. pagina. 508.colum.1.circa medium.
¶Crudelitas legis duodecim tabularum lege Pætiliær sublata fuit,& cautum ne quis ob pecuniam creditã in vinculis teneretur, sed eius bona non corpus,creditori obnoxia essent.pa.508. col.2. in princ.
¶Cyprianus cuias esset, & quo tempore scripserit. Et de beato Athanasio. pa.920. col.1.in med.& col.2. in fine.
Cyprianus primas obtinet inter scriptores ecclesiasticos quo ad ordinem & antiquitatem. pag. 920.col.1.in medio.
Cyprianus natione Afer.ibidem.
Cyprianus error.pag.920.col.2. in princ.
¶Cyrillus Alexandrinus Episcopus,& de eius opusculis.pag.922.col.1.in fine.
¶Cyrus maior quis,& de eius imperio.pagin.901. col.2.in fine.

D

DAEMONES à Deo quandoq; mittuntur ad puniendos homines.pag. 880. col. 2.in medio.
Damna & commoda in societate communicantur. pagi. 843.col.2.in princ.
Damnatus iuste ad mortem an teneatur sub pœna peccati à carcere fugere cum possit.pag.338.colum.2.in princ.& pag.340.col.1.in princ.
Damnatus vt fame moriatur peccat mortaliter, si cibos sibi oblatos sumere detrectauerit.pa.339. col.2.in medio.
Damnatus ad mortem iuste vel iniuste potest sine peccato ascendere furcam.pag.340. colum.1.in principio.
Damnatus iniustè ad mortem tenetur cùm possit, fugere à carcere.pag.340.col.1.in fine.
Damnatus iniquè ad mortem an possit effringere carcerem vinculaq; rumpere. pag.341.col.2.in med.& pag.342.col.1.& 2.
Damnati ad mortem testamentum quãdo habeat vim & non reuocetur. pagina.173. columna.1. in princip.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Damnatus etiam iniuſte non poteſt iudici cum ſcãdalo reſiſtere. pag. 342. col. 1. in fine.
Damnatis ad mortem an ſit dandum pœnitentiæ & Euchariſtiæ ſacramentum. pag. 517. col. 1. in medio.
Damnum effugere, & commodum & lucrum percipere contra leges ſocietatis eſt. pag. 697. col. 1. in fine.
Damnum quodcunq; non ſufficit ad mercedis ſolutionem. pag. 217. col. 2. in medio.
Et quando propriè ſterilitas contigiſſe dicatur. pa. 218. col. 1. per totam.
Item iure Regio quid ſit in hoc caſu ſtatutum. ibid. col. 2. in medio.
¶Damaſus Romanus Pontifex Nicæni concilij fidem recepta Ariminenſem ſynodum damnauit. pag. 937. col. 1. in princ.
¶Daniel poſt ieiunium trium hebdomadarum vidit viſionem & reuelationem à Deo accepit. pagina. 968. col. 1. in princ.
¶Daricus numus aureus quid? pag. 1008. colum. 2. in fine.
¶Darius longimanus filius fuit Priſci Aſſueri Artaxerxis. pag. 901. col. 2. in princ.
Darius Nothus Darij Longimani filius vnde viginti annis regnauit poſt patrem. pag. 901. col. 2. in medio.
Darius Mnemon Magnus Artaxerxes quot annis regnauerit poſt Longimanum. pag. 901. col. 2. in medio.
Darius vltimus Rex Perſarum quot annis regnauerit. pag. 901. col. 2. in medio.
Darius Arſani filius Decimus quartus Perſarũ Rex quot annos regnauerit. pagin. 903. columna. 1. in fine.
¶Dauid immediate à Deo Rex per prophetas electus fuit. pa. 3. col. 1. prope finem.
¶Debitor ſuſpectus & fugitiuus extra ordinem capi poteſt. pag. 674. col. 2. in fine.
Debitores an poſſint ab eccleſijs abduci. ibidem.
Debitor quo modo iure veteri potuit prehendi & haberi. pag. 507. col. 1. in medio.
Debitor non tenetur ſoluere creditori iuxta nouorum numiſmatum æſtimationem, ſed iuxta veterum qualitatem & valorem, quoties vetera intrinſecus & extrinſecus fuerint mutata. pagina. 1057. col. 2. in medio.
Et ibi concluſio Bartoli de hac materia communiter probatur.
Debita matrimonio conſtante contracta, omnino ſoluenda ſunt ex his, quæ acquiſita fuere tempore ipſius ſocietatis coniugalis. pagin. 843. col. 1. in fine.
Debitor totam petitionem negans, cum partẽ vere debeat, quando in expenſis condemnatur. pa. 331. col. 2. in fine.
Debitor nõ poteſt in vinculis detineri, niſi prius excuſsio bonorum fiat. pag. 509. col. 1. in medio.
Debitor liberatur à carcere per ceſsionem bonorum. pa. 510. col. 2. in medio.
Debitor an det capitis pœnas, vel vendatur poſt tẽpus trium nundinarum, vt ſatisfiat creditori, vt olim licuit ex lege duodecim tabul. pag. 567. col. 2. in medio.
Debitor lege antiqua ſecabatur in partes ſi plures erant creditores, & ille præinopia non poterat ſoluere. ibidem. col. 2. in fine.
Debitores plures vinctos fuiſſe à creditoribus (in quit Cælius) nullum tamen diſſectum eſſe. ibid.
Debitor addicebatur in ſeruitutem creditori ſi non ſoluebat, aut non poterat ſoluere debitum. pag. 508. col. 1. in medio.
Debitores addicti qui dicebantur? ibidem col. 1. in medio.
Debitores nexu vincti qui ſint? pagin. 508. col. 1. in medio.
Debitorum filij apud Romanos addicebantur creditoribus. ibidem.
¶Debitor ſi poſſideat bona, quæ poſſint publice vendi, non poteſt duci in carcerem. pag. 509. colum. 1. in medio.
Debitores poſſunt mitti in publicum carcerem etiamſi habeant bona, quæ tamen non ſufficiant ad ſoluend. pag. 509. col. 1. in fine. & pag. 510. col. 2. in princip.
Debitorum cauſa nobiles in carcerem mittuntur, ſi debitum proueniat ex delicto. ibidem. col. 2. in principio.
Debitor debet aut condemnari, aut confiteri corã iudice debitum, priuſquàm ceſsio bonorum fiat pa. 510. col. 2. in fine.
Debitori dimittendæ ſunt veſtes, quibus quotidie vtitur poſt bonorum ceſsionem. pa. 511. col. 1. in medio.
Debitori an dimittenda ſint inſtrumenta neceſſaria ad quærendum victum, quæ ſcilicet pertinẽt ad artem ex qua victum quærit. pag. 511. col. 1. in medio.
Debitor qui bonis ceſsit, tenetur debitum ſoluere ſi peruenerit ad pinguiorem fortunam. ibidem. colum. 1. in fine.
Debitori deducuntur alimenta, etiamſi non fiat integra debiti ſolutio. pag. 511. col. 1. in fine.
Debitor etiam ſi pactum fuerit, non poteſt à creditore capi ac detineri propria authoritate, donec ſoluat debitum. pagi. 513. col. 1. in prin.
Debitores ſimplices ære alieno grauati, an poſſint ab eccleſia extrahi. pagi. 674. col. 2. in fine.
Et quid de debitore fugitiuo an poſſit capi die feriato, aut ab eccleſia abduci. ibidem. & pagina. 675. per totam.
Debitores qui famoſi latrones appellentur? pagin. 676. colum. 1. in medio.
Debitor cedens bonis actibus quibuſdam, iuxta loci conſuetudinẽ, ignominioſis, an teneatur ſoluere debitum, ſi poſtea ad pinguiorem peruenerit fortunam. pag. 511. col. 2. in princ.
Et an pœna corporali punitus loco pecuniariæ, quam præinopia ſoluere non potuit, ſi poſt modum bona acquiſierit, teneatur ad pecuniæ ſolutionem. ibidem. col. 2. in medio.
Debitoris pactum, quo conſentit pro ære alieno prius in carcerem mitti, quam in bonis excuſsio fiat, non valet. pag. 512. col. 2. in prin.
Debitoris cadauer non debet inſepultum detineri pro debiti ſolutione, ſeu donec ſoluatur debitum. pag. 513. col. 1. in medio.
Debitor non admittitur ad ceſsionem bonorum ratione criminis. pag. 513. col. 1. in medio.
Debitorem in vinculis habere an licuerit vnquam iureve liceat. pag. 507. col. 2. in medio.
Et an liber homo poſsit dari in pignus pro debito pecuniario. pag. 508. col. 2. in medio.
Debitor ad petitionem vnius ex pluribus creditoribus in carcerem miſſus, ſi bonis ceſſerit, an talis ceſsio ſic facta cæteris creditoribus præiudicet. pag. 510. col. 2. in medio.
Debitor fugitiuus an poſsit capi à iudice incompetenti. pag. 675. col. 1. in prin.
Et quid vſu forenſi huius Regni ſeruetur circa extractionem debitorum ab eccleſijs. pagina. 676. colum. 1. in fine.
¶Decalogi præceptum de ſabbatis ſanctificandis partim eſt morale, partim eſt cæremoniale. pa. 956. col. 2. in principio.
Et præceptum hoc qua ex parte morale cenſetur, eſt & iuris naturalis. ibidem. col. 2. in fine.
Decalogi præcepta qua ex parte moralia ſunt & naturalia nullam patiuntur diſpenſationem. pagi. 958. colum. 1. in medio.
Decalogum in membranis Phariſæi ſcribere conſueuerunt. pag. 947. col. 2. in fine.
¶Decennalia & vicennalia quid? pagi. 5. columna prima. in fine.
¶Decimare milites quid ſit? pagina. 890. colum. ſecunda. in medio.
Decimarum inſtitutio quanuis non ſit ex iure naturali nec diuino quo ad certam quantitatem: eſt tamen & procedit quo ad congruam ſacerdotum ſubſtentationem. pag. 468. colum. ſecunda. in fine.
Decimas percipiendi ius non poteſt laicis competere aliter quam ex priuilegio. pagina. 472. col. prima. in fine.
Et de Lateranenſi concilio. ibidem. colum. ſecunda. in medio.
Et an decimas & oblationes iure conductionis, aut nomine ſacerdotum percipere valeant laici. ibidem. col. 2. in principio.
Decimas percipiendi iure laici ſpoliati an ſint ante omnia reſtituendi. pag. 474. col. 2. in medio.
Decimas percipiendi ius poſſunt acquirere clerici præſcriptione ex aliena parochia. pagi. 475. col. 2. in principio.
Decimarum ſolutio an poſsit à laicis conſuetudine omitti. pagi. 476. col. 2. in medio.
Et an teneantur laici decimas deferre in horrea clericorum. pag. 478. col. 2. in fine.
Decimarum cauſa quandoq; poteſt apud iudicem ſecularem definiri. pag. 251. col. 1. in medio.
Decimas percipiendi ius non eſt ſeruitus. pag. 481. colum. 2. in fine.
Decimæ quantum ad quotam partem iure humano iuſtiſsimè ſunt inſtitutæ. pa. 472. col. 1. ĩ prin.
Decimæ titulo feudi à laicis poſſeſſæ quando intelligantur conceſſæ ante concilium Lateranenſe. pagi. 474. col. 1. in medio.
Decimæ ex certis fructibus non ſoluuntur. pagina. 478. colum. 2. in fine.
¶Decurionatus & publica officia matrimonio cõſtante acquiſita communicantur vxori quo ad æſtimationem. pag. 844. col. 1. in princi.
Decurionatus & ſimilia officia empta à patre filio imputantur in legitimam, & conferuntur quo ad æſtimationem. pagina. 845. columna ſecunda. in fine.
¶Declinatoria exceptio fori proponi poterit à clerico apud iudicem ſecularem, etiam poſt ſententiam, quæ tranſierit in rem iudicatam. pagi. 238. colum. 2. in medio.
Declinatoria fori quem effectum habeat. pagina. 238. col. 2. in fine.
¶Decretales epiſtolas inter Agiographa & ſancto rum patrum ſcripta connumerat Gelaſius Papa. pagi. 924. col. 1. in prin.
Decretales epiſtolæ an exæquentur canonibus vniuerſalium conciliorum. pagi. 924. col. 1. in prin.
¶Deditij liberti qui dicerentur. pagina. 865. col.

Universidad de Deusto
Biblioteca

secunda.in medio.
¶Defectus & obiectiones testium, vide in verbo, Testium.
Defectus notorius iuris, vide in verbo, Notorius.
¶Defensio à Principe tolli non potest.pag.179.colum.1.in principio.
¶Dehesas Hispane quæ dicantur? pagina.274.col. secunda.in principio.
¶Delegare non potest ille, cui est specialis facta commissio ad expediendum aliquid Principi reseruatum.pag.848.col.2.in medio.
Delegari an possint iure Pontificio causæ meri & mixti imperij.pagi.845.col.2.in fine.
Delegatus ad ea, quæ Principi reseruata sunt, non potest subdelegare.pagi.852.col.2.in fine.
Delegatus legati Cardinalis à latere Romani Pontificis destinati non potest subdelegare. pagina. 853.col.2.in medio.
Delegati officium mortuo delegante expirat.pag. 72.col.2.in principio.
Delegatus in quo differat à vicario.pagina.31.col. secunda.in principio.
Delegari an possit voluntaria iurisdictio.pag.849. colum.2.in medio.
¶Delictum quoties iteretur toties est puniendum. pag.599.col.1.in prin.
Delictum committens in ecclesia potest ab ea iustissimè euelli.pagi.676.col.2.in medio.
Delictum committens prope ecclesiam spe immunitatis ecclesiæ,non gaudet eius immunitate.pagina.677.col.1.in fine.
Delicti eiusdem repetitio ex interuallo,vel eodem impetu,pluribus ne pœnis sit punienda.pagina. 598.colum.2.in medio.
¶Delinquens in ecclesia etiam sine spe,& absq; fiducia consequendæ immunitatis ab ea iustè abduci potest.pagi.676.col.2.in fine.
Delinquens in ecclesia non tantum illius ecclesiæ immunitate priuatur & ab ea abduci poterit, sed & à quacunque alia.pag.677.col.1.in princ.
Et hoc requirit quod delictum sit graue.ibidem.colum.1.in medio.
Delinquens si cum esset intra ecclesiam per eiusvestem extra ecclesiam extensam apprehensus fuit, an sit remittendus ad ecclesiam.pag.679.col.2. in principio.
Delinquens qui ex loco prophano iaculo, sagitta, aut scloppo aliquem existentem in ecclesia percusserit,potest abstrahi ab ecclesia.pag.677.colum.2.in principio.
Delinquens qui ab ecclesia abduci non potest, an possit intra eam ligari,neruis, compedibus, aut catenis, vel obsideri ne alimenta ei deferantur. pagi.678.col.1.in fine.
Delinquens,qui ob clausam ecclesiam, portas aut ansam aut vestes manu apprehendit, an inde extrahi possit.pag.679.col.1.in fine.
Delinquens ad locum delicti remittendus est, etiã si exemptionis priuilegium habeat.pagi.76.colum.2.in medio.
¶Denarius olim cudebatur ex argento puro quandoque ex mixto.pag.996.col.1.in prin.
Denarij & Quinarij pondus examinatur. ibidem. colum.1.in fine.
Denarius Romanus quid? ibidem.col.2.in fine.
Denarius latinus ferè eiusdem ponderis erat cum dragma attica.pag.997.col.1.in fine.
Denarius quota ex parte sit maioris æstimationis, quàm sit noster numus argenteus. pagina. 997. colum.2.in fine.
Denarius latinus decem asibus olim fuit æstimatus.pag.998.col.1. in princ.
Denarij & Sestertij valor traditur.pagina.1001. columna prima.in fine.
Denarius Turonensis quid. pagina.. 1015. colum. secunda.in fine.
Denarius & dragma attica eiusdem sunt ponderis. pagi.996.col.2.in prin.
Denarius Romanus non semper eiusdem ponderis fuit.pag.997.col.2.in prin.
¶Denuntiatio litis motæ super re vendita quando est facienda venditori, vide in verbo, Venditori.
¶Depopulatores nocturni agrorum non gaudent immunitate ecclesiæ.pagina.674. colum. secunda.in medio.
¶Depositarius re deposita vtens contra voluntatem deponentis, an furtum committat. pagina. 817.col.1.in prin.
Depositus & beneficio priuatus tenetur ratione ordinis horas canonicas recitare.pag.796. colum. secunda.in medio.
¶Deus optimus Maximus ob alterius culpam innocentes temporali pœna bonorum & corporis dignatur afficere.pag.572.col.1.in medio.& per totum.
Deus per naturam dedit singulis rebus facultatem se conseruandi.pagi.2.col.2.in fine.
Deus,aut bestia est, qui in ciuili societate esse nequit.pag.3.col.2.in prin.
¶Derogatio iuris patronatus laicorum minimè admittitur apud Hispanos.pagina.258.colum.prima. in fine.
Et quid de beneficijs vacantibus in curia.pag. 259. colum.1.in fine.

Aut de

Aut de beneficijs patrimonialibus, vel canonicatibus ecclesiarum cathedraliũ, qui theologis magistris & iuris pontificij doctoribus ex electione conferuntur.pagina.260.columna prima.in principio.
Derogatio an admittatur in iure patronatus Regio,quod Regi competit ex priuilegio, aut legitima præscriptione.pagina.263. colum. prima. in principio.
Derogatio, quæ fit iuri patronatus laicorum consuetudine, præscriptione, aut priuilegio acquisito an admittatur.pagin. 263. columna prima. in medio.
Derogatio iurispatronatus laicorum, an sit admittenda vbi beneficium erat in curia litigiosum. pag. 264.col.1.in medio.
¶Dextera si alicui est amputanda & eam non habet, amputabitur finistra. pagina. 586. colum. secunda.in fine.
¶Dicis gratia apud Vlpianum in.l.1.§.excusantur. ff.ad senatusconsult.qualiter intelligatur.pagin. 882.col.2.in medio.
Dictiones sunt interpretandæ iuxta eum sensum, qui vulgari & communi vsu, ac legum prouinciæ significatione receptus.pagina.724.colum. secunda.in medio.
Dictio,Maioratus, qualiter accipiatur his Regnis. pag.725.col.1.in medio.
Dictio hæc, ἀπαξ, in compositione magnum significat.pagi.873.col.2.in medio.
Dictio,Alius,implicat similes causas & qualitates. pagi.191.col.1.in fine.
Dictio, Perpetuò, quem effectum habeat. pagina. 397.colum.2.in fine.
Dictio, Quandocunque, quam vim habere dicatur.ibidem.
Dictio,Sanguinolentos;quæ posita est in.l.2.C.de patribus, qui fili.distrax. quomodo intelligatur. pag.802.col.1.in medio.
¶Dies festi apud antiquos qui dicerentur. pagina, 955.col.2.in prin.
Dierum festorum celebritas religionis causa iure ac lege veteris testamenti instituta est diuina institutione.pag.955.col.2.in fine.
Dies festi,quibus Christiani religionis gratia feriamur,iure humano Pontificio sunt instituti. pag. 958.col.1.in fine.
Dies ecclesiasticus quis dicatur.pagin.962.colum. secunda.in medio.
Dies quo ad esum carnium incipit modo Romano à media nocte & finitur in media nocte.pagina. 963.col.1.in medio.
Dies à lege datus ad retrahendam rem venditam sub conditione currit ab euentu conditionis. pa. 779.col.2.prope medium.
Dies datus ad retractum vbi venditio purè concepta fuerit,currit à die contractus,etiam ante traditionem & pretij solutionem. ibidem. colum. secunda.in fine.
Dies nouem à lege Regia dati ad retrahendũ quãdo incipiant currere. vide,Nouem dies.
Diei dominicæ celebrato an sit de iure diuino, an Pontificio humano instituta.pagina.958.col.2. in principio.
Diem dominicam, Diem resurrectionis appellat Diuus Ignatius, ac Regalem omniumq; supremam.pag.960.col.1.in fine.
Dies quo ad celebrationem, quæ religionis causa fit à vespera incipit,& in vespera finitur. pagin. 962.col.2.in medio.
¶Diffamationis inhibendæ quis sit iudex. pa. 488. colum.1.in fine.
Diffamatio extra iudicialis sufficit vt imploretur.l. diffamari.remedium.pagina.489.columna prima.prope finem.
Diffamatis quod auxilium competit. pagina. 487. colum.1.in principio.
Diffamanti vt perpetuum silentium imponatur bina admonitio requiritur. pagina. 487. colum.2. in principio.
¶Differẽtia inter ius Quiritum & ius Italicum.pa. 869.col.1.in medio.
Differentia quæ sit inter Hidalgum & exemptum. ibidem.col.2.in medio.
Differentia an constituatur inter actionem rei vendicationis & petitionis hæreditatis. vide in dictione,Petitio hæreditatis.
Differentia inter emptorem hæreditatis & emptorem rerum singularium.pag.87.col.1.in princi.
Differentia inter appellationem & citationem.pa. 179.col.1.in medio.
Differẽtia,quæ versatur inter, Decem millia sestertium, & Decies sestertium.pagin.1022.col.prima.in medio.
Differentia inter contractum census & emphyteusis.pag.746.col.2.in prin.
Differentia inter precarium & commodatum. pa. 816.col.2.in princ.
Differentia inter contractus & vltimas voluntates in his,quæ ad conditionem transmittẽdam pertinent.pagina.302.colum.prima.in med. & pagina.312.col.1.in fine.
¶Diffidati pœna. pagina. 672. columna prima. in principio.

¶Diffinitio

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Diffinitio vsuræ latè traditur.pagin.681.col.prima.in fine.
Diffinitio poteſtatis abſolutæ.pagi.740.col.ſecunda.in principio.
¶Dignitas hidalguiæ apud Hiſpanos ad nobilitatem pertinet.pagi.869.col.2. in fine.
¶Dilatio tranſlationis dominij donec pretium ſoluatur non facit contractum conditionalem.pagina.782.col.1.in medio.
¶Diſcrimen quod ſit inter crucifigere & occidere. pag.877.col.1.in medio.
¶Diſpenſatio aduerſus concilij decreta & canones ſufficiens non cenſetur,niſi in ſpecie fiat eorum derogatio.pag.924.col.2.in medio.
Diſpenſatio ſummi Pontificis de beneficio retinendo,an noceat patronis laicis.pagin.272.colum.prima.in medio.
Diſpenſatio ſecunda cum mentione primæ circa idem conceſſæ,eſt facienda. pagi.506.colum.1. in medio.
¶Diſpoſitio per quam ad ius commune reducitur fauorabilis eſt.pagin.737.col.1.in fine.
Diſpoſitio quælibet an non tantum in præſentibus ſed & in futuris accipienda ſit?pagi.434.colum.prima.in fine.
¶Diſputatio inter Sextum Cælium,& Phauorinum de rigore.l.duodecim tabul.titulo de re iudica.apud Gellium lib.Noct.articu.20.capit.1.pag.507.col.2.in fine.
¶Diſtributiones quotidianæ an veniant appellatione fructuum beneficiorum. pagi.789.col.2. in principio.
Diſtributiones quotidianæ quæ dicantur. ibidem. colum.1.in fine.
Diſtributiones quotidianæ dantur ratione perſonalis operæ & laboris.pagina.789.colum.ſecunda.in medio.
Diſtributiones quotidianæ etiam ex conſuetudine abſentibus dari non debent.pag.790.colum.prima.in principio.
Diſtributionum quotidianarum natura. pagi.790. col.1.in principio.
Diſtributiones quotidianæ non dantur etiam cauſa ſtudij abſentibus.ibidem.col.1.in medio.
Diſtributiones quotidianæ non dantur etiam habenti priuilegium à Papa,vt fructus beneficij etiam abſens recipiat.ibidem.
Et quid ſi diſpenſationis & priuilegij authoritate ſpeciali, ſeruiat is eccleſiæ per vicarium. ibidem.
Et quid ſi priuilegium dicat,percipiat fructus, ac ſi reſideret ipſe.ibidem.col.1.in fine.
Diſtributiones quotidianæ an dentur duplices ijs, qui ſunt præſentes ratione duorum officiorum. pag.793.col.1.in medio.
Diſtributiones quotidianæ abſentium, an præſenti bus accreſcant.ibidem.col.2.in fine.
Diſtributiones quotidianæ an ſint dandæ, & debeãtur infirmis, qui perſonaliter miniſtrare non valent.pagi.794.col.2.in medio.
Diſtributiones quotidianæ non debentur ægrotanti ſi ipſe vſus integra valetudine conſueuerit diuinis officijs non intereſſe.pagina.795.columna ſecunda.in princi.
Diſtributiones quotidianæ an ſint præſtandæ infirmis qui propria culpa in morbum inciderunt. pagi.795.col.2.in medio.
Diſtributiones quotidianæ etiam debentur abſentibus propter aliquam vrgentem cauſam,vel neceſsitatem vel ob euidentem eccleſiæ vtilitatẽ. ibidem.col.2.in fine.
Diſtributiones quotidianæ an debeantur abſentibus cauſa peſtis.pag.796.col.1.in prin.
Diſtributiones quotidianæ an debeantur canonico propter ſeditiones à ciuitate expulſo abſque eius culpa.pagi.796.col.1.in prin.
Diſtributiones quotidianas an percipere debeat canonicus iniuſtè in carcerem incluſus. ibidem. col.1.in medio.
Diſtributiones quotidianæ & reditus beneficij an denegentur excommunicato,qui ob cenſuram non potuit diuinis intereſſe.pagi.796.columna prima.in medio.
¶Diuina iudicia quando ſint ab hominibus imitanda.pag.572.col.2.in prin.
Diuino vel humano iudicio quando quis ob alterius culpam ſine crimine punitur.pagi.571.colum.2.in fine.
Diuino iudicio nunquam puniuntur innocentes pœna ſpirituali aut æterna.pagi.573.colum.prima.in principio.
Diuinum eloquium conciliatur.ibidem. columna prima.in medio.
¶Diui Thomæ verba diſcutiuntur.2.2. quæſtione 87.artic.1.ad finem. pagina.484.colum.ſecunda.in medio.
Diuus Hieronymus quis fuerit & quo tẽpore obierit.pagi.923.col.1.in prin.
¶Diuiſio fructuum pendentium pro rata eſt facienda vendita re ex pacto de reuendendo.pag.449.col.2.in fine.
Diuiſio rei communis quomodo fieri debeat.pag.314.col.1.in medio.
¶Diuites an ſint cogendi eleemoſynam pauperibus erogare.pag.803.colum.2.in fine.
Diuitias vel paupertatem allegans debet eam qualitatem probare.pagi.555.col.2.in fine.
¶Dius menſis,cuius meminit Ioſephus,noſtro Nouembri reſpondet.pag.953.col.1.in fine.
Dius, non Dœſius legendum eſt apud Plutarchũ. ibidem.
¶Dobla Caſtellana cuius erat valoris. pagi. 1041. col.2.in medio.
Dobla Caſtellana antiqua cuius æſtimationis, & ponderis erat.pag.1041.col.1.in fine.
Doblas de cabeça quid?ibidem. columna ſecunda. in medio.
Doblas moriſcas quid?pagina.1043.columna prima.in principio.
Doblones apud Hiſpanos quid.pagi.1002. colum. ſecunda.in medio.
¶Doloſo non datur optio ad iuſtum pretium ſupplendum.pag.542.col.2.in prin.
Dolus verus nunquam videtur remiſſus, niſi expreſsè remittatur.pagina.628. columna ſecunda.poſt principium.
Dolus quando remitti poſsit, præteritus vel futurus.ibidem.
¶Domicilij proprij renuntiatio quid in contractibus operetur.pag.69.col.1.in medio.
Domicilij vel originis ratione eſt quis propriè ſubditus.pag.79.col.1.in fine.
¶Dominium non tranſit abſque traditione ex reſolutione contractus verbis obliquis concepta. pagi.436.col.1. in medio.
Dominium ſine traditione & ex actu inter viuos non transfertur. ibidem.
Dominium non tranſiret abſque traditione etiam ſi in donationis contractu eius reſolutio pacta foret verbis directis.ibidem.col.1.in fine.
Dominium non cenſetur tranſlatum donec verè conditio euenit vbi traditur aliqua res alteri ſub conditione ipſi titulo appoſita, reſque ipſa ſpecies eſt non pecunia.pagina.445.colum.ſecunda.in fine.
Dominium non poteſt auferri ab hærede inuito, nec præciſe cogi ad traditionem mortuo traden te rem ipſam ante conditionis diem. pagi. 445. colum.2.in fine.
Dominium rei æſtimatæ non tranſit in illum, cui per æſtimationem venditur,niſi præſens ipſa res ſit.pag.214.col.1.in fine.
Dominium directum vel vtile tantum habens in iure retractus an conſanguineo iure Regio præferarur,vide,Retrahere poteſt.
Dominium à priuato auferri per Principem non poteſt abſque publica vtilitate.pagina.738.colprima.in principio.
Dominium quid ſit? ibidem.columna ſecunda. in principio.
Dominium an tranſeat abſque traditione ex titulo contractæ ſocietatis.pagina.841. columna ſecunda.in medio.
Et quid de poſſeſsione. ibidem.
Dominium rerum à marito acquiſitarum matrimonio conſtante in vxorem quo ad partem dimidiam transfertur abſque aliqua traditione pagina.842.col.2.in fine.
¶Dominicus à Soto Caroli Cæſaris confeſſor. pa. 316.col.2.in prin.
¶Dominus vitæ ſuæ,aut membrorum ſuorum nullus eſt.pag.337.col.1.in fine.
Dominus alicuius caſtri aut villæ, vel ciuitatis an habeat aliquod ius in paſcuis publicis ratione iuriſdictionis.pag.273.col.1.in fine.
Dominus agri priuati an poſsit prohibere paſcua ipſius agri,collectis fructibus.pagi.274. columna prima.in fine.
Dominus agri priuati an poſsit eũdem agrum pratum efficere ac conſtituere.ibidem. columna ſecunda.in principio.
Et quid iure Regio.pagi.277. col.1. in medio.
Dominus agri priuati liberè poteſt mutare eiuſdem agri culturam.pag.278.col.1.in medio.
Dominus iure Regio non poteſt abſq; ſpeciali priuilegio Regis,vel legitima præſcriptione prata, quæ Deheſas,dicimus,ex ſuis agris efficere.pag. 277.colum.1.in medio.
Poterit nihilominus vites & oliuas in eo plantare. ibidem.col.1. in fine.
Dominus famulo ægrotanti tenetur cibaria & modicas,ac tenues expenſas exhibere.pagi.795.colum.1.in medio.
Dominium transfertur abſque noua traditione,ex pacto legis commiſſoriæ aut in diem adiectionis.pagi.756.col.1.in fine.
¶Domus vbi habitant nobiles nec arma, nec equi poſſunt capi pro exequutione debiti ſoluendi. pagi.510.col.1.in fine.
Domus locata propter caſum contingentem poteſt peti à domino ad propriam habitationem expulſo inquilino.pagi.632.col.2.in medio.
Domo vendita cum ea locata ſit pro annua penſione,qualiter penſio pertinebit ad emptorem.pa. 448.colum.2.in fine.
Domum reuocandi priuilegium,vide in verb.Priuilegium.
¶Donatio omnium bonorum iure Cæſarum improbata

Universidad de Deusto
Biblioteca

probata est, etiam si sit iuramento confirmata. pag.785. col.1.in prin.
Et quid si fiat retento sibi vsufructu.ibidem.
Donatio omnium bonorum non valet, quia ex ea tollitur testandi libertas.pag.786.colum. secunda.in medio.
Donatio omnium bonorum non erit valida,etiam reseruato vsufructu,si ipse vsusfructus ita modicus sit, vt non sufficiat ad donatoris alimenta. ibidem.col.2.in fine.
Donatio omnium bonorum præsentium tantum iure Regio minimè valida est.pag.787. colum. secunda.in fine.
Donatio omnium bonorum vt valeat iure Regio duo requiruntur.pagina.788.columna secunda. in medio.
Donatio facta absenti potest reuocari ante acceptationem donatarij. pagi.818. colum.secunda. in principio.
Donatio facta à filiofamilias consensu patris ab ipso patre profecta videtur.pagina.745. columna secunda.in medio.
Donationi perfectæ incontinenti potest adijci conditio,vel modus non ex interuallo.pagina. 435. col.1.in principio.
Donatio incontinenti & si perfecta sit, etiam inuito donatario conditiones iuxta donatoris volũtatem optimè admittit.pagi.435. columna prima.in medio.
Donationi potest apponi conditio, non tantum in vtilitatem ipsius donatoris, sed & in fauorem alterius,cui ex hoc actio quæritur.pagin.435.col. prima.in fine.
Donatio absenti iure Regio fieri potest & facta valet,etiam nemine pro eo acceptante. pagi.442. col.1.in medio.
Donationis actus plurimum interest, an fiat ad rationem mensuræ, vel corporis certi & limitati. pagi.18.col.1.in fine.
Donatio inter viuos an reuocari possit, si donatarius grauem,aut atrocem iniuriam donatori intulerit.pagi.420.col.1.in fine.
Et quid si donatarius per accusationem, aut denuntiationem ipsum donatorẽ veri criminis reum in iudicium detulerit.ibidem.
Donatio facta filio, quem pater vnicum habebat, alijs postea susceptis liberis reuocatur tantum quo ad legitimam.pagina.491.columna. prima. in medio.
Donatio facta ecclesiæ susceptis liberis tantum reuocatur quo ad legitimam eis iure debitam.pa. 493.colum.2.in medio.
In primogenijs alijsque similibus dispositionibus potest adijci conditio,si nec presbyter, nec monachus fuerit.pagi.497.col.2.in prin.
Donationem rescindi ex capite.l.si vnquam. C. de reuocand. donatio. an ex titulo inofficiosæ donationis,quid referat.pagi.498.columna secunda. in principio.
Donatio titulo inofficiosæ reuocatur, etiam si ea non sit omnium, nec maioris partis bonorum, modo inofficiosa sit.pagina.499.colum.prima. in principio.
Donatio vnica an subsit in ijs renũtiationibus,quæ requirunt insinuationem.pagina.538. columna. 2.in principio.
Donatio præsumitur,si læsus nulla coactus necessitate rem carius emat,vel vilius vendat.pag.543. colum.1.in medio.
Donatio inter virum & vxorem quando resoluitur & penitus rescinditur.pag.564. columna secunda.in medio.
Donatio valida est pereuntibus viro & vxore simul naufragio,aut ruina.pagi.564. columna secunda. in fine.
Donatio non dicitur vendere rem viliori pretio, sed contractus damnatus.pagi.540. colum. prima.in fine.
Donatio facta extraneo qualiter reuocatur in totum.pagi.491.col.1.in medio.
Donatio facta à patre filio vnico,alijs postea susceptis non reuocatur quo ad tertiam bonorũ partem.pagina.491.colum.2.in prin. & pagi.492. colum.1.in fine.
Donatarius poterit seruare pactum donationi appositum in fauorem tertij,etiam inuito donatore.pag.440.col.1.in prin.
Donator an possit pactum in fauorem tertij reuocare.pag.437.col.2.in fine.
Et an tertio ex pacto donationi adiecto actio vtilis detur,& statim ius acquiratur.pagi.438. colum. secunda.in fine.
Donatoris iuramẽtum impedit reuocationem pacti seu conditionis adiectæ donationi. pag.440. colum.2.in medio.
Donatoris notarijve stipulatio nomine absentis concepta,an impediat reuocationem prædictæ conditionis,vel modi.pagin.440. colum. secunda.in fine.
Donatoris hæres non poterit reuocare pactum donationi appositum in fauorem tertij. pagi.446. colum.1.in fine.
Et quid de pœna apposita pro fœdere pacis conseruando an possit remitti in præiudicium fisci, vel ecclesiæ.

ecclesiæ.ibidem.col.2.in medio.
Donator non potest nondum secuta ratihabitione absentis,si stipulatus fuerat,pœnitere non requisito donatario.pag.442.col.2. in fine.
Donator nequaquam potest post absentis acceptationem,etiam ex consensu donatarij à prædicto pacto donationi in fauorem tertij appositio recedere.pag.442.col.2.in princ.
Donator iure Regio potest reuocare donationem absenti factam ante eius acceptationẽ.pag.442. col.1.in medio.
Donator quando possit modum donationi adiectum indistincte reuocare.pagin.439. colum.2. in fine.
Donatori an vtilis in rem competat ad ipsam rem donatam non seruatis contractus placitis. pagi. 436.col.1.in princ.
Donator poterit in alicuius tertij fauorem exigere obligationem à donatario.pagina.435. col.2.in principio.
¶Dos & fiscus pari priuilegio censentur quoad ius hypothecæ.pag.457.col.1.in fine.
Dos constante matrimonio à solo marito filiæ data vel promissa, ex quibus bonis deducenda est. pag.843.col.1.prope finem.
Dos data à patre filiæ soluto matrimonio an ea censeatur data ex bonis acquisitis constante matrimonio.pag.843.col.2.in medio.
Dotalis hypotheca non est admittenda, nisi præmissa excussione, quam inducit textus in auth. hoc si debitor.de pignoribus. pag.839.col.2. in principio.
Dotales res in quibus casibus alienari possunt à marito consentiente vxore. pagina.208. colum.2. in medio.
Dotalium rerum æstimatio emptionem facit in dubio.pag.206.col.1.in medio.
Et hoc procedit etiam si pretium in arbitrium alterius conferatur.ibidem.col.1.in fine.Cætera vide in verbo,AEstimatio.
Dotalia bona vxoris illius, qui rem primipilarem tractabat, hypothecæ subiecta erant pro huius muneris administratione. pag.457. colum.2. in fine.
Dotalis hypotheca prior etiam tacita,præfertur posteriori expressæ etiam ob mutui refectionem redemptionemve competenti.pag.376. col.2. in medio.
Dotalis hypotheca tacita vel expressa quando prioribus præferatur. pagin.375. columna secunda. in medio.
Dotalis hypotheca an præferatur creditoribus, qui cum marito ante instrumenta dotalia, & confessionem receptæ dotis contraxerunt. pa.384. col.2. in medio.
Dotis causa,quàm fisci fauorabilior est indubio. pagina.457.col.1.in fine.
Dotis receptæ confessio facta à marito matrimonio constante,si vera dotis numeratio non probetur an habeat vim donationis inter virum. pa. 379.col.2.in fine.
Et an ratione huius confessionis competat mulieri ius tacitæ hypothecæ,aut ius prælationis.pagin. 381.col.1.in medio.
Et an hæc confessio possit à marito reuocari ante mortem.ibidem.col.1.prope finem.
Dotis receptæ confessio emissa matrimonio constãte,vbi præsumitur prohibitæ donationis fraus non confirmatur iuramento. pag.582.col.2. in principio.
Et quid de promissione dotis soluendæ iuramento stabilita.ibidem col.2.in fine.
Traduntur etiam tres aut quatuor casus, in quibus confessio dotis receptæ, veram numerationem saltem præsumptione probat. pagina.382. columna secunda. in fine. & per sequentem paginam.
Dotis receptæ confessio siue constante matrimonio, siue ante contingens an noceat anterioribus creditoribus, quibus hypotheca nulla tacita vel expressa competat.pagina.388. colum.2.in principio.
Et quid de confessione dotis facta in rebus immobilibus.pag.389.col.1.in princ.
Dos dum ab hæredibus mariti viduæ non soluitur an ei licitè statuto danda sit certa quantitas moderata pro quolibet anno. pagin.687. colum.1. in medio.
¶Ducatus apud Hispanos quid?pagina.1002. col. 2.in fine.
¶Duces & Marchiones non possunt auocare causas à iudicibus ordinarijs.pag.58.column.2.prope medium.
Duces belli milites ve an peccent mortaliter si, vt victoria potiantur,se maximo committunt prælij periculo.pag.340.col.2.in princ.
¶Duella quid?pag.994.col.2.in fine.
¶Dupondius æreus numus fuit duarum librarum. pag.992.col.1.in fine.
¶Durities legis veteris duodecim tabularum in titulo de reiudicata.concitabat plebem in seditionem.pag.508.col.2.in princip.
¶Dragma differt à Romano denario contra Budæum.pagi.997.col.1.in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca



ECCLESIA an habeat priui legium vocandi quemcun que ad curiam Regis quo ad primam causarum cognitionem. pagi.47. col.1. in princ.

Ecclesia poterit eligere iudicem ecclesiasticum, vel secularem cum agere velit contra laicum pro re dolo aut violentia ei ablata.ibidem.col.1.in medio.

Ecclesia an sit in integrum restituenda ad proponendam causam recusationis.pagi.199.col.2.in medio.

Ecclesia an sine traditione acquirat dominium ex pacto.l.quoties.C.de donatio.quæ sub mod.pa. 444.col.1.in princ.

Ecclesia in diuinis testimonijs interpretandis errare nequit.pag.403.col.1.in medio.

Ecclesia vel summus Pontifex non potest nouum articulum fidei constituere,aut efficere aliquam assertionem esse catholicam,quæ antea catholica non fuerit. pagina.893. columna secunda. in medio.

Ecclesiæ catholicæ quæ dicantur apud Augustinũ. pag.924.col.2.in fine.

Ecclesia ab initio religionis Christianæ solum recepit actus Apostolorũ conscriptos à Diuo Luca.pag.937.col.2.in princ.

Ecclesia post quadriennium restituitur in integrum ob enormissimam læsionem.pag.353.col.1.in principio.

Ecclesijs & minoribus quando ob læsionem minimam detur in integrum restitutio. ibidem. col. 1.in medio.

Ecclesia an constituat venditorem in mora sine interpellatione?pag.831.col.2.in princ.

Ecclesia potest petere restitutionem in integrum coram iudice ecclesiastico, etiam aduersus laicum.pag.358.col.1.in fine.

Et an bona patrimonialia clericorum eadem habeant priuilegia.ibidem.col.2.in fine.

Ecclesiæ authoritas sola sufficiens est testimonium in his,quæ ad religionem & fidem pertinent. pagina.403.col.1.in fine.

Ecclesiarum immunitas & sacrorum templorum, an iure naturali,vel lege diuina statuta sit. & ibi veterum hac de re exempla. pag.663.col.2. in medio.

Et in tractatu de ecclesiarum immunitate iura pontificia præferenda sunt legibus secularibus. pag. 665.col.2.in fine.

Ecclesiarum immunitas apud Gentiles, Hebræos, & Christianos maximo honore fuit.pagin.664. col.1.&.2.per totam.

Ecclesia etiam non consecrata habet hanc immunitatem: & quid de hospitalibus.666. colum.1. in medio.

Ecclesiæ immunitate non gaudet qui committit crimen assassinij. pagina.673. columna prima. in medio.

Ecclesiarum immunitas prodest excommunicato, & non hæretico & infideli.ibidem. columna.1. in fine.

Ecclesiæ immunitas prodest ei,quem ad eam fugiẽtem iudex persequitur. pagina. 673. column.2. in fine.

Ecclesiæ immunitas non patitur obsideri delinquẽtes,ne deferãtur eis alimenta.pag.668.colum.2. in medio.

Ecclesia debet ab vsuris potius quàm laicus abstinere.pagina.689.colum.1.in fine.

Ecclesia & prælatus diœcesanus fiscum habent. pagina.590.colum.2.in fine.

Ecclesiarum res ad quod tempus locari possunt.pagina.635.colum.2.in fine.

Ecclesiæ res non possunt hodie locari vltra triennium.pagina.637.colum.2.in princip.

Ecclesia & ecclesiasticæ personæ locum habent decisionis.l.quoties.C.de rei vendicatione.pagin. 660.colum.2.in medio.

Ecclesiasticæ res qua solennitate possunt dari in emphyteusim.pag.647.col.2.in princ.

Ecclesiasticæ res an possint alienari ad subueniendum his,qui in carceres ob scelera & luxuriam inciderunt.pagi.643.col.1.in medio.

Ecclesiasticæ res & bona possunt alienari ad pauperes alendos & captiuos redimendos. pag. 642. colum.prima.in medio.

Ecclesiasticæ res an possint hypothecæ submitti,& in pignus dari.pagi.641.col.2.in princ.

Ecclesiæ fructus & reditus an possint vltra trienniũ locari.pagina.641.colum.1.in fine.

Ecclesiæ res quando possunt locari ad nouem annos.pagina.640.colum.2.in princ.

Ecclesiasticus iudex qualiter possit punire delinquentes pœna pecuniaria.pagina.589.column. 2.in fine.

Ecclesiastici iudices debent pœnam pecuniariam in pios vsos,& non in propriam vtilitatem erogare.pagina.590.colum.1.in fine.

Ecclesiastici iudices qualiter expendere possunt pœnam pecuniariam in proprios vsus.pag.590. columna.2.in princip.

Ecclesiasticus ordo post delictum assumptus, quando liberet quem à iurisdictione iudicis secularis. pag.235.col.1.in medio.& col.2.in fine.

Ecclesiastici beneficij renuntiatio facta absque prę lati anthoritate non tenet. pa.367. col.1.in fine.

Ecclesiasticus iudex,qui de causa absolutionis à iuramento cognouerit,non potest ipsam principalem causam tractare.pagina.363.columna.1.in principio.

Ecclesiasticus iudex an possit puniri laicum vendẽtem merces mixtas cum alia specie ignorante emptore.pag.805.col.2.in medio.

Ecclesiasticorum beneficiorum &c.vide in dictione,Beneficiorum.

Ecclesiasticum beneficium obtinens à sede apostolica quando præferatur idem obtinenti ab ordinario.pag.459.col.1.in medio.

Ecclesiastica & spiritualis potestas à secularibus distincta est.pag.221.col.1.in medio.

Ecclesiasticus ordo vide in verbo, Ordo ecclesiasticus.

Ecclesiasticus iudex nõ secularis cognoscit de quæstione illa,an clericus sit remittendus ad forum ecclesiasticum.pag.237.col.2.in fine.

Quod apud Gallos non seruatur.pag.238.col.1.in medio.

Ecclesiastici iudices in quibus possint puniri à Regijs auditoribus.pag.253.col.1.in fine.

Ecclesiastica beneficia in his Regnis Castellæ non dantur exteris.pag.254.col.2.in princ.

Ecclesiasticæ authoritati consentaneum est vt castra & vrbes cum potestate vtriusque gladij sub eius habeat dominio. pag.929.col.2.in medio.

Ecclesiasticus dies quis dicatur. pagina.962. col.2. in medio.

Ecclesiasticæ causæ tractandæ sunt & examinandę apud iudices ecclesiasticos.pagina.250.col.2.in princ.Et ibi quæ sint hæ causæ.

Ecclesiastica potestas in quo à ciuili & seculari differat.pag.3.col.2.prope medium.

Ecclesiastica potestas ab ipso Deo Iesu, Petro vt Principi & Apostolorum cæteris,eorumque successoribus fuit concessa.pag.3.col.2.in medio.

Ecclesiastica potestas supernaturalis est, in finem que supernaturalem tendit.ibidem.& pag.8. colum.2.in princ.

Ecclesiastici prælati non possunt aliunde temporalem iurisdictionem habere quàm ex Regia concessione.pag.26.col.2. in medio.

Ecclesiasticus & secularis iudex mutuò sibi auxiliũ præstant in exequendis mandatis & sententijs. pag.65.col.1.in fine.

Ecclesiasticus iudex an possit mittere in carcerem laicos propria authoritate.pagi.65.col.2.in fin.

¶Eleemosynam dare an sit in præcepto. pagi.804. col.1.in medio. & col.2. in fine.

Eleemosynam dare quando teneatur quis sub mortali culpa.ibidem.col.1.in fine.

Eleemosynam dare an cogatur diues officio iudicis.ibidem.col.1.in princi.

¶Eleazarus elephante oppressus mortuus fuit. pa. 340.col.2.in princ.

¶Electio Imperatoris ad septenuiros Germaniæ vt collegium non vt singulos pertinet. pa.5.col.2. prope finem.

Electus sponte,vt quid sibi videatur exponat, iurare non tenetur.pagina.616.col.secunda. in fine.

¶Eleyson,an eleeson proferendum sit.pagin.987. col.2.in fine.

¶Eloquium diuinum conciliatur.pagi.533.col.1. in medio.

¶Emanuel à Costa. pag.347.col.2.in medio. & pagina.356.col.1.circa medium.

¶Emphyteusis,cuius origo non apparet,an præsumatur perpetua,vel temporalis. pag.777. col.1. in medio.

Et quid de emphyteusi ecclesiastica.ibidem. col.2. in medio.

Emphyteusis conuenta vltra tempus iure permissum,& si non valeat quoad totum illud tempus à contrahentibus definitum, valet plane quoad tẽpus quod intra iuris legitimas sanctiones poterat definiri.pag.638.col.1.in princ.

Emphyteusis ecclesiastica simpliciter data alicui, nulla nec filiorum,nec hæredum facta mentione,ad filios & nepotes accipientis transit. pagi. 649.col.1.in medio.

Emphyteusis & feudum in quo differunt.pag.654. col.2.in fine.

Emphyteusis non hæreditariæ effectus. pagi.655. col.1.in princ.

Emphyteusis ecclesiastica an transeat in hæredes extraneos, & an egrediatur tertiam generationem.pag.647.col.2.in medio.

Emphyteusis ecclesiastica cuius origo non appareat, nec de eius conditionibus constat, qualiter sit interpretanda. pag.679. col.1. in medio.

Emphyteusis simpliciter accepta siue priuata, siue ecclesiastica,ad mares & fœminas defertur. pa. 649.col.2.in fine.

Emphyteusis quando pertineat ad filios hæredes, non ad alios.pag.650.col.2.in fine.

Emphyteusis potest prælegari à patre vni filiorum vel hæredum.pag.651.col.2.in princ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Emphyteusis ecclesiastica quando non est res hæreditaria.pag.654.col.2.in princip.
Emphyteusis hæreditaria competit ipsis hæredibus pro hæreditarijs portionibus. pagin.655. columna.1.in fine.
Secus verò si non sit hæreditaria.ibidem.
Emphyteusis quando est hæreditaria. pag.655. columna.2.in princip.
Emphyteusis non hæreditaria an pertineat ad filiũ institutum in re certa. pagina.655. column.2. in principio.
Emphyteuta cessans soluere pensionem triennio priuatis,biennio ecclesiæ iure suo cadit. pagina. 746.col.2.in medio.
Emphyteuta ecclesiæ quo tempore constituatur in mora,si cessauerit a solutione pensionis. pagin. 832.colum.1.in medio.
¶Emptor rei alienæ scienter, quanquam scit venditoris non esse,ea euicta poterit ad pretium agere.pag.829.colum.1.in medio.
Emptor in quibus casibus non potest agere de euictione.pag.829.col.1.in princip.
Emptor an possit conuenire venditorem actione euictionis sine enuntiatione litis, quando iuramentum in venditione appositum est. pa.833. column.1.in medio.
Emptoris contumacia quando eum iure & actione euictionis priuet. pag. 835.col.2.in fine.
Emptor quanuis litem venditori denũtiauerit non potest contra eum agere de euictione, si resper imprudentiam, errorem, aut iniquitatem iudicis euicta fuerit.pag.836.col.2.in medio.
Emptor si res perempta fuerit absque eius culpa,an conuenirri possit ad integram iusti pretij solutionem venditore deceptovltra dimidiam.pag. 545.col.1.in medio.
Emptoris hæreditatis & rerum singularum discrimen.pag.87.col.1.in princ.
Emptor bonæ fidei an faciat fructus suos. pag.350. colum.1.in fine.
Emptor fisci non potest expellere colonum fiscivẽditoris.pagina.449.col.1.in medio.
Emptor tenetur stare colono fisci.pagina.449.col. 1.in medio.
Emptor,qui ex.l.2.C.de rescin.vendi.rem restituere elegit,an sit cogendus fructus etiam restituere.pag.532.col.prima.in medio.
Emptor conuentus vltra dimidiam iusti pretij, an debeat rem cum fructibus restituere. pagi.532. col. 1.in medio.
Emptor tenetur iustum pretium supplere vẽditori etiam re perempta.pag.545.col.1.in medio.
Emptor quando erit cogendus stare locationi.pag. 632.colum.1.in medio.
Emptor qui prior numerauit pretium potior est. pag.661.col.2.in fine.
Emptor prior quando præfertur posteriori, etiam si ei prius facta fuerit traditio. pag.662. colum. 1.in medio.
Emptor quo pacto potest habere rem venditam titulo locationis. pag.721. col.2. in medio.
¶Enormis & modica læsio quæ dicatur. pag.353. col.2.prope medium.
Ephesina Synodus tertia. pagina.917. columna.1. in fine.
¶Episcopus quomodo dispensare possit cum clerico vsurario.pag.708.col.2.in princ.
Episcopus potest auocare causam pendentem coram eius vicario.pag.57.col.1. in medio.
Episcopus ratam potest habere alienationem rerũ ecclesiæ absque solennitate sede vacante factã. pagin.213.col.2.in medio.
Episcopus solus non simplex sacerdos est minister sacramenti confirmationis & quare.pagin.406. colum.2.in medio.
Episcopi lata significatione Regis vasalli dicuntur. pag.27.colum.1.in fine.
Episcopi iure diuino tenentur ad personalem residentiam.pag.798.colum.1.in fine.
Episcopi in aliquibus casibus deductis ex legis diuinæ interpretatione excusantur à residentia.pag. 798.colum.2.in fine.
Episcopis incumbit cura quod merces iusto pretio peregrinis vendantur. pagina.805. columna.2. in principio.
Episcopi an possint delegare ea, quæ sunt ordinis episcopalis.pag.846.colum.2. in medio.
Episcopo inhonestum est exercere potestatem ordinis in aliena diœcesi, quæ sibi commissa non fuerit.pag.847.colum.1.in princip.
Episcopus habens merum imperium non potest illud exercere in causis, quæ sanguinis pœnam requirat.pag.847.colum.1.in medio.
Episcopi & vrbium prætores vicarios constituere possunt ad ciuilia & criminalia negotia. pagin. 847.colum.2.in princip.
Episcopi pares censenrur proconsulibus, qui olim à senatu Romano mittebãtur ad prouinciarum administrationem.ibidem.
Episcopus non potest potestatem conferendi beneficia committere alteri,quàm eius vicario generali.pag.850.colum.1.in princ.
Et an hæc potestas censeatur commissa sub generali commissione.ibidem. col.1. in medio.

Episco-

Episcopus potest conferre beneficia ecclesiastica existens in alieno territorio.pagina.851.colum. 1.in principio.
Et ibi an idem facere possit eius vicarius.
Episcopi Romæ habitantes non possunt in eadem vrbe beneficia ecclesiastica conferre. pagi.851. colum.1.in fine.
Episcopus an possit conferre primam tonsurã sub ditis in aliena diœcesi. ibidem. columna secunda.in fine.
Et quid cum diœcesani licentia. pagin. 852. col.1. in principio.
Episcopatus an sit verè ordo ab alijs distinctus. pagina.413.colum.1.in medio.
Et an is,qui presbyter non est possit in Episcopum consecrari,ita vt verè Episcopus sit, & potestatem indelebilem acquirat. pagina.413. colum. 2.in principio.
Episcopi quot conuerint in Nicæna synodo. pagi. 912.colum.1.in fine.
Episcopi quot conuenerint in Constantinopolitana Synodo.pagina.916.colum.2.in fine.
Episcopus Nestorius in quam inciderit hæresim. pagina.918.colum.1.in medio.
Episcopus potest religionis causa in memoriam alicuius Martyris,vel viri ab Apostolica sede in sanctorum numerum relati dierum celebrationem instituere.pag.961.col.2.in princ.
Episcopus si vicario mandatum dederit excipiens collationem beneficiorum, seu aliud quod speciale mandatum exigit ad reliqua omnia mandatum extenditur.pagina.552.columna prima. in medio.
¶Epistola Iesu ad Abagarum & Abagari ad Iesum pag.947.colum.1.in fine.
Epistola si recognoscatur ab scribente facit plenam probationem.pag.170.colum.1.in princ.
Et quid si non recognoscatur.ibidem.
Epistolæ decretales an exæquentur canonibus conciliorum vniuersalium. pagina.924. column.1. in principio.
Epistolæ decretales, quæ à summis Pontificibus datę sunt vniuersalis ecclesiæ consensu probantur. pagina.925.colum.1.in medio.
¶Equi, arma & domus vbi habitant nobiles non possunt capi pro exequutione debiti soluendi. pagina.510.colum.1.in fine.
¶Error Marsilij Paduani damnatus.pagin.223. colum.2.in medio.
Error iuris bonam fidem producit quo ad fructuũ acquisitionem.pag.351.colum.1.in fine.
Et quid de iuris errore adsistentis,vel resistentis. ibidem. colum. 2. in principio.
Et quid si iuris error concurrat cum facti errore. pag.352.colum.1.in medio.
Error Asconij notatur.pagin.856.columna prima. in principio.
Error interpretum Suidæ & Plutarchi. pagin.864. colum.1.in medio.
Error Accursij ostenditur.pag.866.columna secunda.in medio.
Error Bulgari.pagina.884.columna.2. in medio.
Error Gratiani.pagina.891.columna.2. in medio.
Error manifestus Bedæ. pagina. 916. columna.2. in medio.
Error Diui Cypriani.pagina.920. columna secunda.in principio.
Error glossæ in.c.nolli meis.nona distinctione.pagina.923.columna.2.in fine.
Error Laurentij valæ.pagina.826.columna secunda.in fine.
Error maximus est in Chronologia deducta à diluuio & vniuersali Cataclysmo. pagina.952.columna secunda.in medio.
Error Accursij circa verbum, Principia.pagin.989. columna prima.in fine.
¶Erasmi insignis error circa vrbem Abilam. pagi. 948.columna prima.in fine.
¶Erectio furcarum signum est capitalis,criminalisque iurisdictionis.pagin.879.col.prima. in fine.
¶Erigere potest furcas,qui in aliquo loco criminalem exercet iurisdictionem.pagina.879. columna secunda.in principio.
¶Esdræ liber fuit omissus à Clemente Papa.pagin. 898.columna prima.in principio.
Esdræ duo sunt libri apud Hebræos canonici. pagi. 898.columna prima.in principio.
¶Ethnicorum sobrietas & abstinentia quem ad finem tetenderit.pagina.968.col.1.in medio.
¶Euangelico iure nempe diuino vsura prohibita est.pag.790.columna.2.in medio. & pagi. 691. columna prima. in medio.
Euictionis actio quando non detur contra venditorem.pagina.829.per totam.
Euocatio litium & causarũ,vide in verb.Auocatio.
Euangelij locus,Qui gladio peremerit aliquẽ, gladio peribit,quo pacto intelligatur. pagina.585. columna prima.in fine.
¶Eucharistiæ sacramentum est in præcepto ei,qui in mortis periculo constitutus est ex diuina institutione.pagina.406.columna prima.in princ.
¶Eugubinus deceptus Genese. capit.24. & Leuit. 27.pagina.1000.colum.1.in princip.
¶Eusebius existimauit Nisibim eam esse vrbem,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæ in sacris Biblijs appellatur Niniue. pagina. 882.colum.1.in fine.
Eusebius an Arrianus fuerit. pagina.943. colum.2. in principio.
Eusebij Pamphili historia an sit apocrypha. pagin. 942.columna secunda.in fine.
¶Euripidis pater genere Bœotus qua ignominia fuit notatus. pagina. 512. columna prima. in principio.
¶Exceptio non numeratæ pecuniæ. pagina.536. columna secunda. circa medium.
Exceptio facit firmam regulam in omnibus, quæ excepta non sunt.pag.551.col.prima. in princi.
Exceptio regulæ an debeat sub ipsa regula contineri.pagina.551.column.2.in medio. & pag.552. colum.2.in medio.
Exceptio fit ad restringendam regulam, & non ad ampliandam.pag.552.colum.2. in medio.
Exceptio dum non probatur pro regula iuris præsumitur.pag.612.colum.1.in medio.
Exceptio vtcunque dilatoria, si oriatur post litis contestationem admittenda tunc est,& opponi poterit.pagina.198.colum.1.in fine.
Et quid quando exceptio ante conclusionem orta erat & post conclusionem venit in cognitionē ipsius excipientis.pag.198. colum.1. in fine.
Exceptio declinatoria fori proponi poterit à clerico apud iudicem secularem, etiam post sententiam,quæ transierit in rem iudicatam. pag.238. colum.2.in medio.
Exceptio non numeratæ dotis,vide in verbo, Creditores.
Exceptio nullitatis non potest opponi contra tres sententias omnino conformes.pagina.189. colum.2.in fine.
Exceptio debet esse ex comprehensis in regula.pa. 545.colum.2.in princ.
Excellentes numi quid?pagina.1002.col.secunda. in medio.
¶Excellentia alicuius quæ priuilegia habeat. pagi. 587.colum.2.in princ.
¶Excipiens non videtur fateri.pagi.328.columna. 2.in fine.
¶Excommunicationis sententia quare ferri non possit in vniuersitatem.pagin. 581. columna.2. in medio.
Excommunicatio lata post appellationem est nulla.pag.173.col.1.prope finem.
Et quid si intra tempus ad appellandum feratur. ibidem.
Excommunicatio aduersus percutientem clericū lata,inre humano Pontificio non diuino statuta est.pag.226.col.1.in princ.
Excommunicatus, qui propter excommunicationem non adfuit diuinis officijs, an amittat distributiones quotidianus, & reliquos fructus. pagi. 796. columna.1.in medio.
Excommunicatus iuste vel iniustè & si non possit percipere reditus beneficij, nec distributiones quotidianas,tenetur tamen horas canonicas priuatim & occultè dicere.pagina.796. column.2. in medio.
Excommunicatus an possit acceptare beneficium. pag.820.col.1.in fine.
Excommunicandi potestas alicui data,an possit ab eo dalegari.pag.848.col.2.in princ.
Excommunicatus qua pœna puniebatur lege Regia.pag.1028.col.1.in medio.
Excommunicatus vtens auxilio legis, diffamari,an sit audiendus.pag.488.col.2.in medio.
¶Exemplar deductum ex originali priuilegio authoritate solius iudicis & notarij fidem integrā habet, vbi ex eo nullum præiudicium alicui fit in specie.pag.165.col.1.in medio.
Exemplatio priuilegij qualiter sit facienda. pagin. 165.col.2.in fine.
Exemplo creditur & datur fides quoties is reperitur inter acta iudicij.pagina.162.columna.1. in medio.
Exemplum traductum ex originali propter antiquitatem exemplationis, fidem quandoque facit,etiam si de solennitate traductionis non appareat.pag.162.col.2.in princ.
Et quantum temporis requiratur ad constituendā hanc antiquitatem decem casus constituuntur. pag.163. per totam.& pagi.164.per totam.
Exemplum solenniter traductum ex originali quibus præiudicet. pagina.161. columna secunda. in princ.
Exemplum,vt probet,qua ratione & forma sit transcribendum ex originali. pagina.160. colum.2. in medio.
Exemplis instrumētorum non est regulariter fides adhibenda,etiam ab ipso Principe. pagina.159. col.1.in princ.
Exemplum & exemplar in quo differant.pag.145. col.1.in princ.
¶Exemptio clericorum à potestate iudicis secularis,an sit iure diuino vel humano instituta. pag. 221.col.2.in medio.
Exemptio clericorum potest à summo Pontifice iure humano induci, etiamsi non fuerit iure diuino statuta.pag.224.col.2.in fine.
Exemptioni clericorum quanuis iure humano inductæ

inductæ non potest Princeps secularis proprijs legibus derogare. pagina.225.columna secunda. in principio.
Exemptio clericorum & eorum priuilegia quo ad forum, & canonem an possit tolli vel limitari per Romanum Pontificem.pagina.225. col. secunda.in fine.
Exemptio clericorum an possit consuetudine restringi.pagi.226.col.2.in fine.
Exemptio clericorum facilius restringitur & limitatur circa clericos primæ tonsuræ, quàm erga clericos in sacris constitutos.pagina.227.col.secunda. in fine.
Exemptio clericorum à foro seculari etiam si secūdum communem iure diuino fuerit inducta, id obtineret quo ad sacerdotes diaconos & subdiaconos & clericos primæ tonsuræ actu ministerio diuino vacantes. pagi. 227. colum.secunda. in principio.
Exemptus ab Hidalgo in quo differat.pagina.869. colum. 2.in medio.
¶Executio instrumenti publici an possit peti ex lege Regia contra clericum, & coram quo iudice petenda sit.pagina.55.colum.1.in medio. & colum.secunda. in fine.
Executio sententiæ in quibus casibus à tertio se ei opponenti impediri possit. pagina.125. colum. prima.per totam.
Executio sententiæ quando non possit reuocari. pagi.173.col.1.in fine.
Executio fieri non debet pendente lite super nullitate sententiæ nisi trium sententiarum conformium.pagi.189.col.2.per totam.
Executioni mandandæ sunt tres sententiæ conformes etiam in criminalibus.pagina. 191.col. prima.in medio.
Et quid si sint sententiæ interlocutoriæ. ibidem. colum.2.in principio.
Executio trium sententiarum conformium an habeat locum pendente restitutionis in integrum lite.pag.195.col.2.in medio.
Executio sententiæ apud Gallos latæ in parlamento Principis etiam in prima instantia per exceptionem nullitatis impediri non potest. pagin. 190.col.1.in medio.
Executio trium sententiarum conformium an impediatur nullitate opposita procedente à defectu iurisdictionis. pagina. 191. columna secunda. in fine.
Executio quando apud suprema Regis tribunalia partim reuocatur,partim benignitate temperatur.pagi.606.col.2.in prin.
¶Excusio bonorum prius debet fieri,quam debitor possit capi.pag.509.col.1.in medio.
¶Exilij pœna alicui sententia iudicis imposita, donec eam iudex reuocauerit, an morte iudicis cēseatur reuocata.pagi.814.col.1.in prin.
¶Expensæ in cudenda moneta factæ ex ipsius iusto pretio deducitur.pagi.1055.col.1.in fine.& pag.1041.col.2.in prin.
Expensarum condemnatio fieri potest etiam vbi quis fuerit victus per interlocutoriam sententiam.pag.202.col.2.in fine.
Si tamen iudex condemnationem istam velit differre ad diffinitiuam poterit hoc facere. pagina. 202.col.2.in fine.
Expensarum condemnatio tunc iure omittenda est cum quis habuit iustam litigandi causam.pagina.203.col.1. in prin.
Et ibi quando non habeat locum hæc declaratio,& conclusio. in fine.
Expensarum condemnatio tunc fieri debet, cum fuerint petitæ.pag.204.col.2. in medio.
Expensarum condemnatio quæ fieri debet aduersus temerè litigantes,an sit facienda etiam propter iustam litigandi causam, si cum iuris communis regula conueniat statutum alicuius vrbis & municipalis lex,quæ dicter victū victori condemnandum in expensis.pa.203.col.2.in med.
Expensarum condemnationem si quis petierit,eaque omissa fuerit à iudice,non poterit appellare ab omissa expensarum condemnatione. pag. 204.col.2.in fine.
Expensarum taxatio quo pacto fieri debeat. pagin. 205.colum.2. in prin.
Et expensæ extraiudiciales qualiter probari debēt. ibidem.col.2.in medio.
¶Expoliatus licet ante omnia sit restituendus, tamen si super petitorio & principali lis contestetur, non poterit postea petere se restitui interdicto, Vnde vi.pag.174.col.1.in prin.
¶Exponens publicè res proprias venditioni,cogitur eas iusto pretio vendere.pagina.800.col.prima.in medio.
¶Extensio licita est in correctorijs quādo per eam reditur ad ius commune.pagina. 737. columna prima. in fine.
Exteri non possunt in his Regnis ecclesiastica beneficia obtinere.pagina.254.columna secunda. in principio.
¶Extraneus nomine absentis actum agens,ex quo actio personalis oriri solet, non quærit eam absenti ex eius ratihabitione.pagina. 443. columna prima.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

F

FABER ſtapulenſis exiſtimat Berosum & Metaſthenem authores fictitios eſſe. pagi. 899. colum. prima. in medio.

¶Facultatis quæ ſunt an tempore præſcribantur? pagin. 397. columna prima. in medio.

¶Falſa moneta quæ dicatur. pagina. 1060. colum. prima. in fine.

Falſa moneta etiam dicitur illa, quæ ex adulterina materia fit, etiam ab illis, qui huic fabricæ & muneri à Rege ſunt conſtituti. pagina. 1060. col. 2. in medio.

Et etiam illa, quæ pondus legitimum non appendit. ibidem.

Falſæ monetæ fabricatores qualiter puniantur. pa. 1061. colum. 1. in princ.

Falſam monetam expendens qua pœna puniatur. pagin. 1062. col. 1. in fine.

Falſi numi Latinè & Græcè quibus dictionibus ſignificentur. pagina. 1060. columna ſecunda. in medio.

Falſi criminis pœna an puniatur teſtis, qui extra iudicium non iuratus, & demum in iudicio iuramento præſtito contraria reſponderit. pag. 618. colum. 2. in fine.

Et ad hoc adducitur Speculatoris ſententia. pagin. 619. colum. 1. in fine.

Et quid ſi in iudicio iuratus omnino contraria reſpondit. pagi. 620. col. 2. in medio.

Et quid ſi teſtis ſtatim & incontinenti ſe corrigat. ibidem.

Aut quo dicto, priori aut poſteriori ſit ſtandum in cauſa hæreſis. pag. 621. col. 2. in fine.

Falſum an committat, qui veritatem interrogatus, occultat. pag. 323. col. 2. in principio. & pagina. 332. col. 1. in medio.

¶Fama integra cuiuſque neceſſaria eſt reipublicæ. pagi. 337. col. 1. in princ.

Fama inter bona mere temporalia cenſetur. pagi. 337. col. 1. in medio.

Fama maximum eſt omnium bonorum exteriorum. ibidem.

Fama & honor vſui hominum ſubſunt. pagin. 337. colum. 1. in medio.

Famæ reſtitutio poteſt remitti vel pretio, vel gratis. pagi. 337. col. 1. in medio.

Fama cum argumentis ſufficit in criminalibus, ad punitionem. pag. 709. col. 2. in fine.

Famæ reſtitutionem faciendam. pagi. 418. colum. ſecunda. in fine.

Famoſi latrones in his locis vbi graſſati fuerint fuca ſunt figendi. pag. 875. col. 2. in princi.

¶Familia quid propriè dicatur. pagina. 726. col. ſecunda. in fine.

Familia potius per maſculos, quam per fœminas conſeruatur. pagina. 728. columna ſecunda. in fine.

¶Famulo infirmo an ſit ſalarium præſtandum, etiã eo tempore, quo ægrotus ſit. pag. 794. colum. ſecunda. in fine.

¶Fauorabilis eſt diſpoſitio, per quam ad ius commune reducitur. pag. 737. col. 2. in medio.

Fauore religionis aut vtilitatis publicæ, an cogatur quis aliquid vendere. vide in verb. Vendere.

Fauore dotis in contractu innominato excluditur ius pœnitendi etiam re integra. pagin. 444. col. ſecunda. in medio.

Fauore dotis & ſic piæ cauſæ, etiam poſt obitum mandantis vim habet mandatum, quod alioqui morte mandantis regulariter expirat. pagi. 444. colum. 2. in medio.

Fauore publicæ vtilitatis cogitur priuatus rem propriam vendere. pag. 808. col. 1. in prin.

¶Fauſtini, Caſsiani, Arnobij, Ticonij, Victorini opuſcula. pag. 946. col. 2. in prin.

¶Fautores & receptatores hæreticorum per ſentẽtiam obtentis beneficijs priuantur. pagina. 575. colum. 1. in medio.

¶Ferdinandus & Eliſabeth quo tempore Arabes Hiſpania prorſus expulerunt. pag. 2. colum. prima. in medio.

¶Feſti dies apud antiquos qui dicantur. pagi. 955. colum. 2. in principio.

Feſti dies, quibus Chriſtiani religionis gratia feriamur iure humano Pontificio ſunt inſtituti. pagi. 958. colum. 1. in fine.

Feſtiuitatum aliquarum origo, quæ Chriſtianis ſolennes ſunt, & olim fuere. pagina. 972. columna prima. in fine.

Feſtorum dierum in celebrationibus, qua nunc ratione dies conſiderentur. pagina. 962. columna ſecunda. in medio.

Feſtorum dierum celebritas religionis cauſa iure ac lege veteris teſtamenti inſtituta eſt diuina inſtitutione. pag. 955. col. 2. in fine.

Feſtorum obſeruatio non tantum iure naturali, ac diuino veteris teſtamenti, ſed & diuino legis euangelicæ inſtituta eſt, & vim obligationis obtinet. pag. 957. col. 2. in princ.

Feſtum omnium Sanctorum quo tempore incepe rit. pagi. 962. col. 1. in prin.

Feſtum omne Iudæi ſabbatum nuncupabant. pagi. 956. colum. prima. in medio.

¶Feuda emphyteuſis, & ius patronatus an admittant repræſentationem iſtam, vt filius locum patris præmortui obtineat cum patruo, vel vt eum excludat. pag. 297. col. 1. in medio.

Feuda & maioratus comparantur. pagina. 729. colum. prima. in medio.

Feudum ſimpliciter acceptum ad filios tantum & maſculos pertinet. pag. 654. col. 1. in princi.

Feudum & emphyteuſis an ſemper æquiparẽtur? pagina. 650. columna prima. in medio. & pagi. 651. col. 1. in medio.

Feudum iure communi Romanorum mortuo patre non transfert poſſeſsionem in filium. pagin. 734. col. 1. in medio.

Feudum quando non eſt res hæreditaria. pag. 654. col. 2. in prin.

Feudum & emphyteuſis quando ſint hæreditaria. pagi. 655. col. 2. in prin.

Feudum hæreditarium an pertineat ad filium in re certa inſtitutum. ibidem.

Feudum hæreditarium quid ſit? pagin. 282. colum. ſecunda. in fine.

¶Fides quid? pagi. 315. colum. 2. in fine.

Fides quam neceſſaria ſit ad rempublicam. pagina. 508. colum. 2. in princ.

Fides mala emptoris non impedit, quin pretium datum venditori repeti poſsit, ſi res fuerit euicta. pagi. 829. col. 1. in fine.

Fidei bonæ vel malæ poſſeſſor. vide in verbo, Poſſeſſor.

Fides inſtrumenti publici an periclitetur eo quod, protocolum non inueniatur. pagin. 143. col. 2. in medio.

Fides regulariter non eſt adhibenda exemplis inſtrumentorum etiam ab ipſo Principe. pagina. 159. col. 1. in principio.

Fidem plenam facit chirographum, ſi probetur id ab eo, contra quem producitur, ſubſcriptum fuiſſe. pagi. 166. col. 1. in medio.

Et qualiter hoc probetur. ibidem. columna ſecunda. in medio.

Fides datur exemplo inſtrumenti, quoties id reperitur inter acta iudicij. pagin. 162. col. prima. in medio.

Fides adhibetur exemplo propter antiquitatem licet non conſter de ſolennitate exemplationis. ibidem. col. 2. in princ.

Fidei commiſſum familiæ vel agnationi relictum vt proximiores admittantur, an proximiori teſtatoris primi, vel vltimi poſſeſſoris deferatur. pag. 282. col. 1. in medio.

Fides tabellioni habenda eſt potius quàm teſti per eum examinato, cum de veritate teſtimonij cõtrouertitur. pag. 622. colum. 1. in fine.

Fides inſtrumentorũ quot teſtibus improbari poſſit. pag. 623. col. 1. in medio.

Et quid in hoc caſu iure Regio ſit ſtatutum. ibid. colum. 2. in fine.

Fideiuſſori adeo prodeſt pactum de non petendo factum inter debitorem & creditorem, vt ſine eius conſenſu per contrarium pactum tolli nequeat. pagina. 439. columna ſecunda. in prin.

¶Filij nepoteſque hæreticorum, etiam illegitimi pœnis ſtatutis afficiuntur. pagina. 574. columna prima. in fine.

Filij ſenatorum olim clariſsimi dicebantur. pagin. 871. col. 2. in medio.

Filijs per ſubſequens matrimonium legitimatis, & per reſcriptum Principis datur ius agendi contra patris teſtamentum. pagina. 985. colum. prima. in medio.

Filij loco an habeatur monaſterium quod quis ingreditur. pagi. 494. col. 2. in medio.

Filiæ ducentis legatis ſi nupſerit, centum verò ſi ingreſſa fuerit religionem: an ei profitenti religionem debeantur ducenta. pagina. 495. colum. ſecunda. in medio.

Filiationis cauſa pendente filius ex ſummaria cognitione percipit mandato iudicis à patre alimenta. pagi. 44. col. 2. in medio.

Filius qualiter poſsit rem aduentitiam à patre alienatam in vita vel poſt mortem patris rei vendicare? pag. 393. col. 1. in princ.

Filiusfamilias quando poterit cogere patrem officio iudicis, vt ei præſtet licentiam ad agendum in iudicio. pagi. 395. col. 1. in fine.

Et quid de marito nolente præſtare eandem licentiam vxori. ibidem. col. 2. in prin.

Filius veri criminis aduerſus patrem delator, an ab eo exhæredari poſsit. pagina. 420. colum. ſecunda. in principio.

Filio vnico facta donatio an reuocetur, poſtea alijs ſuſceptis liberis. pagi. 491. col. 1. in fine.

Filiorum natiuitate reuocatur donatio à patre filio vnico facta quo ad tertiam bonorum partem. pag. 491. col. 2. in prin.

Filio, quem vnicum habet non poteſt verè fieri donatio. pagi. 491. col. 2. in fine.

Filiorum natiuitate reuocatur donatio eccleſiæ facta tantum quo ad legitimam eis iure debitam. pag. 493. col. 2. in medio.

Filiorum pœnam pecuniariã ob crimen eis impoſitam, an cogi poſsit pater ſoluere. pagi. 579. col. ſecunda.

secunda.in fine.

Filius pendente filiationis causa ex summaria cognitione percipit mandato iudicis à patre alimenta.pag.44.col.2.in medio.

Filius fratris præmortui an admittatur cum patruo ad fideicommissum familiæ relictum.pag. 285. col.1.in medio.

Filius regulariter non repræsentat patris personam quo ad successionem, nisi vbi agitur de successione ascendentium.ibidem. columna secunda. in fine.

Filius in successione ascendẽtium erga ipsos ascendentes,an repræsentet personam patris, & in eius locum admittatur, etiam vltra pronepotes. pag.289.col.1.in medio.

Filius secundogeniti mortuo primogenito absque liberis præfertur patruo filio tertiogenito vltimi possessoris.pag.293.col.1.in prin.

Filius in maioratibus patrem repræsentat, & ideo nepos patruo præfertur, etiam si omnino agatur de succedendo transuersalibus.pag.293. col. secunda.in medio.

Filius naturalis, vel alioqui illegitimus si rescripto principis dispensationem obtineat, vel ius consequatur succedendi patri ab intestato, non poterit contra patris testamentum agere.pag.985. col.2.in prin.& pagi.983.col.1.in medio.

Et an tria hæc, ius succedendi ex testamento, ius succedendi ab intestato, ius succedendi contra testamentum sint eadem.ibidem.colum.secunda.in fine.

Et rursus probatur,ex propria verborum significatione non dari ius agendi contra testamentum patris ex sola concessione succedendi ex testamento,& ab intestato.pagina.984.columna prima. in medio.

Filius Darij Xerxes fuit.pagina.912.colum. secunda.in medio.

Filius Regis an dicatur is,qui natus est ante Regnũ à patre obtentum.pagi.576.col.1.in fine.

Filiofamilias aliquando præscriptio nocet. pagina. 393.col.2.in medio.

Filius primogeniti mortui præfertur patruo in successione Regnorum, & primogeniorum.pagi. 734.colum.2.in medio.

Filius non potest hæreditatem patris repudiare, & feudum habere.pagina. 653. columna secunda. in medio.

Filius quando non tenetur paternis creditoribus satisfacere. pag.655.col.1.in princ.

Filij ita debent parentes honorare,ne ab eis in carcerem conijciantur ob ciuile debitum.pag.509. columna secunda.in fine.

Filij & nepotes possunt affici pœna bonorum & alia simili propter delicta parentum.pagin.572. colum.2. in fine.

Filij & nepotes eorum,qui diuinam vel humanam maiestatem læserunt,notantur infamia.pa.574. colum.1.in prin.

Filij hæreticorum an priuentur beneficijs ecclesiasticis iam obtentis.pagi.574. columna secunda. in medio.

Filij hæreticorum nati ante crimen parentum, an sint notandi pœna constitutionis. pagina. 576. col.1.&.2.per totum.

Filijs Senatorum natis ante Senatoriam dignitatem priuilegium competit.pag.577.colum.prima. in medio.

Filijs ante crimen parentum natis an competat priuilegium.ibidem.col.2.per totam.

Filijs an imputentur peccata parentum commissa post eorum natiuitatem.pagina.578.colum. prima.in medio.

Filius non portabit iniquitatem patris. pagin. 571. colum.2.in principio.

Filius illegitimus & spurius potest admitti ad feudi successionem Principis priuilegio.pagi.736.colum.2.in principio.

Filij bonis publicatis ob crimen ab eo perpetratũ an censeatur publicatum peculium profectitiũ. pag.580.colum.1. in principio. & colum.secunda.in principio.

Et quid de peculio aduentitio. ibidem. colum. prima.in fine.

Filij hæreticorum nati ante crimen an includantur sub pœna per canones & leges ipsis filijs in dicta.pag.576.colum.1. in principio.

Filius an possit à patre vendi & quando.vide in verbo,Vendere.

Filius à patre venditus vrgente dira fame poterit cogere ipsum patrem, vt eum redimat & liberet,si pater fœliciorem nactus fuerit fortunam. pag.803.col.2.in prin.

¶Finis legis an includatur & contineatur sub præcepto?pag.977.col.2.in medio.

¶Fiscales calumniæ magna pœna calumniantium sunt animaduertendæ. pagina. 455. colum. secunda. in medio.

Fisci causa fauorabilis est.pagina. 455. colum. prima.in fine.

Fisci sententia seruanda est quando à duobus iudicibus ordinarijs contrariæ sententiæ latæ fuerũt pro fisco,& alio. pagina.456.columna secunda. in fine.

Fisci

Fisci scriptura non præsumitur prior aduersus scripturam dotis. pagina. 457. columna prima. in fine.

Fisco actione reali aduersus priuatum agente & adhuc lire pendente, an res ipsa super qua controuertitur sit à reo auferenda & apud fiscum sequestranda.pagi.459.col.2.in fine.

Fiscus in dubio condemnatur,vbi agit aduersus priuatum de lucro captando,ac de pœna ab eo exigenda.pagi.455.col.2.in fine.

Fiscus & dos pari priuilegio censentur, quo ad hypothecæ ius. pagi.457.col.1.in fine.

Fiscus agens actione reali an fateatur reum possidere,& ibi quid vbi agitur,vt quis plebeius pronuntietur.pag.460.col.1.in prin.

Fiscus vbi in facto probationis sunt pares, præfertur cuicunque alio, & pro fisco est pronuntiandum etiam actore.pagi.456.col.2.in medio.

Fisci priuilegium an competat etiam doti. pagina. 216.col.1.in prin.

Fisci venditoris colono stare tenetur emptor. pag. 449.col.1.prope finem.

Fiscus an præferatur priuato, quando in vtriusque vtilitatem aliqua scriptura conscripta fuerit, cuius origo incerta est.pag.456.col.1. in prin.

Fiscus & curia succedit curiali intestato. pagi. 984. col.1.in principio.

Fiscus vbi de pœna tractat,præfertur delinquentis creditoribus ex delicto.pagina.459.columna secunda.in medio.

¶Fistulæ matrices apud Iurisconsultũ in.l. eos qui. C.de aquæ duct.libr.11.quæ dicantur. pag.143. colum. 1.in medio.

¶Fœmina virgo,quæ cœlibem vitam egit, an habeat priuilegium viduæ?pagina.45.colum. prima. prope medium.

Fœminarum pœnitentium ordo apud Lutetiam Parisiorum.pag.246.col.1. in fine.

Fœminæ ne postularent in iudicio,quare à Prætore Romæ foit olim promulgatum. pagina. 501. colum.1. in fine.

Fœmina non debet mitti in carcerem pro pecunijs debitis, etiam propter administrationem tutelæ.pag.509.col.1.in fine.

Fœminæ pudicæ & honestam vitam agentes, etiã si bona non sufficiant ad debitum, non possunt mitti in carcerem, dum modo debitum non sit causa criminis contractum.pagina.509. colum. prima.in fine.

Fœmina & viro simul extinctis, vtrum præsumatur fœminam prius mortuam esse.pag.563.colum.1.in medio.

Fœmina suspenditur cum ipso pecore, cum quo se commiscuit.pag.571.col.2.in fine.

Fœminę quomodo in feudis & maioratibus admittantur.pag.729.col.2.in prin.

Fœmina proximior præfertur masculo remotiori. pagi.730.col.1.in princi.

Fœmina per Principis rescriptum potest in feudũ succedere.pag.736.col.2.in fine.

Fœmina in feudis non succedit, etiam si vassallus pro se & hæredibus suis inuestitus fuerit.pagin. 737.col.1.in prin.

Fœminæ quare prohibeantur succedere in feudis. pag.739.col.2.in medio.

¶Fœneratores solebant olim apud Græcos quolibet mense vsuras accipere,& quando apud Romanos.pagi.769.col.1.in prin.

Fœnus vnde dictum? pagi.690.col.1.in fine.

Fœnus nauticum iure Pontificio etiam licitũ est. pag.699.col.1. in medio.

¶Fons aquæ in fundo meo scaturiens absque mea industria,an sit omnibus communis. pagi. 276. colum.1. in prin.

¶Forma, quæ sufficit in alienatione rerum ecclesiæ.pag.645.col.2. in fine.

Forma sacramentorũ.vide in verb.Sacramentum.

¶Forum sortitur quis & habet in eo loco vbi delictum commiserit, tametsi alias ibidem ex ea causa non possit in iudicium vocari, nec forum sortiretur. pagi.75.col.1.in medio.

Forum conscientiæ & tribunal exterius quantum differant.pagi.76.col.2.in principio.

Forum non sortitur quis ratione delicti in animæ iudicio.pagi.75.col.2.in fine.

¶Fortitudinis laus in quodam excessu consistit.pagina.967.col.2.in princ.

¶Fortunius Garsias.pagi.688.col.1.in medio.

¶Fugiens ad Eucharistiam,quam Sacerdos fert,an sit defendendus immunitate ecclesiæ.pag. 667. colum.2.in princ.

Fugiens ad Vestalem virginem immunis olim erat pœnæ.pagi.667.col.2.in medio.

Fugiens à carcere videns ostium apertum,an à iudice puniri possit.pag.341.col.2.in fine.

¶Fundens monetam, radens aut tingens qualiter puniatur.pagi. 1062.col.2.in medio.

¶Fundi venditio ad mensuram, vide in dictione, Actus,Mensura,& Venditio.

Fundus emptus ex pecunia ad eius emptionem ex presim mutuata, non est pro eius solutione pignori obligatus.pagi.377.col.2. in fine.

Fundo legato simpliciter, vel parte fundi communis pro indiuiso, non adiecto pronomine, meũ,

veniet

Universidad de Deusto
Biblioteca

veniet in legatum, quod rei legatæ post testamentum accesserit. pagina. 15. columna secunda. in medio.
Fundo legato vel parte fundi communis pro indiuiso, apposito pronomine, meum, an veniat in legatum, quod ipsi testatori ex ea parte socij accesserit post testamentum. pagina. 16. columna prima. in medio.
Fundo legato, qui certis est in testamento limitibus designatus, an veniat in legatum, quod post testamentum eidem fundo adiectum fuerit à testatore? pag. 17. col. 1. in fine.
Fundi certis limitibus circunscripti venditio, etiam si mensuræ & quantitatis mentio fiat, censenda erit non ad mensuram, sed ad corporis rationẽ. pagi. 19. col. 1. in princ.
¶Fures tertio furto suspendendi sunt. pag. 593. col. prima. in medio.
Fures etiam simplices non gaudent immunitate ecclesiæ. pagi. 674. col. 2. in fine.
Fures, qui furtum intra ecclesiam contrectauerint, an possint ab ea abduci, vt opinatur Angelus Castrensis. pag. 677. col. 2. in medio.
Fures, qui Toleti rem furto abstulerint, & eam Hispalim deferant à quo iudice puniri debent. ibidem. col. 2. in fine.
Fures dupli, fœneratores quadrupli puniebantur olim apud Romanos antiquiores. pagina. 691. col. 1. in principio.
Furca apud veteres latinos qualiter appelletur. pa. 875. col. 2. in fine.
Furca apud Græcos, σταυρὸν. appellatur. pagi. 876. col. 1. in principio.
Furcarum erectio signum est, & id maximum criminalis capitalisque iurisdictionis. pagina. 879. colum. 1. in fine.
Furciferi qua ratione dicantur. pagina. 875. colum. secunda. in fine.
Furti actio pro re minima non datur. pagina. 354. col. 2. in fine.
Furtum an committatur in re minima. pagin. 355. col. 1. in principio.
Furtum lege Lombardica quo pacto puniebatur. pag. 589. col. 1. in medio.
Et qualiter apud Hispanos. ibidem.
Furtum triplex, vel vnum graue, quomodo puniatur. pagina. 593. colum. 1. in medio. & pag. 600. col. 1. in medio.
Furtum an iustè pœna mortis puniatur. pagi. 587. colum. 2. in fine.
Fur simplex an gaudeat priuilegio immunitatis ecclesiarum. pagi. 674. col. 2. in fine.
Furca an idem quod crucis supplicium fuerit? pagi. 876. col. 1. in prin.
¶Florenus Florentinus cuius æstimationis sit? pa. 1016. col. 1. in medio.
Florenus Aragonius quid? ibidem.
¶Franco moneta antiqua æstimatur. pagina. 1051. colum. 1. in fine.
Franci initio Sali dicti fuerunt à Sala flumine quod propè Albim labitur. pagina. 9. col. secunda. in principio.
¶Frater vtrinque coniunctus, an præferatur in iure accrescendi. pagi. 283. col. 1. in prin.
Et quid in substitutione pupillari. ibidem. columna prima. in fine.
Fratres habentes commune patrimonium cum fratre clerico an sint immunes ab oneribus publicis ratione rerum indictis. pagina. 244. columna. 2. in principio.
Fratres etiam succedunt fratribus ex testamento, & ab intestato, non tamen agunt contra testamentum. pag. 984. col. 1. in prin.
¶Francorum consuetudo circa immunitatem ecclesiarum. pag. 680. col. 2. in medio.
Francorum & Hispanorum contentio super celebratione paschatis. pagina. 467. columna secunda. in fine.
¶Fractor carceris ad quid teneatur. pag. 342. col. secunda. in fine.
¶Frontini locus corrigitur ex obseruatione Petri Chaconij. pag. 862. col. 2. in fine.
¶Fructus pendentes quandò pertineant ad emptorem. pagi. 447. col. 2. in fine.
Fructus maturi tempore mortis vsufructuarij, pertinent ad rei dominum. pagina. 448. colum. prima. in medio.
Fructus pendentes qualiter pro rata sunt diuidendi, vendita re ex pacto de retrouendendo. pagi. 449. col. 2. in fine.
Fructus maioratus, seu primogenij eius anni, quo possessor mortem obierit, an pro rata temporis pertineant ad eius hæredes, licet nondum percepti fuerint. pagi. 454. col. 1. in prin.
Fructus & reditus ecclesiæ an possint locari vltra triennium. pag. 641. col. 1. in fine.
Fructus pendentes qualiter dicãtur pars ipsius rei. pag. 447. col. 1. in fine.
Fructum an possit quis vendere pretio, quo valebit tempore ad quod seruaturus erat. pagi. 530. col. 1. in medio.
Fructuum beneficiorum appellatione an veniant distributiones quotidianæ. vide in verbo, Distributiones.

Fructus beneficiorum ecclesiasticorum iure Pontificio bifariam considerantur. pag. 789. colum. 1. in fine.
Fructus beneficij restituere tenentur clerici, quos perceperunt eo tempore, quo à dicendis precibus canonicis cessarunt. pag. 799. columna. 1. in principio.
Fructus percipiens ex re, quæ potest speciali auxilio in integrum restitutionis ab eo euinci, an habeat malam fidem. pagin. 348. columna prima. in fine.
Fructus naturales & industriales qui dicantur? pag. 349. col. 1. in princ.
Fructus naturales consumpti à malæ fidei possessore sine titulo, qua actione petantur. ibidem. col. 2. in princip.
Fructuum diuisio qualiter fieri debet, quando actum sit inter debitorem & creditorem, vt fructus pignoris creditor percipiat loco vsurarum, & pignus debitor liberet ea parte anni, qua fructus ex pignore nondum fuerint percepti. pagi. 450. col. 1. in medio.
Fructus etiam restituuntur minoribus cum re petita. pag. 347. col. 1. in princ.
Fructus dicuntur non tantum deductis expensis, sed & iusta mercede laboris in eis colligendis impensi. ibidem. col. 1. in fine.
Fructus non tantum industriales & ciuiles, sed & naturales alicuius agri, ad dominum ipsius agri pertinent. pag. 275. col. 2. in medio.
Fructus beneficij ecclesiastici qualiter diuidantur inter defuncti hæredem & successorem. pa. 452. colum. 2. in medio.
Fructus maioratus eius anni, quo possessor obierit, an pro rata diuidantur? pagi. 454. column. 1. in principio.
Fructus à bonæ fidei possessore percepti, quos extantes restituere tenetur triennio vsucapiuntur. pag. 351. col. 1. in medio.
Fructus post venditionem percepti, ad emptorem ne an ad venditorem pertineant. pagi. 712. col. 2. in princ.
¶Frumenti emptio, vide in dictione, Ciues.
Frumentaria tessera quid erat. pa. 872. col. 1. in fin.

G

ALLORVM consuetudo. pag. 680. col. 2. in medio.
Galli ex priuilegio Romanorũ pontificiũ punire possunt clericos regio iure in pœna pecuniaria propter armorũ vsum. pagina. 242. colum. prima. in fine.
Gallorum consuetudo in successione feudi. pagin. 734. col. 1. in fine.
¶Gelasius Papa decretum edidit de recipiendis, vel non recipiendis libris. pag. 892. colum. 2. in principio.
Gelasius inter agiographa, & sanctorum Patrum scripta commemorat decretales epistolas. pag. 924. col. 1. in princ.
Gelasius historiam de inuentione dominicæ crucis nec refellit, nec omnino recipit inter agiographa. pag. 931. col. 1. in princ.
Gelasium reprehendens Rhenanus decipitur. pag. 942. col. 2. in fine.
¶Generalium conciliorum canones à temporibus Constantini cœperunt. pag. 913. columna. 1. in principio.
¶Gener an sit vsurarius si percipiat fructus rei pignori datæ à socero vltra sortem. pag. 683. col. 2. in medio.
¶Genesis parua, Centimentrum, & Reuelationes quædam Apocalypsis dictæ an sint apocrypha. pagi. 939. col. 1. in fine.
¶Genitiuus casus vbi potest stare restrictiuè, & demonstratiuè, est intelligendus potius vt restringat, quàm vt demonstret. pagin. 77. columna. 2. in medio.
¶Genua quoties flectimus quid per id significemus. pag. 960. col. 1. in fine.
Genu flexio in precibus Deo exhibendis, quibus diebus prohibita sit. pagin. 966. columna prima. in princ.
Gentes omnes solo lumine naturali potuerunt Deum esse cognoscere. pagina. 957. column. 1. in princip.
¶Germaniæ principes, quib⁹ facultas data est, Christiani orbis imperatores eligendi, populum ipsum, & Christianam communitatem omnino repræsentant. pag. 5. col. 2. in medio.
¶Gibraltar latinè dicitur Calpes. pag. 2. col. 1. prope medium.
¶Gothi à Septentrione parte venerunt. pagi. 1. colum. 1. in fine.
Gothi qua ratione, & quo tempore Hispaniarum imperium obtinuerint. pagina. 1. columna. 2. in principio.
Gothi vtebantur proprijs in legibus Solido aureo Romanorum. pagina. 1016. columna secunda. in fine.
Gothi solidos aureos cudi iusserunt. pag. 1044. colum. 2. in medio.
¶Gozadini sententia falsa, consil. 50. nume. 4. pag. 181. col. 2. in princ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Gubernator necessarius est in qualibet ciuili societate. pag. 3. col. 1. in princi.
¶Glossa in capi. satis peruersum. 56. distinct. explicatur. pagina. 575. columna secunda. in medio.
Glossa in. l. cum de lege. ff. de probatio. pag. 557. colum. 1. in medio.
Glossa in capi. cum essent. de simonia, expenditur. pag. 501. colum. 1. in fine.
Glossa in capi. consuluit. de vsuris. declaratur. ibidem. colum. 2. in medio.
Glossa in cap. vnico. de clericis non resident. pagin. 502. col. 1. in fine.
Glossa in. l. assiduis. verbo, Datis. C. qui potiores in pigno. habe. pagina. 379. columna secunda. in principio.
Glossa in capit. frater. 17. quæstio. 4. interpretatur. pag. 667. col. 2. in princ.
Glossæ reprobatur opinio, quæ probare nititur, Regis filium iure regem post patrem futurum. pa. 6. colum. 1. in fine.
Glossæ opinio expenditur, & defenditur in. l. serui electione. §. vltimo. ff. de leg. 1. pagina. 16. colum. 2. in fine.
Glossæ intellectus in cap. per tuas. de donationi. pagina. 24. col. 1. in princ.
Glossæ sensus in capitulo primo. de exceptionibus. verbo, confessi. pagina. 139. columna prima. in medio.
Glossæ magnæ intellectus in cap. finem litibus. de dolo, & contumac. pagina. 205. columna secunda. in principio.
Glossa in cap. literas. de iurament. calumni. reprobatur. pagina. 250. columna secunda. in medio.
Glossæ intellectus in. l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. 2. pagina. 285. columna prima. in medio.
Glossa expenditur in. l. hæreditatum. ff. ad legem Falcidiam. pagina. 772. columna prima. in medio.
Glossa reprehenditur in. l. tertia. §. diuus. ff. de sepulchr. violat. pagina. 792. columna prima. in fine.
Glossæ intellectus in Clementina vltima. verbo, Quanuis. de rebus eccles. pagin. 792. colum. 1. in fine.
Glossæ sententia falsa in cap. si delegatus. de officio delegat. in. 6. verbo, morte. pagin. 814. colum. 2. in medio.
Glossa celebris in cap. 1. §. naturalis. si de feudo fuerit controuer. inter dominum, & agnat. pagina. 736. col. 2. in medio.
Glossæ intellectus in cap. 1. de in integ. restitu. pagina. 355. col. 2. in fine.
Glossa examinatur in capit. si quis aliquando. §. in Leuitico. de pœnit. distinctio. 1. pagi. 1000. col. 2. in fine.
Glossa in. l. cum fundum. ff. de pactis. parum cautè exposuit Iurisconsulti verba. pagin. 439. colum. 1. in fine.
Glossa in cap. studeat. 50. distinctione. pag. 514. columna. 2. in medio.
Glossæ interpretatio in cap. cum homo. 23. quæstione. 5. verbo, supplicium. pagina. 580. column. 2. in fine.
Glossæ error notatur in cap. noli meis. 9. distinctione. pagina. 923. colum. 2. in fine.
¶Granatensis curiæ ordo in recipiendis testibus. pagina. 138. colum. 2. in princip.
Granata anno domini. 1492. in ditionem Christianorum fuit redacta. pagina. 2. columna prima. in fine.
¶Gratiani aliquot errores notãtur ab Antonio Augustino. pagina. 803. columna prima. in principio.
Gratiani opiniones. pagina. 579. columna prima. in medio.
Gratianus qualis vir fuerit. pagina. 887. celumna. 2. in principio.
Gratiani locus expenditur. pagina. 887. columna secunda. in fine.
Gratianus an vera tradiderit de Anastasio romano pontifice. pagina. 891. columna. 2. in medio.
Gratiani error. pagina. 891. columna secunda. in medio.
Gratianus male intellexit Authoritatem quandam Augustini. pagina. 924. columna secunda. in fine.
¶Gratia quando ex defectu vel falsitate causæ deficiat. pagina. 502. colum. 2. in medio.
Gratia à pontifice impetrata ad beneficium simplex facta mentione curæ animarum an valeat. pagina. 503. colum. 2. in princip.
¶Græci furcam σταυρον appellant. pagin. 875. columna secunda. in fine.
¶Gregorius Nazanzenus quis fuerit. pagi. 921. columna secunda. in medio.
Gregorius Nazanzenus diui Hieronymi præceptor, & de eius opusculis. pagina. 921. columna prima. in medio.
Gregorius Lopez vir diligentissimus in elimandis, & expurgandis legibus regni. pagina. 53. columna secunda. in princip.

HABENS

HABENS canonicam collationem potest administrare propria authoritate ante apprehẽsionem possessionis. pag. 821. col. 1. in fine.
¶Habitans in loco interdicto si non est interdictus potest sepeliri extra ecclesiã in loco non interdicto. pagina. 582. columna. 2. in fine.
Habitatores & conductores an possint migrare à domo quam habitant iusta timoris causa existẽte. pag. 879. col. 2. in medio.
¶Hæredes filij ve occisi possunt agere ad æstimationem operarum eius, & qua ratione. pag. 597. col. 1. in fine.
Hærede instituto & vsufructuario omnium bonorum dato, quis teneatur legata soluere? pa. 522. columna. 2. in fine. & pagina. 523. columna. 1. in medio.
Hæredes an non confecto inuentario teneantur ex delicto defuncti vltra vires hæreditarias. pagin. 714. col. 2. in princ.
Hæres licet teneatur (dato vsufructuario omnium bonorum,) soluere debita, soluet tamen ex ipsis bonis. pag. 522. col. 1. in fine.
Hæres ex testamento ad factum obligatus, cogitur præcise facere. pagina. 872. columna prima. in medio.
Hæredes aut instituti dicuntur, aut substituti. pag. 886. col. 2. in medio.
Hæreditatem cernere idem est quod adire hæreditatem. ibidem. col. 2. in fine.
Hæres donatoris non poterit reuocare pactum donationi appositum in fauorem tertij. pagi. 446. col. 1. in fine.
Et quid de pœna apposita pro fœdere pacis seruando, an possit remitti in præiudicium fisci vel ecclesiæ. ibidem. col. 2. in medio.
Hæreditatibus adeundis certus numerus præfixus erat dierum, quibus elapsis non poterat hæreditas adiri, & hoc appellabatur, Cretio, secundum Isidorum. pagina. 886. columna secunda. in medio.
Hæredi incumbit onus probandi, cum de lege falcidia quæritur. pagina. 556. columna secunda. in medio.
Hæreditatem petens alterius abinteſtato satis probat se esse consanguineum illius proximiorem. pag. 559. colum. prima. in princ.
Hæredes vsurarij coguntur vsuras restituere. pagi. 713. col. 1. in fine.
Hæres an teneatur ex delicto defuncti. pagin. 713. colum. 1. in fine.
Hæreditatis petitio qualiter sit proponenda. pagin. 85. & 86. per totam.
Hæredes, qui ex delicto defuncti tenentur, an teneantur vltra vires hæreditarias. pag. 714. col. 2. in principio.
Hæreditatis petitio cur non detur contra titulo possidentem. pag. 85. col. 2. in princ.
Hæreditatis petitio datur contra possidentem titulo acquisito post mortem testatoris. pagi. 86. colum. 2. in medio,
Hæreditatis petitio an detur contra possidentem titulo putatiuo. pag. 87. col. 2. in medio.
Hæreditatis petitio non datur contra possidentem titulo acquisito ab eo, qui poterat petitione hæreditatis conueniri. pagina. 88. columna secunda. in medio.
Hæreditatis petitione agens non tenetur ad probationem dominij rei petitæ. pagina. 86. columna. 1. in fine.
Vnde maxime refert agatur rei vendicatione, an petitione hæreditatis. ibidem.
Hæreditatis petitio qua ratione detur contra possidentem pro possessore, & sic contra prædonẽ. pag. 86. col. 2. in princ.
Hæreditatis petitionis iudicium impeditur, si reus possideat titulo singulari, qui propter iustum errorem sufficiat ad vsucapionem rei petitæ. pag. 87. col. 2. in fine.
Hæreditatis petitione proposita, si in libello sit certa res expressim & nominatim petita, an poterit alia res in id iudicium deduci. pagina. 89. col. 1. in fine.
Hæreditatis petitio sufficiens est, cum actor petit se pronuntiari hæredem, & huic petitioni accedit omnium rerum restitutio, si actor obtinuerit. pagina. 89. colum. 2. in fine.
Hæres institutus licet teneatur (dato vsufructuario omnium bonorum) debita soluere, id tamen onus expeditur ex bonis, quorum vsusfructus alteri est legatus. pag. 522. colum. 2. in fine.
Et quis teneatur soluere legata, vbi hæres quidam instituitur, alteri legato vsufructu omnium bonorum. ibidem. columna. 2. in fine.
Hæreditatis petitio an sit iudicium vniuersale. vide, Petitio hæreditatis.
Hæres in testamento scriptus, si in petitione hæreditatis victus fuerit, legata a victore non debentur. pagina nonagesima secunda. columna prima. in fine. & pagina. 112. columna secunda. in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hęrede ſcripto non appellante intra diem iure præfinitum, hæres legitimus victor an ſit tutus aduerſus legatarios exceptione rei iudicatæ. pag. 112.col.1.in medio.
Hęres an poſsit adimplere conditionem, quæ teſtatori fuerat iuncta. pagina.309. columna.2. in medio.
¶Hæreſis Macedoniana vnde dicta ſit.pag.917. colum.1.in princ.
Hæreſis Neſtoriana in concilio Chalcedonenſi iterum fuit damnata.pag.919.col.1. in medio.
Hæretici Nepotiani dicti ſunt à Nepotio Epiſcopo hæretico apud Egyptios.pagina.940. colum.2. in medio.
Hæretico & infideli non prodeſt immunitas eccleſiæ.pag.663.col.2.in princ.
Hæreſis quid dicatur late diſcutitur.pagina.681.columna ſecunda. à fine, vſque ad paginam.682. per totum.
Hæretici laici bona ad fiſcum ſecularem pertinent. pag.591.col.1.in medio.
Hæretici clerici beneficium ad eccleſiam pertinet. pag.591.col.1.in medio.
Hæretici, qui iudici ſeculari traduntur, morte puniendi ſunt. pagina. 602. columna prima. in medio.
Hæretici, qui mortis tempore non pœnitent, viui flammis traduntur. pagin.602. columna ſecunda.in fine.
Et ibi de pœna, qua iudices collegij inſtituti apud hiſpanos vtuntur ad perſequendos & puniendos delinquentes in eremo. columna ſecunda. in fine.
Hæreticorum filij an priuentur beneficijs iam obtentis.pag.574.col.2.in medio.
Hæreticus an ſit remittendus ad locum commiſſi criminis.pag.84.col.1.prope medium.
Hæretici eccleſiæ reconciliati & publicè pœnitentes an ſint ſub iuriſdictione inquiſitorum, vt & pro alijs criminibus diſtinctis ab hæreſi ab ipſis tantum puniantur.pagina.248.columna prima. in medio.
Hæreticus teſtibus falſò conuictus an poſsit abſque peccato ipſam hæreſis culpam fateri, vt ab eccleſia recipiatur ad pœnitentiam. pag.336. colum. 2.in medio.
Hæreticorum filij illegitimi & nepotes an eadem infamiæ pœna afficiebantur, qua legitimi. pag. 574.col.1.in fine.
Hæreticorum filij ante crimen commiſſum nati, an puniantur pœnis aduerſus poſtea natos per canones ſtatutis. pagina. 576. columna prima. in principio.
Hæretici ipſo iure priuantur beneficijs obtentis.pagina.575.col.1.in medio.
Hæretici quo iure comburantur. pagina.602. col. 1.in fine.
¶Hamæ quid ſint? pagina.874. columna prima. in principio.
¶Hebræorum gentem in duodecim tribus diuiſam fuiſſe conſtat ex ſacra ſcriptura.pag.665.colum.1.in medio.
Hæbræi vſi fuerunt anno ſolari. pagina.850. col.2. in medio.
Hebræorum annus erat duodecim lunationum & vndecim additarum dierum. ibidem.
Hebræi præter ſabbata & feſtum paſchæ à Deo eis conſtituta, habuerunt & Neomenias per ſingulos menſes.pag.962.col.1.in medio.
Hebræi quo die ſuum paſcha celebrabant. pa.466. col.2.in princ.
Hebræorum primus menſis.pagina.466.colum.2. in princip.
¶Hebæ Deæ templum erat ſacroſanctum, & hunc honorem habebat, vt qui ſupplices in id confugiſſent, cuiuſvis criminis impunitatem conſequerentur. pagina.665. columna prima. prope medium.
¶Helena Conſtantini mater dominicam crucem Hyeroſolimis inuenit. pagina.931. columna.1. in medio.
¶Helices vrbis excidium commemorans Pauſanias, multa tradit exempla, quibus apparet implacabilem fuiſſe numinũ iram, ob violata Deorum templa. pagina. 665. columna prima. in principio.
¶Heſter vnicus fuit liber, de quo nulla verſatur apud omnes controuerſia.pagina.898.colum.2. in medio.
¶Hidalgus, de vengar quinientos ſueldos, qui dicãtur? pag.1036.col.2.in medio.
Hidalgus etiam mechanico fungens officio, non tenetur contribuere Regalibus ſubſidijs. pa.150. col.1.in princ.
Hidalgus quid ſit, & de eius etymologia. pag.869. col.1.in fine.
Hidalgus & exemptus in quo differant.ibidem. colum.2.in medio.
Hidalguiæ dignitas ad nobilitatem pertinet. pagi. 870.col.1.in princ.
Hidalguiæ nomen extat apud latinos & Græcos. ibidem.col.1.in princ.
¶Hieronymus quis fuerit & cuius oppidi. pa.923. col.1.in princ.

Hierony-

Hieronymus fuit diſcipulus Gregorij Nazanzeni pag.923.col.1.in princ.
Hieronymus quo tempore obierit. ibidem.
Hieronymus Origenis opus in Cantica canticorũ in linguam latinam vertit. pag.933. column.2. in fine.
Hieronymi verba declarata.pagina.573. colum.1. iu fine.
¶Hilarius fuit Epiſcopus Pyctauij tempore, quo Diuus Martinus fuit præſul totius eccleſiæ.pag. 922.col.2.in princ.
¶Hiſpani omnibus ſabbatis veſcuntur (niſi præceptum ieiunij immineat) animantium extremitatibus & inteſtinis, ac viſceribus. pag.974. col. 1.in medio.
Hiſpanorum & Francorum contentio ſuper celebratione paſchatis.pagina.467.columna ſecunda.in fine.
Hiſpanorum iudicum conſuetudo circa excommunicatos agentes in iudicio. pagina.489. col. 1.in medio.
Hiſpania ab hinc fere mille annis monarchiæ, & Regum Imperio ſubdita fuit.pa. 2. col.1.in fin.
Hiſpaniarum Regnum, vide in dictione, Regnum.
Hiſpania in dictionem Sarracenorũ venit, præter Aſtures & Cantabros.pagin.2. prope medium.
Hiſpani tribus milliaribus leucam definiunt. pag. 667.col.1.in medio.
¶Hiſtoria Iuliani Cæſaris narratur. pag.887. col. 2.in medio.
Hiſtoriam Regum quis ſcripſerit? pag.894.colum. 2.in fine.
Hiſtoria narratur Darij.pagin.898. columna ſecunda.in fine.
Hiſtoria Suſannæ & hymnus trium puerorũ cum hiſtoria Draconis an habeant eandem autoritatem cum reliquo Danielis libro.pagin.904.col. 1.in fine.
Hiſtoriæ Martyrum conſcriptæ ab infidelibus igni ſunt tradendæ.pag.926.col.1.in medio.
Hiſtoria de inuentione crucis dominicæ nec refelli tur à Gelaſio, nec omnino inter Agiographa recipitur.pag.930.col.1.in princ.
Communi tamen conſenſu eccleſiæ feſtum hoc de inuentione Sanctæ crucis dominicæ celebramus ex decreto Euſebij Papæ.ibidem.
Hiſtoria de inuentione capitis Ioannis Baptiſtæ. pag.932.col.1.per totam.
¶Homicida proditorius abduci poteſt ab eccleſia.pag.1669.col.2.in medio.
Homicidam puniri pœna pecuniaria lege vel ſtatuto iuſte aliquando ſanciri poterit. pag.584.colum.2.in fine.
Homicida proditorius & qui alium inſidioſe occiderit ab eccleſia inuitus abduci poteſt.pag.667. col.2.in fine.
Homicida ſimplex & ſi ſponte, non fortuito iniurioſe aliquem occiderit non eſt ab eccleſia per vim abducendus.pag.669.col.2.in fine.
Homicida vt mortis pœnam effugiat neceſſe eſt, vt pacis pactum cum omnibus occiſi hæredibus ineat.pag.431.col.2.in medio.
¶Homo liber an poſsit in pignus dari pro pecunijs debitis.pag.508.col.2.in fine.
Homo liber an poſsit inuitus detineri in vinculis. pag.508.col.2.in fine.
Homo liber non poteſt ſe obligare ad perpetuam ſeruitutem pro debito pecuniario.pag.512. col. 1.circa finem.
Homines naturaliter percipiunt, gubernatorem ac Principem neceſſario conſtituendum eſſe ad generis humani regimen & tutelam.pag.2.col. 2.in medio.
Homo animal eſt omni ape omnique animãti gregali ciuilius.pag.2.col.2.in medio.
Homo vt perfectionem nactus, animantium eſt optimus: ſic cum à lege iuſtitiaque diſceſsit omniũ peſsimus habetur.pag.3. col.2.in princ.
¶Honorari debent parentes à filijs ne conijciantur ab eis in carcerem ob ciuile debitum. pagi.509. col.2.in fine.
Honoris præfatio an extinguat iniuriam. pag.414. col.1.in fine.
Honoris & famæ reſtitutionem fieri iuſtiſsimum eſt.pag.417.col.1.in fine.
Honos & fama omnibus bonis externis præferuntur.pag.417.col.2.in princ.
¶Horas canonicas an teneatur excommunicatus dicere ratione beneficij.p.796. col.2. prope fin.
Horas canonicas tenetur dicere depoſitus & ſolenniter degradatus ratione ordinis ſacri. ibidem.
Horas canonicas ſi non dixerit, qui beneficium eccleſiaſticum habet, qua pœna teneatur. pa.799. col.1.in princip.
Horæ bifariam diſtinguntur.pagina.979. colum.2. in medio.
Hora prandij quæ ſit definita ieiunantibus.ibidem. col.1.in medio.
Horæ æquinoctiales quæ? ibidem.col.2. in medio.
Horæ temporales quæ? ibidem.
Horis duodecim apud antiquos conſtabat dies.pa. 979.colum.2.in princ.
¶Hoſpitale pauperum priuilegium habet trahendi reos ad curiam.pag.47.col.1. pro finem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hoſpitalia an habeant immunitatem, quam eccleſiæ.pag.666.col.2.in princ.
¶Humana lex iuſtis ex cauſis,& propter rei publicæ vtilitatem ſanctiſsime poterit, filios & nepotes pœna bonorum aliave ſimili afficere. pagi. 572.col.2.in fine.
Humana lex in quibus caſibus non poſsit imitari diuinum iudicium.pagina.572.col.2. in medio.
Humano vel diuino iudicio quando quis ob alterius culpam ſine crimine puniatur.pag.571. colum.2.in fine.
¶Hypantes dicitur purificatio virginis Mariæ.pag. 961.colum.1.in medio.
¶Hypotheca ſeu obligatio generalis,tacita ſiue expreſſa ad certum locum reſtricta, non continet res venales inibi exiſtentes.pagina.553. colum. 1.in medio.
Hypotheca quoties adeſt in locatione,& conductione non poteſt colonus expelli à ſucceſſore ſingulari.pag.631.col.1.in medio.
Hypotheca quando diſſoluitur. ibidem. columna. 2.in fine.
Hypothecæ titulo an ſint obligata vſurarij bona pro vſurarum reſtitutione. pagina.713. colum. 1.in medio.
Hypothecaria nunquam obtinet contra tertium poſſeſſorem, niſi prius in bonis principalis excuſsio præmiſſa fuerit. pagina.393. columna.2. in medio.
Hypotheca generalis etiam tacita futura bona debitoris complectitur. pagina.216. columna.2. in fine.
Hypothecaria in rem actione agens, qua formula vti debeat.pag.389.colum.2.in medio.
Et ibi qualiter in ea concipienda ſit ſententia.
Hypothecaria conuentus ſi rem ipſam melioraverit,poterit offerre actori ipſius rei veram æſtimationem demptis meliorationibus. pagina.390. colum.1.in princip.
Hypothecariæ actionis proprius effectus.pag.391. colum.1.in princip.
Hypotheca qualis ſit,quæ deducitur ex conſtitutione annui reditus ſuper aliqua re? pagina.752.columna.2.in medio.
Hypothecaria actio proponi poterit contra vnum ex pluribus plurium rerum poſſeſſoribus inſolidum.pag.754.colum.2.in medio.
Hypothecæ ſpecialis proſequutio prætermitti non debet in præiudicium ſecundi creditoris. pagin. 838.colum.1.in princip.
Hypotheca dotalis non eſt admittenda niſi præmiſſa excuſsione,quam induxit textus in Auth. hoc ſi debitor.de pignoribus.pagina.839.col.2. in principio.
Hypothecæ clauſula, quod ſpecialis non deroget generali,nec generalis ſpeciali,quem ſenſum admittat.pag. 839. col.1.in fine.
Hypotheca tacita pro reſtitutione dotis vxori à lege conceſſa, præfertur priori eidemque tacitæ. pag.376.colum.1.in medio.
Hypotheca tacita pro dote competens non præfertur priori expreſſæ.pag.376.col.1.in fine.
Hypotheca tacita pro dote vxori competens,præfertur expreſſæ poſteriori. ibidem. columna.2. in principio.
Hypotheca expreſſa pro dote competens nequaquam præfertur expreſſæ priori.pagina.376. columna.2.in medio.
Hypotheca dotalis prior etiam tacita præfertur expreſſæ poſteriori, etiam ratione mutui ad refectionem vel emptionem rei competenti. ibidē. colum.2.in fine.
Hypotheca quando alienationis appellatione contineatur.pag.741.colum.2.in princ.
Hypothecaria conuentus nullis factis meliorationibus,an poſsit offerre actori veram rei æſtimationem debito minorem. pagina.391. columna. 1.in principio.

I

EIVNANTES quibus cibis interdicuntur. pagin. 981.col.1.in medio.
Ieiunium qua ratione ſit iure humano indictum. pagin. 969.col.2.in princ.
Ieiunium quatuor temporū. pagina.933.colum.2.in medio.
Ieiunium quo die præcipitur, an tertium vel quartum prandium nouæ tranſgreſsionis reatum in eodem die inducat.pagina.968. columna.2. in medio.
Ieiunij die qua hora prandendum ſit,& de diſtinctione horarum diei. pagina. 976. columna.1. in principio.
Ieiunium exceſsiuum an aliquanda inducat peccatum.pag.339.col.2.in fine.
Ieiunium maxime differt à communis virtutis tēperantiæ exercitio, moraliſque abſtinentia. pag. 967.col.1.in princ.
Ieiunium quo Chriſtiani vtimur tria potiſsimum indicat.pag.967.col.2.in fine.
Ieiunium eſt remedium ſalutare ad domandā corporis laſciuiem.ibidem.
Ieiunio mens leuatur ad ſublimia contemplanda. pag.968.col.1.in prin.
Ieiunium prodeſt ad ſatisfactionem pro peccatis. ibidem.col.1.in principio.
Ieiunium eſt virtus, quia ordinatur ad aliquid bonum & honeſtum.ibidem.col.1.in fine.
Ieiunium vbi eſt neceſſarium ad reprimendos carnis illicitos motus, vel ad eleuationem mentis ad ſpiritualia, eſt iuris naturalij præceptum.pa. 968.col.2.in principio.
Ieiunium plerunque eſt neceſſarium & communiter vtile ad ſpiritualia bona obtinenda. pa. 969. colum.1. in princi.
Ieiunia canonicis legibus inſtituta,ita ex præcepto ſeruanda ſunt,vt mortalis peccati reus ſit cenſendus, qui abſque iuſta cauſa ea ſeruare omiſerit. pagi.975. col.1.in medio.
Et in obſeruatione ieiunij duplex continetur virtus.ibidem.col.2.in fine.
Ieiunanti iure Pontificio non licet niſi ſemel prandere.pagi.975.col.2. in fine.
Ieiunia eccleſiaſtica in quem finem tendant. pagi. 976.colum.1.in fine.
Ieiunium quando ſit iure naturali ſimul & diuino præceptum.pag.968.col.2.in medio.
¶Ieſus Chriſtus quando comedit agnum paſchalem. pagi.466. col.2.in medio.
Ieſus Chriſtus quando fuit crucifixus. ibidem.
¶Ignominioſa corporis pœna an loco ſolutionis ſufficiat.pag.511.col.2. circa finem.
Ignominioſa pœna non ſunt afficiēdi nobiles, nec torquendi ſicut plebei.pagina.585.columna ſecunda. in medio.
¶Ignorantia probatur proprio iuramento. pagin. 592.col.2.in medio.
¶Illegitimus aut naturalis filius, qui habet ex Principis conceſsione ius ſuccedendi ex teſtamento & ab inteſtato, poterit agere contra patris teſtamentum ſecundum quoſdam. pagina. 983.col. prima. in medio.
Et an tria hæc, ius ſuccedendi ex teſtamento, ius ſuccedendi ab inteſtato, ius ſuccedendi contra teſtamentum, ſint eadem aut diſtincta. ibidem. colum.2.in fine.
Et rurſus probatur ex propria verborum ſignificatione non dari ius agendi contra teſtamentum patris ex ſola conceſsione ſuccedendi ex teſtamento,& ab inteſtato.pagina.984.columna prima.in medio.
¶Illirici & cuncta Græcia,Alexandria,Lybia,AEgyptus & Paleſtina ſex hebdomadibus ante feſtum paſchæ ieiunium continuarunt. pagi. 970. colum.1. in medio.
¶Imperatores Romani qua ex cauſa decimoquoque Imperij anno ludos,publicumque conuentum agere conſueuerunt. pagina. 5. colum. prima.in medio.
Imperatoris electio ad ſeptem viros Germaniæ,vt collegium non vt ſingulos pertinet.pagi.5. col. ſecunda.prope finem.
Imperatores & conſules Romani quo pacto eligebantur.pagi.5.col.2.in fine.
Imperatoris aut Principis lex nullum ſpeciale damnum eccleſijs inferens, in foro eccleſiaſtico eſt ſeruanda.pag.55.col.2.in medio.
Imperator Carolus habuit ex priuilegio Synodi, ne ſine ſuo conſenſu conſecraretur vel inſtitueretur Epiſcopus.pagina.254. colum.1. in fine.
¶Impetrans veniam homicidij à Principe debet mentionem facere prioris veniæ à Principe ſibi conceſſæ.pag.505.col.2.in medio.
Impetrans à Rege legitimationē tenetur mentionem facere omnium filiorum.pagina. 506. col. prima.in fine.
¶Immemorialis an cēſeatur reuocata ſublata conſuetudine.vide in dictione,Conſuetudine.
¶Immunitas eccleſiarum prodeſt excommunicato ad eas confugienti.pagina.673. columna prima. in fine.
Et an infidelis hac immunitate gaudeat.ibidem.colum.2.in principio.
Aut hæreticus ob crimen hæreſis ab eccleſia defendatur.ibidem.col.2.in medio.
Immunitas eccleſiæ an iure naturali vel diuino ſtatuta ſit.pagi. 662.col.2.in fine.
Immunitas eccleſiæ apud Gentiles, Hebræos, & Chriſtianos maximo honore fuit.pagi.664.col. 1.&.2.per totum.
Immunitas eccleſiaſtica quot paſsibus circum eccleſiam conceſſa ſit.pagina.666.column. ſecunda.in medio.
Immunitate eccleſiæ non gaudet, qui committit crimen aſſaſsinij. pagina. 673. columna prima. in medio.
Immunitas eccleſiæ prodeſt, ei quem fugientē ad eam iudex perſequitur. pagina.673.columna ſecunda. in fine.
Immunitas eccleſiæ non patitur obſideri ne alimēta deferantur delinquentibus ad eam fugientibus.pag.678.col.2.in medio.
Immunitas eccleſiaſtica quid? pagina.663. colum. prima.in fine.
¶Incola propriè quis dicatur? pagina. 273. col.1.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in principio.
¶Indefinita propositio quid? pagina. 427. colum. secunda. in fine.
Indefinita oratio ex propria significatione non æquipollet vniuersali. pagina. 429. column. secunda. in fine.
Indefinita æquipollet vniuersali in materia necessaria vel impossibili. pagi. 430. columna secunda. in principio.
Indefinita negatiuè concepta vniuersalis significationem habet. pagi. 430. col. 2. in fine.
Indefinita à lege prolata vniuersali æquipollet. pa. 431. colum. 1. in medio.
Et quid in prolata ab statutis. ibidem. columna prima. in fine.
Indefinita ab homine prolata an habeat vim vniuersalis. pagi. 432. col. 1. in prin.
Indefinita vniuersali nequaquam similis est in probationibus. pag. 433. col. 1. in medio.
¶Indictionum calculus eiusq; obseruatio, & à qua anni parte incipiat. pagina. 426. columna secunda. in principio.
Indictionum adiectio præcise necessaria non est in publicis instrumentis, & quid si differat ab anno domini ipsi instrumento appositio. pagina. 427. colum. prima. in prin.
Indictionum, quibus antiqui vtebantur in annorũ computatione, & pensitationum varia genera. pag. 425. col. 1. in fine.
Indictionum vsus quo tempore initium habuerit. ibidem. col. 2. in medio.
Et quare in tria lustra diuiderentur indictiones. pa. 426. col. 1. in princi.
¶Indulgentia homicidij, sine mentione prioris indulgentiæ impetrata, an valeat? pagi. 505. col. secunda. in medio.
¶Industriales fructus qui dicantur. vide in verbo, Fructus.
¶Infamare se ipsum est mortale crimen, sicut infamare proximum. pag. 337. col. 1. in princ.
Infamare se ipsum est contra charitatem & iustitiam. ibidem.
Infamans seipsum facit iniuriam ecclesiæ & reipublicæ. ibidem.
Infamia facti licet aliqua ex parte detrahat instrumentis, non tamen infamis infamia facti priuatur exercitio tabellionatus, quanuis sit publica. pag. 148. col. 2. in fine.
Infamis creatus à Rege tabellio, non est verus nec legitimus tabellio, nec adhibenda est fides eius instrumentis, nisi Rex principis potestate infamiam illam tolleret. pag. 148. col. 1. in prin.
Infamia facti detrahit authoritati, & fide i cuiuscunque hominis. pagi. 134. col. 2. in prin.
Infamia facti an repellat quem à testimonio in causis ciuilibus. ibidem. col. 2. in medio.
Et quid in criminalibus. ibidem.
Infamia iuris efficit quem ab officio publico alienum. pag. 147. col. 1. in princi.
Infamis non potest esse amanuensis, scriba, seu notarius Principis, quem vulgo, Secretarium dicimus. pag. 147. col. 1. in medio.
Infamia notantur filij & nepotes eorum, qui diuinam vel humanam maiestatem læserunt. pagin. 574. col. prima. in principio.
Infamis non potest habere aliquod munus & officium in curia Principis, nec in ipsius Principis summis tribunalibus. ibidem. colum. 1. in fine.
Infamis non potest esse tabellio publicus. ibidem. colum. 2. in prin.
Et an possit esse tabellio ex his, qui non sunt à republica constituti, vt hoc officium publicè exerceant. ibidem.
Infamis infamia facti, quæ ex criminibus oritur, nõ debet à Principe, nec à republica tabellio constitui, licet ipsius constitutio semel facta irrita non fit. pag. 149. col. 1. in princ.
Infamis infamia facti licet sit inhabilis ad obtinenda beneficia, non priuatur obtentis. pag. 575. colum. 1. in medio.
Infames testari possunt. pagi. 715. col. 1. in medio.
Infamia iuris vnde descendat. pag. 707. col. 1. & 2.
¶Infidelis non potest iuuari immunitate ecclesiæ. pag. 673. col. 2. in prin.
¶Infirmi qualiter excusentur à præsentia in choro, vt percipiant distributiones quotidianas. pagin. 794. col. 2. in medio.
Infirmis an debeantur distributiones. vide in verb. Distributiones.
¶Infœlices arbores quæ sint dictæ? pagin. 875. col. secunda. in medio.
¶Inhibitio canonica quæ dicatur. pag. 185. colum. prima. in fine.
Inhibitio canonica quos habeat effectus. ibid. col. secunda. prope medium.
Inhibitio non aliter suum effectũ operatur, quam si fuerit canonicè facta. pa. 185. col. 1. in fine.
¶Inimicus à testimonio est repellendus: & quonã modo hæc quæstio sit intelligenda? pag. 135. colum. 1. in medio.
Inimicus nuper reconciliatus non excusatur à tutela. pag. 135. col. 2. in prin.
Inimicitiæ suspictio an tollatur per reconciliationem. ibidem.

Inimicitia

Inimicitia quando excuset ab onere tutelæ. pagin. 135. col. 2. in prin.
¶Iniuriam inferens tenetur ad damna & impensas, & præterea aliquid ratione iniuriæ. pag. 596. col. 2. in fine.
Iniuria ciuiliter & criminaliter punitur. pagin. 597. col. 2. in medio.
Iniuriam inferens an teneatur veniam petere ad honoris restitutionem? pag. 597. col. 2. in fine.
Iniuriæ æstimatio quomodo fiat? pagin. 598. col. 1. in medio.
Iniuriarum actione, an teneatur is, qui alteri verum crimen vitiumve obiecerit. pagina. 418. columna. 2. in fine.
Iniuria verbis facta honoris præfactione non tollitur. pag. 414. col. 1. in fine.
Iniuria quandoque punitur criminaliter. pug. 598. colum. 1. in medio.
Iniuria non tantum facto sed verbis fit. ibidem.
Iniurians aliquem aliquo ex sex vitijs, tenetur iure Regio Palinodiam canere. pagina. 414. colum. 7. in principio.
Et an hoc seruetur in alijs conuitijs. pagin. 417. colum. 1. in prin.
Et an eisdem conuitijs absentem afficiens similiter puniatur. ibidem. col. 1. in medio.
Iniuria non fit vincto debitori nec à creditore nec à iudice. pag. 507. col. 2. in medio.
¶Iniustitia committitur respectu alterius non respectu alicui⁹ ad se ipsum. pa. 337. col. 2. in prin.
¶Iniquè vel iniuste damnatus, vide in verbo, Damnatus.
¶Inopia mariti an impediat præsumi emptionem ex æstimatione. pag. 211. colum. 1. in fine.
¶Inquilino alicuius domus, qui eam habitare propter pestem non potuit, an sit pensio remittenda. pag. 219. col. 2. in fine.
Et an propter aliam vrgentissimam necessitatem. pag. 220. col. 1. in fine.
Inquilinus potest à domo conducta expelli per ipsius dominum propter casum vrgentem. pagin. 632. col. 2. in medio.
¶Innocentem puniri, occidi, aut verberari à iustitia alienum est. pagi. 571. colum. 2. in medio.
Innocentes nunquam puniuntur diuino iudicio pœna spirituali & æterna. pa. 573. col. 1. in prin.
¶Inquisitionis iudicium hodie frequentissimum. pag. 594. col. 2. in fine.
¶Instantia prima quæ dicatur. pa. 29. col. 1. in prin.
¶Instituti hæredes qui dicantur? pag. 886. colum. secunda. in medio.
Institutum vetus apud Romanos militaris discipli næ. pagi. 890. col. 2. in medio.
Institutio facta ab Episcopo patrono præsente, non tamen præsentante, valida est, nec potest rescindi ex eo, quod fuerit facta patrono non præsentante. pagi. 115. col. 2. prope medium.
Institutus in re certa non habet ius nec nomen hæredis ad emphyteusim, feudumve obtinẽdum. pag. 655. col. 2. in prin.
Institutus, ea conditione concepta, si decesserit sine liberis, si probetur institutum simul cum liberis periisse, substitutus admittitur. pagi. 566. col. prima. in medio.
¶Instrumẽtum in iudicium non productum, non dicitur iudici notum. pagi. 325. col. 1. in prin.
Instrumentum non liquidam quantitatem continens, an habeat paratam executionem. pagina. 603. col. 1. in medio.
Instrumenta conditionalia quomodo mandentur executioni. pagi. 606. col. 1. in prin.
Instrumentorum executio, quomodo fiat in Regijs tribunalibus, vel reuocetur, vel temperetur. ibidem. col. 2. in princ.
Instrumenta publica paratam habent executionẽ statutis & regione. pagi. 603. col. 1. in medio. & pag. 606. col. 1. in prin.
Instrumentum exhibere iudice mandante, nolenti denegatur ius id iterum producendi. pagi. 487. col. 1. in fine. & pag. 488. col. 1. in princ.
Instrumenti publici executio an possit peti ex lege Regia contra clericum, & coram quo iudice petenda sit. pag. 55. col. 1. in medio.
Instrumentum publicum paratam habet executionem. ibidem. col. 1. in fine.
Instrumentorum executio aduersus clericos coram quo iudice sit petenda. pagi. 55. col. 2. in fin.
Instrumenta publica an habeant paratam executionem contra tertium singularẽ successorem. pa. 128. col. 1. in prin.
Instrumẽti publici fides an periclitetur ex eo, quod protocolũ non inueniat. pag. 143. col. 2. in med.
Instrumentum vt valeat debet habere annos Christi, & diem mensis, in quo fuerit confectum. pa. 153. col. 2. in princ.
Instrumenti publici, si falsum dicatur, quis teneatur probare falsitatem. pag. 152. col. 1. in medio.
Instrumentum publicum quot testibus improbari possit. pag. 155. col. 1. in medio.
Instrumenta ad hoc quòd eis fides adhibeatur, in iudicio sunt producenda, & exhibenda coram ipsomet iudice. ibidem. col. 2. in prin.
Instrumentũ semel in iudicio ab vno prolatũ etiã aduersario suffragatur. pagi. 155. col. 2. in med.

Instrumenta

Universidad de Deusto
Biblioteca

Instrumenta publica quo tempore litis sint proferenda. pagi. 156. col. 1. in medio.
Instrumentum publicum quam fidem faciat inter extraneos, à quibus confectum non est. pagina. 158. col. 1. in prin.
Instrumenti confectio an possit à tabellione alteri committi. pagi. 158. col. 2. in medio.
Instrumentum publicum qua forma & solennitate conficiendũ sit ex protocolo tabellionis mortui. pag. 159. col. 2. in medio.
Instrumenti traditio an inducat possessionis acquisitionem. pagi. 827. col. 1. in medio.
Instrumentum quo pacto produci debeat & quando. pagi. 319. col. 2. in fine.
Instrumentum originale dicitur ipsa scriptura, qua si origo sit ipsius actus, & omnium exemplariũ, quæ inde deduci possunt. pagina. 141. columna prima. in fine.
Instrumentum confectum à tabellione postquam affectus est infamia iuris, & si ea careret tempore creationis, nullam habet fidem publicam. pa. 148. col. 1. in medio.
Non tamen derogatur fidei instrumentorũ illius tabellionis, qui cum infamis esset, creatus fuerit à Rege tabellio, eius tamen infamia occulta est. ibidem. col. 2. in medio.
Et quid de tabellione affecto infamia facti. ibidem. colum. 2. in fine.
Instrumentum confectum à sacerdote tabellione validum est, licet malè faciat sacerdos tali se immiscens officio. pag. 151. col. 1. in fine.
Instrumentum publicum non necessario requirit in initio præponi nomen domini, ac nomen Imperatoris. pag. 153. col. 1. in medio.
Annorum vero domini mentio fieri debet, item diei, & mensis, in quo confectum fuerit instrumentum. ibidem. col. 2. in prin.
Et etiam locus ibi est commemorandus. pag. 154. col. 1. in medio.
Item ad instrumenti validitatem requiritur, quod testes sint præsentes. ibid. col. 1. in fine.
Erit etiam necessaria tabellionis subscriptio. ibid. colum. 2. in fine.
Instrumentum quod plures habet partes, & varia rerum capita distinctos actus continentia, omnino & integrè iudici est exhibendum. pa. 155. colum. 2. in medio.
Instrumentum non liquidum, an ex lege Regia, & statutis Italiæ exequutionem paratam habeat. pag. 603. col. 2. in prin.
Et quid de instrumentis conditionalibus. pag. 606. colum. prima. in prin.
In hac tamen instrumentorum executione traditur quid vsu sit magis receptum. ibid. col. 1. in fine.
Instrumenti executio qualiter fieri debet secũdum Regiam constitutionem, & vsum forensem. pa. 607. col. 1. in medio.
Instrumentorum executio quandoque apud suprema Regis tribunalia partim reuocatur, partim benignitate quadam temperatur. pagi. 606. col. secunda. in prin.
Instrumentum authenticũ quod dicatur, & in quo differat ab originali. pagi. 141. columna secunda. in medio.
Instrumenti falsitas maxima præsumitur quoties reperiuntur protocola ipsiusmet tabellionis eiusdem anni & mensis, qui conscripti sunt in instrumento, & tamen nulla in his huius instrumenti reperitur mentio. pagina. 144. colum. secunda. in fine.
Instrumenti prima authoritas ab ipsomet tabellione constat, nempe à publica persona, quæ reipublicæ delegatione habeat munus istud publica conscribendi instrumenta. pagina. 145. colum. prima. in fine. & pagina. 151. columna secunda. in fine.
Instrumentum illud est potius, quod in fauorem dotis apparet aduersus fiscum. pagina. 457. col. secunda. in princ.
Instrumenta publica non omnia traduntur executioni. pag. 607. col. 1. in medio.
Instrumentum an improbari possit duobus testibus omni exceptione maioribus. pagina. 622. colum. 2. in fine.
¶Intellectus ad Bartol. in. l. 1. §. vltimo. ff. quis & à quo appella. pag. 31. col. 2. in princ.
Intellectus ad doctrinam Bartoli in. l. vltim. C. de edicto Diui Adriani tollen. oppositio. 9. pagina. 86. col. 2. in medio.
Intellectus ad sententiam Bartoli in. l. edita. C. de edend. pag. 90. col. 1. in princ.
Intellectus ad gloss. in. c. per tuas. de donatio. pagi. 24. col. 1. in prin.
Intellectus ad ea, quæ dicit Bartolus in. l. à Diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudicata. pagin. 125. colum. 2. in medio.
Intellectus gloſſæ in. c. 1. de exceptionibus. verbo, Confessi. pag. 139. col. 1. in medio.
Intellectus ad gloss. mag. in. c. finem litibus. de dolo & contumacia. pa. 205. col. 2. in prin.
Intellectus gloſſę in. l. cum ita. §. in fideicommisso. ff. deleg. 2. verb. proximo. pa. 285. col. 1. in med.
Intellectus ad ea, quæ scribit Calder. consilio. 17. titulo. de præbend. pa. 796. col. 1. in prin.

Intellectus

Intellectus gloſſæ in dict. cap. 1. de in integrum restitutio. pag. 355. col. 2. in fine.
¶Interdicere quid significet. pagina. 129. columna prima. in fine.
Interdictum quo practici vtuntur vnde originem duxerit, & in quo differat ab interdicto, vti possidetis. pag. 128. col. 1. in fine.
Interdictum retinendæ possessionis, etiam nulla lite pendente potest decerni. pagina. 128. col. secunda. in medio.
Interdicti etymologia. ibidem.
Interdicti, quod Hispani, interim appellant, formula. pag. 129. col. 2. in fine.
Interdictum, Interim, habet locum & obtinet in causa & lite possessorij. pagina. 130. columna. 1. in principio.
Interdictum, Interim, omnino requirit possessionem, nec datur nisi possidenti. ibidem. columna prima. in med.
Interdicto, Vti possidetis, agens tenetur probare, se possedisse tempore motæ litis. pagina. 130. columna. 1. in fine.
Interdictum, Interim, summariam tantum cognitionem requirit. pag. 130. col. 2. in prin.
Et in probationibus huius interdicti non sunt seruanda ea, quæ iure in plenarijs requiruntur. pag. 131. col. 1. in principio.
Et an in hoc summario iudicio sit concedenda in integrum restitutio minori, vel similibus personis ad probandum. ibidem.
Aut admittantur defectus aduersus testes producti. ibidem. col. 1. in fine.
Et quæ non sint admittenda in probatione huius interdicti. ibidem. col. 2. per totam.
Interdictum hoc an sit concedendum possessori, cui resistit iuris communis præsumptio? pagina. 132. col. 2. in prin.
Interdicto recuperandæ possessionis, quando vti possit nobilis super nobilitatis controuersia. pa. 462. col. 1. in fine.
Interdicta omnia aut prohibitoria, aut restitutoria dicuntur. pagi. 129. col. 1. in fine.
Interdicto, Vnde vi, agens si consentiat reum excipere de dominio, & offerre probationem eius statim agendã, videtur itidem consentire quod discutiatur dominij ac proprietatis causa. pagin. 174. colum. 1. in medio.
Interdictum, vti possidetis, quandoque principaliter proponitur, quandoque lite pendente super proprietate in iudicium deducitur, ac verè possessionem respicit. pagina. 128. columna secunda. in prin.
Interdictis ciuibus hi & interdicti censentur, qui in locum aliorum ciuium post sententiam in eam ciuitatem domicilium transtulerunt. pagi. 582. colum. 2. in medio.
Interdictum in quo differat à pœna excommunicationis. pag. 582. col. 2. in medio.
¶Interesse lucri cessantis, & damni emergentis quod. pagi. 683. col. 1. in fine.
Interesse lucri cessantis aut damni emergentis licitè petitur. pag. 717. col. 1. in medio.
Interesse lucri cessantis quando locum habeat. pagina. 718. col. 1. in princi.
Interesse quomodo possit in pactum deduci. pagi. 721. col. 1. in medio.
Interesse etiam ab initio potest pacto definiri. pagina. 722. col. 2. in medio.
¶Interpretatio gloſſæ in capi. cum homo. 13. q. 5. verbo supplicium. pagina. 580. columna secunda. in fine.
¶Interrogatus à iudice iniquè iuris ordine non seruato poterit verbis ambiguis fallere iudicem, modo mendacium non committat. pagin. 528. col. 1. in medio.
Interrogatus super centum, quorum quinquaginta verè debeat, an possit totam positionem negare. pag. 330. col. 1. in medio.
¶Interloquutoria sententia quæ propriè dicatur. pag. 129. col. 2. in fine.
¶Intrusus quis dicatur? pagi. 823. col. 2. in princip.
¶Inuentarij confectio remitti à testatore tutori potest. pag. 628. col. 1. in medio.
¶Inuitus nemo agere cogendus est, nisi diffamatio præcesserit. pag. 488. col. 1. in princi.
¶Ioannis Fabri opinio examinatur in. l. 1. C. de priuilegio fisci. pag. 127. col. 1. in medio.
Ioannis Cirier opinio refellitur, qui existimauit regna & Principatus statim post mundi creationem iure sanguinis delatos fuisse. pag. 6. colum. prima. in medio.
Ioannis Driedonis laus. pagina. 254. columna prima. in medio.
Ioannes Chrysostomus cur sic dictus fuerit. pagin. 921. colum. 2. in prin.
Ioãnes Chrysostomus electus fuit Episcopus Constantinopolitanus sub Siricio Papa. ibidem. columna. 2. in medio.
Ioannis Baptistæ capitis inuentio. pagina. 932. col. prima. per totam.
¶Iob genus duxit ab Esau. pagina. 897. colum. prima. in medio.
Iob liber à quo fuerit scriptus, & Tobiæ liber an olim fuerit canonicus. pagi. 897. col. 1. in princip.

Iob ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

Iob ex sententia Diui Hieronymi duxit originem ex Machor fratre Abraham & eius vxore Melcha.pagi.897.col.2.in prin.
¶Irrationalis consuetudo est, quæ eximit laicos ab omnium decimarum solutione.pagin.480. col. prima.in medio.
¶Isidori error in libro.7.etymologiarum.capi.12. pag.142.col.2.in fine.
¶Italiæ statuta circa masculos & fœminas in hæreditate succedentes.pagina.728. columna secunda.in medio.
¶Iteratio eiusdem criminis ex interuallo facta, noum est crimen.pagina.601.columna prima.in principio.
¶Itinera olim distinguebantur per milliaria lapidibus erectis mille quibusque passibus. pagi.667. colum.1. in medio.
Vnde quintus ab vrbe lapis dicebatur locus distans ab vrbe quinque milliaribus.ibidem.
¶Iudæi quo die suum pascha celebrabant. pagina. 466.colum.2.in principio.
Iudæorum primus mensis. ibidem.
Iudæi eo anno, quo Christus passus fuit, quo die suum pascha celebrarunt.ibidem.colum.secunda.in fine.
Iudæis an licitum fuerit vnquam exercere vsuras erga alienigenas. pagina. 692. columna prima. in medio.
Et ibi caput.23.Deuteronom.expenditur.
Iudæi omne festum sabbatum nuncupabant,ex eo, quod sabbath requiem sonat.pagina.956.col.1. in medio.
Iudæi vsurarij manifesti testamentum an sit sine cautione nullum.pag.715.col.1.in fine.
¶Iudex quomodo debet acta iudiciorum sequi? pagina.315.per totum caput.
Iudex quid possit facere eo casu, quo scientia sua pugnat cum probationibus. pagi.317.colum.2. in fine.& pagi.325. col.2.in prin.
Iudici non licet innocentem occidere. pagin. 317. colum.prima. in fine.
Iudex lata sententia functus est officio suo.pagina. 319.col.2. in prin.
Iudex contra scientiam suam iudicans ex actis, an mentiatur? pagi.320.col.2.in fine.
Iudicem non posse iudicare contra conscientiam suam,quomodo intelligendum?pagina.320. colum.secunda.in medio.
Iudex non potest ex sua scientia iudicare contra probata, etiam in causis breuioribus. pagi.325. colum.prima.in fine.
Iudex potest pœnam lege statutam ex causa, vel augere, vel minuere.pagi.589.col.1.in fine.
Iudex ecclesiasticus qualiter potest pœnis pecuniarijs crimina punire?pagina. 589.columna. secunda.in fine.
Iudex appellatus, quibus in rebus sequi debeat leges eius fori,à quo est appellatum. pagina. 611. colum.secunda.in princi. & pagina.612.columna secunda.in medio.
Iudex,ad quem appellatum est à sententia reductionis,quomodo ius dicere debeat.pagin. 613.col. prima.in fine.
Iudices seculares sæpè admittunt actionem contra contractum iuratum,sine præcedente absolutione.pag.362.col.2.in medio.
Iudex ecclesiasticus, qui de causa absolutionis cognouerit,quando potest ipsam principalem causam tractare?pag.362.col.2.in fine.
Iudex competens in causa præparante, an sit competens in causa præparata?pagi.363. col. prima. prope medium.
Iudex an possit vti simulatione ad extorquendam veritatem?pagi.344.col.1.in fine.
Iudex an possit reum condemnare ex confessione, quam impunitate propositа,fecerit? pagin.344. colum.2.in fine.
Iudex, qui promissa impunitate, reum ab ecclesia discedere coegit,an teneatur hanc fidem seruare?pag.345. col.2.in prin.
Iudices an possint eligi à populis in Castellana republica? pagi.27.col.2.in prin.
Iudices præter ordinarios à Rege non sunt mittendi,nisi ob causas contingẽtes fuerint ab ipsis populis periti.ibidem.col.1.in medio.
Iudex potest cogere aduocatos vt gratis pauperibus patrocinentur. pagina. 41. columna prima. in medio.
Iudex, qui non potest adiri per querelam, non potest cognoscere de nullitate absque appellatione.pagi.57.col.2.in medio.
Iudex ecclesiasticus & secularis mutuo sibi auxilium præstant & præstare tenentur in exequendis sententijs.pagina.65.colum.1.in fine.
Et quid in iudice ecclesiastico an poterit auxilium secularis iudicis implorare.ibidem. columna secunda.in principio.
Iudex ecclesiasticus an possit mittere in carcerem laicos propria authoritate?pagina.65. colum.secunda. in fine.
Iudex an possit verbalem citationem intra territorium alterius propria exequi authoritate? pagi.71.colum.1.in fine.
Iudex,qui alteri in officio successit, tenetur exequi literas

literas requisitorias ad eius antecessorem destinatas.pagin.72.colum.2.in medio.
Iudex non tenetur remittere reum ad locum, vbi deliquit, nisi à iudice illius loci remissio fuerit petita.pagina.78.columna prima.in medio.
Iudex quicunque requisitus tamen tenetur remittere reum ad locum delicti.pagina.78.columna. 1.in fine.
Et quid si ipse præuenerit requirentem in causæ cognitione.ibidem.col.2.in fine.
Iudicium petitionis hæreditatis an sit vniuersale, vide,Petitio hæreditatis.
Iudex etiam delegatus an possit testem,etiam exẽptum, etiam clericum punire, propter crimen, quod in ferendo testimonio commiserit.pagin. 139.colum.2.in princ.
Iudex non potest appellatione pendente aliquid innouare.pag.172.col.1.in medio.
Iudices caute debent vti quæstionibus & tormentis.pag.176.col.2.in fine.
Iudices ecclesiastici quando condemnantur à Regijs auditoribus,in quibus sit condemnatio.pag. 253.col.1.in fine.
Iudex delegatus in quo differat à vicario.pagin.31. colum.2.in princip.
Iudex ecclesiasticus an possit punire laicum, qui merces mixtas alia cum specie ignorante emptore vendiderit.pagin.805. columna secunda. in medio.
Iudex, qui in sententia in graue alterius damnum mentitur,mortaliter peccat.pag.317. colum.1. in principio.
Iudex iudicare debet secũdum veritatem. ibidem.
Iudex potest non adhibere fidem testibus ex coniecturis, indicijs, & præsumptionibus. ibidem. colum.2.in medio.
Iudex secundum quosdam poterit sententiam dicere iuxta propriam conscientiam, aduersus allegata & probata.pag.317.col.2.in fine.
Sed iudex non tenetur sententiam dicere ex his, quæ priuatim cognouerit, sed ex his, quæ vt iudex ex processo perceperit.pagina.318. colum. 2.in medio.
Iudex publica authoritate fungitur, & ex ea iudicat.pag.319.col.1.in medio.
Iudex ordinarius requisitus à delegato, vt eius sententiam exequatur,an tute hoc facere possit, tametsi sciat iniquam esse. ibidem. columna prima. in fine. & pagina.326. columna prima. in fine.
Iudex sententiam ferre non potest ex instrumento in iudicio non producto. pagina.319. col.2. in medio.
Iudex nihil ex se ipso iudicare debet, sed ex auditis visisque apud acta iudiciorum secundum Ambrosium.pag.320.col.1.in medio.
Iudex poterit non adhibere fidem testibus, aut instrumentis ex his, quæ in iudicio contigerint, vel quæ sibi vt iudici nota fuerint. pagina.321. col.1.in fine.
Iudex tenetur proferre sententiam secundum allegata & probata, etiam si certo sciat contrarium. pagina.321.colum.2.in fine.& pagina.325.col. 1.in fine.
Et quid in criminalibus.ibidem.
Aut in supremis senatoribus,iudicesve, qui prætorijs Regijs assistunt.pag.322.col.1.in princ.
Item in Principe,qui potestatem habet derogandi legibus.ibidem.col.1.in medio.
Iudex non potest ex confessione facta ei, vt priuato,non vt iudici, sententiam contra confitẽtem proferre.pag.324.col.1.in medio.
Iudex,cui ex actis,& probatis non liquet iudicium, quid agere debeat. pag.325. col.2. in princ.
Iudex an possit punire fugientem à carcere,si vidit ostium apertum.pag.341.col.1.in fine.
Iudici aliquando licet vti simulationibus,vt veritatem occultam à reis extorqueat. pagina.344. colum.1.in fine.
Iudex vtrum possit delatum de crimine ad pœnam damnare ex sola confessione, quam ab eo promissa criminis impunitate extorsit. ibidem. col.2.in fine.
Et quid si reus confessionem reuocauerit. pagina. 345.colum.1.in medio.
Iudex, qui promissa impunitate criminis, coegit à loco sacro discedere & secum ire delinquentem,an teneatur ei fidem seruare?pagi.345. col. 2.in principio.
Iudex secularis laicum cogere potest ad seruandũ iuramentum licitum. pagina.361. columna. 1. in principio.
Iudices seculares quandoque tractant litem super contracto iurato, admittuntque actorem aduersus eum agentem,etiam nulla præcedente absolutione.pag.362.col.2.in medio.
Iudex ecclesiasticus, qui de causa absolutionis à iuramento cognouerit, non potest ipsam principalem causam tractare.pagina.363.columna.1. in principio.
Et quid apud iudices Regios vsu obtentum sit? ibidem.col.2.in fine.
Iudex ecclesiasticus licet iustè condemnauerit laicum ad solutionem alicuius pecuniæ:non tamẽ poterit

Universidad de Deusto
Biblioteca

poterit laici bona propria authoritate capere. pagina. 67. colum. 1. in princ.
Iudex ecclesiasticus cognoscit super ea quæstione an clericus sit remittendus ad forum ecclesiasticum. pag. 66. colum. 2. in fine. & pagina. 237. colum. 2. in fine.
Iudex secularis potest alterius sententiam exequi, si pro eius exequutione fuerit requisitus. pagin. 67. colum. 1. in fine.
Etsi recusauerit compellendus est per superiores iudices. ibidem. & pag. 71. colum. 2. in medio. & pag. 72. col. 2. in medio.
Et frequenter talis iudex, qui recusauit, condemnatur in expensis. pag. 67. col. 2. in medio.
Iudex requisitus quando teneatur auxilium exhibere. pag. 67. col. 2. in fine.
Iudices curię an possint causas & lites coram iudicibus inferioribus pendentes ad suum tribunal euocare. pag. 58. col. 1. in medio.
Iudex diuersi principatus an teneatur vel remittere, vel parti ius petenti iustitiam ministrare. pag. 81. col. 2. in fine.
Iudex loci contractus potest requirere iudicem eius loci, vbi habitat, qui contraxit, vt contrahentem citet, & iubeat ad iudicem contractus accedere actori responsurum. pagina. 68. columna. 1. in princ.
Iudex domicilij potest punire subditum, qui extra eius territorium deliquerit. pagina. 78. columna. 2. in fine.
Et an poterit cognoscere per inquisitionem de crimine extra territorium commisso? pagina. 79. col. 1. in fine.
Iudex maior tenetur remissionem facere ad iudicem sibi subditum, vel minorem. pagina. 83. colum. 1. in fine.
Iudex vnius ex pluribus iudicibus delegatis si recusatur, quid agendum. pag. 200. col. 2. in fine.
Iudex ecclesiasticus potest clericos repetere à secularibus iudicibus, etiam si ipsi clerici confessi fuerint se esse laicos. pag. 239. col. 1. in medio.
Iudex appellationis an possit de alia causa agere quam de ea, in qua appellatum fuit. pag. 462. colum. 2. in medio.
Iudicum admonitio circa pœnam vsurarij. pagina. 710. col. 2. in fine.
Iudicandum est in dubio aduersus fiscum, vbi is agit de exigenda pœna. pagina. 455. columna. 2. in fine.
Et ex duabus scripturis eadem die confectis, prior præsumitur ea, quę in fisci vtilitatem tendit. pag. 456. col. 1. in medio.
Iudex laicus non potest criminosum ab ecclesia ad duci absque licentia Episcopi. pagi. 679. colum. 2. in princ.
Iudices regiarum curiarum quid solent facere circa condemnationem delinquentium pauperum. pag. 514. col. 1. in fine.
Iudicio diuino vel humano quando quis ob alterius culpam sine crimine puniatur. pagina. 571. col. 2. in fine.
Iudex potest minuere sententiam ob dignitatem & excellentiam personarum. pagina. 587. col. 2. in fine.
Iudex proprio iudicio potest legis pœnam vel augere vel minuere. pag. 589. col. 1. in fine.
Iudex ecclesiasticus qualiter possit punire delinquentes pœna pecuniaria. pag. 589. col. 2. in fin.
Iudex ecclesiasticus debet pœnam pecuniariam in pios vsus & non in propriam vtilitatem erogare. pag. 590. col. 1. in fine.
Iudex ecclesiasticus quando possit pœnam pecuniariam in proprios vsus expendere. pagin. 590. col. 2. in princip.
Iudicum consuetudo in certis hominibus morte damnandis. pag. 601. colum. 2. in fine. & pagin. 602. col. 1. in princ.
Iudex si vt bonus vir arbitratur an liceat ab eo appellare. pag. 609. col. 2. per totum.
Iudicia arbitrorum habent paratam executionem vt sententiæ. pag. 610. col. 2. in medio.
Iudex ad quem appellatum est tenetur pronuntiare sententiam secundum leges prouinciæ. pagi. 611. col. 2. circa medium.
Iudex qui tractat causam reductionis non vt iudex, sed vt bonus vir de causa cognoscit. pag. 611. colum. 2. in medio.
Iudex qualiter potest testem cogere vt testimoniũ voce explicet, & non per scripturam. pagi. 618. col. 1. in medio.
Iudex qualiter potest pronuntiare instrumentum aliquod nullam habere fidem. pag. 487. col. 1. in fine.
Iudex rei principalis quando adeundus est. pagin. 488. col. 1. in fine.
Iudicum Hispanorum consuetudo circa actorem excommunicatum agentem in iudicio. pa. 489. col. 1. in medio.
¶Iudith liber tanquam à canone alienus & extraneus olim omissus fuit à quam plurimis authoribus. pag. 900. col. 1. in fine.
Iugera tot ex certo fundo vendita constituunt actũ venditionis ad rationem mensuræ. pagi. 19. col. 1. in fine.

¶Iulianus Cæsar cur dictus fuerit Apostata. pagin. 888. col. 2. in medio.
Iuliani Cæsaris historia describitur. ibidem. col. 2. in medio.
¶Iulitæ & Quirici Martyrum commemoratio fit in ecclesia Romana decima quinta Iulij, in Toletana autem & Granatensi decimasexta Iunij. pag. 926. col. 1. in medio.
¶Iulius mensis apud Macedonas dicebatur Panemus. pag. 910. col. 1. in medio.
Iuramentum appositum venditioni efficit, vt venditori scienti non sit necessariò denuntianda litis quæstio. pag. 833. col. 1. in medio.
Inramentum contractui appositum ipsius contractus naturam & legem sortitur. pagina. 833. col. 1. in fine.
Iuramenti vis mendacium ex se veniale mortale facit. pag. 316. col. 1. in fine.
Iuramenti promissorij & assertorij differentia. pag. 336. col. 1. in fine.
Iuramentum regulariter obligat iurantem. pagin. 360. col. 1. in medio.
Iuramentum an perpetuam efficiat actionem. pagina. 400. col. 1. in fine.
Iuramentum quid efficiat in contractu quo ad renuntianem domicilij. pagina. 70. columna. 2. in medio.
Iuramentum vt præstetur nomine alterius requiritur necessariò speciale mandatum. pag. 157. colum. 1. in medio.
Iuramenti cautio à clericis exigitur, cum soluere nequeunt præ inopia, de ære alieno soluendo. pag. 514. col. 2. in princ.
Iuramentum quod requiritur ad fidem testimonij, quando præsumatur præstitum. pag. 616. colum. 1. in medio.
Iuramentum rei vel actoris oportet præmitti, vt lis expediri possit vbi aduersarij assertioni standũ est, ex consensu litigantium. ibidem. colum. 2. in princ.
Iuramentum an sit necessarium in arbitrario iudice à litigantibus sponte electo. ibidem. colum. 2. in medio.
Iuramentum omnino necessarium est in electo à iudice, aut à litigantibus legis aut iudicis præcepto, vt iuxta peritiam suæ artis sententiam profe rat. pag. 616. col. 2. in fine.
Iuramentum non auget obligationem extrinsecus, sed ei intra suos limites manenti addit religionis vinculum & robur. pag. 625. columna. 2. in principio.
Iuramentum non supplet defectum consensus. pagina. 925. col. 2. in princ.
Iuramentum non est seruandum, vbi sine iusta causa quis se exponeret virisimili mortis periculo. pag. 336. col. 1. in princ.
Iuramenti delatio in criminibus, moribus non admittitur. pag. 595. col. 2. in medio.
Iuramentum donatoris impedit reuocationem pacti seu conditionis adiectæ donationi. pag. 446. col. 2. in medio.
¶Iurisdictio voluntaria, an possit extra territoriũ exerceri. pagi. 850. col. 2. in fine.
Iurisdictio ciuilis potestasque temporalis penes ipsam rempublicam est, & apud eos, quibus ipsa id muneris commisserit. pag. 2. col. 2. in princ.
Iurisdictio in Castellæ Regnis alicui nobili competere potest, ab eoque exerceri in oppidis, villis speciali principis priuilegio, aut præscriptione. pag. 10. col. 2. in medio.
Iurisdictio an possit vsucapione & præscriptione acquiri. pag. 10. col. 2. in medio. & vide in indice secundi tomi dictionem, Præscriptio.
Iurisdictione concessa absque concessione castri, an censeantur concessa merum ac mixtum imperium. pagina. 13. col. 1. in princ.
Iurisdictio à Principe concessa in aliquo Castro, an extendi debeat ad ipsius castri augmentum. pa. 13. columna. 2. in fine. & pagina. 17. columna. 2. in medio.
Iurisdictio aut exemptio alicuius castri à principe concessa certis constitutis limitibus non extenditur ad incolas nouis constructis domibus. pa. 14. col. 1. in medio.
Iurisdictio suprema quam maioriam dicimus, quã que nomine Regio exercent suprema auditoria non censetur vllo casu à rege in alium translata pag. 26. col. 1. in medio.
Iurisdictio mortuo præside an possit ab eius vicario exerceri. pag. 28. col. 1. in medio.
Iurisdictionem in aliquot oppidis habẽs an habeat aliquod ius in pascuis publicis ratione ipsius iurisdictionis. pag. 273. col. 1. in fine.
Iurisdictio voluntaria an delegari possit. pag. 849. col. 2. in medio.
Iurisdictio dicui à principe commissa hac expressa lege, donec eam delegans reuocauerit, an reuocetur morte delegantis. pagina. 813. columna. 2. in fine.
Iurisdictio, merum & mixtum imperium in quo differant. pag. 845. col. 2. in medio.
Iurisdictio pluribus iure dominij in eodem territorio competens quonam pacto sit exercenda. pag. 312. col. 2. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Iurisdictionis, quę pluribus communis est, commoda, & emolumenta, qualiter sint diuidenda. pag. 313. col. 2. in medio.
Iurisdictio voluntaria an possit extra territorium exerceri. pag. 850. col. 2. in fine.
Iurisdictionem mandare, & dare iudicem in quo differant. pag. 854. col. 1. in princ.
Iurisdictionis concessio meri & misti imperij etiã in proprietatem, & ratione territorij qualiter est intelligenda. pag. 30. col. 1. in medio.
Iurisdictio ciuilis, seu temporalis in hac republica Castellana pene solum regem est. pag. 27. col. 2. in princip.
Iurisdictio ac mixtum imperium, ciuitati vel castro adhæret non tantum cum ea exercenda sunt à populo: sed & cum iurisdictio merum ac mixtũ imperium saltem materialiter, & passiue ciuitati accessoria sunt. pag. 11. col. 1. in fine.
Iurisdictio merum ac mixtum imperium potest alicui à Rege concedi speciali iure in aliqua ciuitate. pag. 10. col. 2. in fine.
Iurisdictio vt transferatur necesse est eam speciali concessione transferri. pagina. 12. columna. 1. in principio.
Iurisdictio tota reipublicæ Castellanæ penes Regem est, ab eoque deriuatur in alios. pag. 10. col. 1. in medio.
Iurisdictio, & territorium concessa videntur concesso alicui simpliciter castro. pag. 11. colum. 1. in princip.
Iurisdictio alicui semel data, non censetur reuocata, donec reuocationis scientiam habuerit. pag. 63. col. 1. in princ.
Et quid si reuocatio motu proprio fiat? ibidem. col. 1. in fine.
¶Iniurians aliquem famoso libello qua pœna puniatur. pag. 419. col. 2. in princ.
Iniurians aliquem in iudicio qualiter puniatur? pa. 419. col. 2. in medio.
¶Iura ciuilia quid de recusationibus iudicum statuerint? pag. 196. col. 2. in fine.
Iure Regio appellari potest ad Regem omisso medio. pag. 33. col. 1. in medio.
Ius & priuilegium reuocandi domum quibus competat: cum apud iudices curiæ conueniuntur? pagina. 36. col. 1. in medio.
Ius reuocandi domum non habent legati pro contractibus tempore legationis factis. ibidem. col. 2. in medio.
Ius auocandi causas ab inferioribus non habent auditores Regij, nec legatus Romani Pontificis. pag. 58. col. 1. in medio. & col. 2. in princ.
Et quid de Marchionibus, Ducibus & Comitibus? pagi. 58. col. 2. prope medium.
Iure diuino & humano tenetur quis etiam de proprio crimine respondere, quoties in re fuerit interrogatus. pag. 139. col. 1. in fine.
Ius appellandi potest tolli lege humana vel priuilegio principis. pag. 179. col. 1. in princ.
Iure Pontificio à sententia lata in iudicio possessorio appellatio admittenda est ad vtrunque effectum deuolutiuum & suspensiuum. pa. 181. col. 1. in fine.
Iure canonico & Cæsareo remittitur pensio colonis propter sterilitatem contingentem absque ipsorum culpa. pag. 217. col. 1. in fine.
Ius diuinum plerunque dicitur, quod in vetustissimis concilijs ecclesiæ ad imitationem veteris legis statutum est. pag. 224. col. 1. in princ.
Ius canonicum lato quodam dicendi modo diuinum ius appellatur. ibidem.
Ius diuinum non potest à summo Pontifice tolli sed declarari pag. 226. col. 2. in princ.
Iuri patronatus laicorũ licet Papa de rogari possit non tamen censetur derogatum, nisi expressa eius mentio fiat. pag. 256. col. 2. in medio.
Ius patronatus laicorum in quo differat ab ecclesiastico. pag. 257. col. 1. in princ. & pag. 258. col. 2. in princ.
Ius patronatus laicorum non derogatur nisi mentio specialis fiat in literis apostolicis. pag. 257. colum. 1. in princ.
Et quid de iure patronatus pertinente ad Regem, Marchionem & Ducem. ibidem. col. 1. in med.
Et quid si in literis Apostololicis dictum sit ad cuiuscunque collationem seu præsentationem beneficium pertineat. ibidem.
Iuris patronatus laicorum derogationes apud Hispanos non admittuntur. pag. 258. col. 1. in fine.
Et quid vbi beneficium iuris patronatus laicorum, vel patrimoniale, & his similevacauerit in curia. pag. 259. col. 1. in fine.
Et quid de iure patronatus ecclesiastico, quòd habuit originem à laicis & eorum patrimonio. pa. 260. col. 2. in fine.
Aut de iure patronatus clerici simul & laici. pagin. 261. col. 1. in fine.
Et quid de iure patronatus acquisito per præscriptionem aut priuilegium. pag. 262. column. 1. in medio.
Et de patrono possidente. pag. 263. col. 1. in fine.
Ius patronatus in dubio præsumitur à laicis acquisitum ex constructione, dotatione, vel fundatione. ibidem. col. 1. in medio.
Ius patronatus alicuius fraternitatis laicorum, quã Hispani, Cofradias, appellamus, an sit ecclesiasticum. pag. 268. col. 1. in princ.
Iuris patronatus laicorum mentio necessaria est in literis Apostolicis ad pensionem constituendam super beneficio ipsorum iuris patronatus. pag. 271. col. 1. in princ.
Ius primo genituræ defertur nepoti patruo excluso pag. 290. col. 1. in princ.
Ius conditionis implendæ si postestatiua sit, ad hæredes non transit, secundum communem. pag. 299. col. 1. in medio.
Ius conditionis implendæ etiam potestatiuæ ad hæredes transit, aduersus vulgo receptam sententiam. pag. 300. col. 1. in medio.
Traditur etiam huius difficultatis solutio. pag. 311. col. 2. per totam.
Iurisconsulti possim propter varia iudicia contraria opinati sunt. pag. 351. col. 1. in princ.
Iuris error bonam fidem producit quoad fructuũ acquisitionem. ibidem. col. 1. in fine.
Ius patronatus ecclesiasticũ, quod aliquis habebat in ecclesia intra sui fundi limites constituta, vendito ipso fundo an transeat in emptorem. pagi. 428. col. 2. in medio.
Et quid de iure sepulchorum. ibidem.
Ius patronatus an includatur sub venditione omnium bonorum. pag. 429. col. 2. in princ.
Ius Romanæ ciuitatis pecunia quæri & parari solitum constat ex actis Apostolorum. pag. 866. colum. 2. in medio.
Ius Italicum quid sit apud iureconsultos. pag. 868. col. 1. in fine.
Ius Romanæ ciuitatis pluribus nationibus datum esse explicat Vuolphangus. ibidem. colum. 2. in principio.
Ius Italicum à iure Latio differebat. pa. 869. col. 1. in medio.
Iure ciuili nullum aliud constitutum est successionis genus, quàm ex testamento, vel abintestato. pag. 983. col. 1. prope finem.
Iure quis agens aduersus testamentum, si in ea actione obtinuerit, tunc constabit successionem defuncti delatam esse successoribus ab intestato. pag. 984. col. 2. in medio.
Ius datus agendi contra patris testamentum filijs per subsequens matrimonium legitimatis. pag. 985. col. 1. in medio.
Ius dicitur tertio absenti quæsitum ex consensu omnium ex ipso donationis pacto quanuis reuocabile pag. 443. col. 2. in medio.
Ius quæsitum est irreuocabiliter, & nullus locus est pœnitentiæ, vbi à donatario adueniente die fuerit res tradita. pag. 444. col. 1. in princ.
Nec post traditionẽ donator pœnitere potest. ibid.
Ius erit quæsitum, etiam ante diei aduentum, post quam præmissa nomine absentis huius pacti acceptione, sequuta fuerit tacite, vel expresse absentis ratihabitio. pagi. 444. col. 1. prope finem.
Ius pœnitendi excluditur in contractu innominato, etiam re integra, fauore dotis speciali. ibidẽ. col. 2. in medio.
Iure patriæ potestatis poterat pater olim filios vendere. pag. 803. col. 1. in medio.
Iure humano ciuili competit libera testandi facultas. pag. 736. col. 1. in fine.
Ius patronatus ecclesiasticum matrimonio constante à marito acquisitum, communicatur vxori. pag. 844. col. 2. in medio.
Ius patronatus quo ad præsentandi ius, & eius exercitium est diuidium, & si quoad substãtiam non. ibidem. col. 2. in medio.
Ius reuocandi ea, quæ in fraudem creditorum fiunt etiam competit futuris creditoribus. pagin. 388. col. 1. in princ.
Ius conuentionalis retractus an temporis præscriptio tollatur? pag. 396. col. 2. in princ.
Iuri offerendi pretium an præscribi possit. pag. 397. col. 1. in fine.
Iuri offendi pretium ad redimendum, an mala fide vel ex certa scientia emptoris præscribatur. pag. 398. col. 1. in medio.
Ius conditionis implendæ, si ea est potestatiua, non competit alij quàm ipsi, qui eam adimplere debet. pag. 302. col. 2. in fine.
Iuris patronatus laicorum derogatio, an sit admittenda vbi beneficium erat in curia litigiosum. pag. 261. col. 1. in fine.
Ius patronatus vbi pertinet simul & ad clericum & ad laicum, an censeatur ecclesiasticum. pag. 261. col. 1. in fine.
Ius patronatus per præscriptionem, aut priuilegio à laico acquisitũ, an possit conferri per Papam, etiam absque speciali derogatione. pag. 262. colum. 1. in medio.
Iuris patronatus laicorum beneficia minime comprehenduntur sub Apostolicis reseruationibus. pag. 257. col. 2. in fine.
Iuris patronatus laicorum derogatio non est admittenda vbi beneficia extra curiam vacauerint. pagina. 259. colum. 2. in fine.
Ius patronatus ecclesiasticum ad hæredes etiam extraneos ex propria natura pertinet. pag. 655. colum. 2. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ius patronatus ecclesiasticum non potest per patronum in aliquem tranferri in præiudicium eorum, qui ad id etsi hæredes non sint, ex prima institutione vocantur. pag. 658. col. 1. in medio.
Ius patronatus ecclesiasticum ex prima institutione delatum Sempronio & eius filijs, non aliter filijs competit, quàm si ipsius hæredes sint. pagina. 656. col. 2. in medio.
Ius patronatus ecclesiæ ab vno hæredum ex testamento ædificatæ, ad cohæredes etiam pertinet. pag. 658. col. 2. in princ.
Ius patronatus ecclesiasticum non transit in fidei comissarium, restituta hæreditate. pag. 657. col. 1. in fine.
Ius naturale vel diuinum an possit tolli, minui ve lege humna aut consuetudine. pagi. 476. col. 2. in fine.
Ius sepulchri, vendito fundo, transit in emptorem. pag. 428. col. 2. in medio.
Ius succedendi ex testamento, ius succedendi ab intestato, ius agendi contra testamentum, quod tria hæ diuersa ac distincta sint, probatur. pagin. 983. col. 2. in fine.
Ius agendi contra testamentum patris ex sola concessione succedendi ex testamento, & ab intestato non dari ex propria verborum significatione probatur. pag. 984. col. 1. in medio.
Iura pontificia præferenda sunt secularibus in immunitate ecclesiæ. pag. 662. col. 2. in fine.
Iure naturali & diuino vsura prohibita est. pa. 681. col. 1. in medio. & pag. 691. col. 1. in medio.
Iuris præsumptio in aduersarium trãsfert onus probationis. pag. 555. col. 1. in medio.
Iure Cæsarum an sint prohibitæ vsuræ. pag. 691. colum. 2. in princ.
Iure Pontificio nauticum fœnus licitum est. pag. 699. col. 1. in medio.
Ius patronatus ecclesiasticum, ita institutum vt Titio & eius liberis competat, an pertineat ad filium, qui patris hæres non sit. pag. 655. colum. 2. in fine.
Ius patronatus ecclesiasticum non transit in patroni filium, qui eius hæres non est. pag. 656. columna. 1. in medio.
Ius patronatus an pertineat ad filium in re certa institutum, an ad extraneum vniuersalem hæredem. pag. 656. col. 1. in fine.
Ius patronatus, hæreditate vendita, cur transeat in ipsum emptorem. ibidem. col. 2. in medio.
Ius patronatus non pertinet ad filium institutum in legitima, nec vendita legitima transit in emptorem. pag. 657. col. 2. in medio.
¶Iustitia quo ad alium consideratur. pag. 321. col. 1. prope finem.
Iustitia iusti super eum erit, & impietas impij super eum. pag. 571. col. 2. in princ.
Iustissimum est prius de possessione, quàm de proprietate tractare. pagina. 462. columna prima. in fine.
Iustum pretium. vide, Pretium iustum.
¶Iustinianus Imperator sustulit libertatem Latinorum. pag. 866. col. 2. in princ.
¶Iuuencus præsbyter Hispanus, & de eius operibus. pagina. 934. columna. 2. in principio.

L

LAESIO vltra dimidiam in gratiissimo excessu erit resarciẽda non obstantibus renuntiatione & iuramento. pagin. 537. columna. 2. in fine.
Læsio intra dimidiam iusti pretij in foro conscientiæ donatio non præsumitur, imò est reparanda & testitutione tollenda donatio. pag. 540. col. 2. in fine.
Læsus si nulla coactus necessitate rem carius emat vel vilius vendat, præsumitur donatio. pag. 543. col. 1. in medio.
¶Laici hæretici bona ad fiscum secularem pertinent. pa. 591. col. 1. in medio.
Laicus reus non potest trahi ad iudicem ecclesiasti cum reductionis aut appellationis causa. pagin. 611. col. 1. in fine.
Laici iure percipiendi decimas spoliati, & agentes interdicto recuperandæ, an sint ante omnia restituendi. pag. 474. col. 2. in medio.
Laici an teneantur deferre decimas in horrea clericorum. pag. 478. col. 2. in fine.
Laici an possint eximi à solutione decimarum priuilegio Romani Pontificis. pa. 480. col. 1. in fin.
Laici qualiter non tenentur decimas soluere sacerdotibus etiam petentibus. pa. 485. col. 1. in prin.
Laici quandoq; coguntur exhibere sacerdotibus oblationes. pag. 470. col. 2. in fine.
Laicus committens crimen in ecclesia an possit à iudice seculari puniri. pag. 679. col. 2. in medio.
Laicus, qui simul cum clerico delictum commiserit, an possit seculare iudicium declinare. pagin. 243. col. 1. in medio.
Laicus an possit acceptare beneficium cum mandato speciali. pag. 820. col. 1. in princ.
Laicus an possit constitui procurator ad renuntiandum beneficium. pag. 820. col. 2. in princ.

Laicus potest necessitate cogente baptizare. pagi. 407. colum. 2. in prin.
¶Lapidicina in aliquo agro inuenta an sit propria ipsius agri domini. pag. 276. col. 1. in fine.
¶Laquei supplicium quam sit ignominiosum. pagina. 878. col. 1. in fine.
¶Latinorum libertorum nomen tempore Iustiniani non admodum erat frequens. pagin. 867. colum. 2. in fine.
Latinorum libertas à Iustiniano fuit sublata. pagi. 866. colum. 2. in fine.
Latini erãt sicut Romani à multis vectigalibus immunes. pag. 868. col. 2. in prin.
Latini etiam non poterant ex delicto flagris subijci. ibidem.
¶Latrones famosi in his locis vbi grassati fuerint furca figendi sunt. pag. 875. col. 2. in prin.
Latro famosus non gaudet immunitate ecclesiæ. pagi. 674. colum. 2. in medio.
¶Lateranense concilium, Sessio. 9. quid decreuerit circa fructus beneficiorum. pagi. 799. columna prima. in fine.
Lateranense concilium quid statuerit circa decimas percipiendas. pag. 472. col. 2. in fine.
¶Laus fortitudinis in quodam excessu consistit. pag. 967. col. 2. in principio.
Laus temperantiæ in quodam defectu versatur. pagina. 967. col. 2. in prin.
Laus Ioannis Driedonis. pag. 254. col. 1. in medio.
¶Laurentij Valæ notabilis error. pagina. 926. col. secunda. in medio.
¶Legata videtur æstimatio, cui tessera & militia legatur. pag. 871. col. 1. in prin.
Legalia & cæremonialia veteris legis an cessauerint lege noua euangelica, eiusq; institutione, & promulgatione. pagi. 957. col. 2. in medio.
Legatarij, victo hærede in testamento scripto, etiã eis ignorantibus, non poterunt consequi legata à victore. pag. 92. col. 1. in fine.
Legatarius occupans rem sibi legatam antequam hæres hæreditate adita apprehendat possessionem, an amittat ius quod in ea re habet. pagina 822. col. 2. in princip.
Legata taberna pannorum, non ipsæ merces, quæ in taberna sunt, sed ipsa tantum taberna legata videtur. pagi. 77. col. 2. in fine.
Legatarij si velint assistere hæredi scripto, & eidem in defensione causæ auxilium impertiri, tenentur causam & litem assumere in eo statu in quo est tempore oppositionis. pagina. 92. col. 2. in principio.
Legata in testamento relicta ad pias causas, an debeantur. pagi. 716. col. 2. in medio.
Legati actus plurimum interest an fiat ad rationẽ mensuræ vel corporis certi & limitati. pagi. 18. colum. 1. in fine.
Legati non habent ius reuocãdi domum pro contractibus tempore legationis factis. pagi. 36. colum. 1. in medio.
Legati & alij, si in curia vt aduenæ contraxerint an habeant ius reuocandi domum. pag. 37. colum. secunda. in medio.
Legato fundo simpliciter vel parte fundi communis pro indiuiso, non adiecto pro nomine, meũ, veniet in legatum, quod rei legatæ post testamẽtum accesserit. pagi. 15. col. 2. in medio.
Legato fundo vel parte communis pro indiuiso apposito pronomine, meum, an veniat in legatum quod ipsi testatori ex ea parte socij accesserit post testamentum. pa. 16. col. 1. in medio.
Legato fundo, qui certis est in testamento limitibus designatus, an veniat in legatum, quod post testamentum eidem fundo adiectum fuerit à testatore? pag. 17. col. 1. in fine.
Legatum Apostolicorum potestas. vide in verbo, Nuntiorum Apostolicorum.
Legatus Romani Pontificis non habet ius auocandi causas ab inferioribus. pag. 58. col. 2. in princ.
Legatus à latere an possit conferre beneficia iuris patronatus clericorum. pa. 257. col. 2. in medio.
Et quid de nuntio Apostolico. ibidem.
Et quid de beneficijs iuris patronatus laicorũ. ibid.
Legatum annuũ ciuitati vel ecclesiæ relictum, an finiatur centum annis? pa. 773. col. 1. in prin.
Et quid de annuo legato priuatis relicto. ibidem. colum. 2. in medio.
Legatum annuum & vsusfructus paria iura habẽt. pag. 773. col. 1. in princ.
Legatum vsusfructus reipublicæ relictum centum annos durat. ibidem.
Legatum vsusfructus capitis diminutione perit. pagina. 773. col. 2. in medio.
Legatum annuum potest absq; vlla temporis præfinitione relinqui. pag. 774. col. 1. in prin.
Legatum vsusfructus à legato annuo in quo differat. ibidem. col. 1. prope finem.
Legatum annuum simpliciter priuato relictum, eius morte finitur. pa. 774. col. 2. in princ.
Legatum annuum pro primo anno est purum, sequentibus vero conditionale. ibidem.
Legatum conditionale non transmittitur ad hæredes ante conditionis euentum. ibidem.
Legatum mancipiorum viuo testatore, qui pro eis æstimationem legauerat, valet post mortem eorum, si

Universidad de Deusto
Biblioteca

rum, si testator voluntatem non reuocauerit. pagina. 211. col. 1. in principio.
Legato his verbis concepto, lego vxori meæ frumentum omne, quod domi habeo, etiam frumentum venale in hoc legato venit, quãdo domi testator nullum aliud frumentum præter venale habebat. pagi. 547. col. 2. in medio.
Legatum hoc modo conceptum, lego vxori meæ frumentum, quod domi quocunque modo habeo, quid comprehendat. pag. 547. col. 2. in fine.
Legatum vsurarium an sit licitum ex testatoris voluntate. pagi. 693. col. 1. in fine.
Legatum tesseræ explicatur. pagina. 867. columna prima. in principio.
Legatis ducentis filiæ, si nupserit, & centum si ingressa fuerit religionem, an ei profitenti religionem debeantur ducenta. pag. 495. col. 2. in fine.
Legatis centum Titiæ, si nupserit, & ducẽtis si non nupserit, an Titiæ nubenti ducenta debeantur. pag. 496. col. 1. in prin.
Legatum omnium rerum seu vsus fructus omnium bonorum etiam res venales comprehendit. pagina. 546. col. 1. in princ.
Legatum argenti, lanæ, frumenti, vel seruorum testatoris, etiam adiecta dictione, vniuersali, comprehendit venalia. ibidem. col. 1. in medio.
Legatum rerum pertinentium ad muliebre ornamentum testatricis, non comprehendit res venales etiam pertinentes ad muliebre ornamentum. pag. 547. col. 1. in princ.
Legatum relictum vxori quomodo valet? pa. 554. col. 1. per totum.
Legatum dotis an iure possit in alterius voluntatẽ conferri. pag. 614. col. 2. in prin.
Et ibi an ex voluntate testatoris sit vnius testimonio exhibenda fides.
Legatum quartæ vel quintæ partis bonorum mobilium & immobilium particulare censetur, ac si certarum rerum tertia pars legata esset. pa. 520. colum. 2. in fine.
Legatum vsus fructus omnium bonorum qualiter sit intelligendum. pagi. 521. col. 1. in medio.
¶Leges partiarũ conditæ fuerunt à Rege Alphonso Decimo. pag. 950. col. 1. in prin.
Legem annonariam condidit Clodius. pagin. 867. colum. 1. in medio.
Lege Regia statuitur non esse necessariam veteris stipulationis solennitatem, vt absenti ius acquiratur. pagi. 443. col. 2. in prin.
Lege Regia dubium est an, nemine acceptante donationem absenti factam, ita ius absenti quæratur, vt etiam ante eius acceptationem reuocari donatio non possit. pagi. 442. col. 1. in prin.
Leges curiatæ & populares quæ dicantur? pagin. 4. colum. 1. in fine.
Leges populares quæ appellẽtur à Cicerone. ibid.
Lege Regia non valet instrumentum, in quo non sit facta mentio annorum domini. pagi. 153. colum. secunda. in fine.
Leges non possunt absque peccato à principe tolli sine iusta causa. pag. 226. col. 1. in fine.
Lege Aquilia tenetur quisquis propria animalia in alienum agrum miserit ad pascendum domino inuito. pagi. 276. col. 2. in medio.
Lege Mosayca licebat viatori ex vineis & frugibus alienis accipere, vt præsenti subueniret necessitati. pag. 277. col. 1. in prin.
Legis assiduis. C. qui potio. in pigno. habe. priuilegium, an habeat locum in dote, cuius numeratio sola confessione mariti constat. pagi. 379. colum. 2. in medio.
Lege Regia an definitum sit iustum pretium annui reditus in pecunia cum pacto redimẽdi constituti. pag. 776. col. 1. in medio.
Leges ex temporis qualitate & rerum vicissitudine mutari possunt. pag. 792. col. 1. in prin.
Lege Romuli licebat patri nulla coactus necessitate filios ter vendere. pagi. 803. col. 1. in medio.
Legis secundæ. C. de rescind. venditio. auxilio non est locus in permutatione beneficiorum. pagi. 365. columna prima. in medio. & pagina. 369. col. 1. in principio.
Leges variæ iuris regalis super valore monetæ concordantur. pag. 1029. columna. 1. in medio. & pagina. 1046. col. 1. in medio.
Leges seculares multo tempore neglexerunt coercionem vsurarum. pag. 707. col. 1. in medio.
Leges Draconis apud Athenienses quid præcipiebant. pag. 572. col. 1. in prin.
Legis pœna potest minui vel augeri à iudice proprio iudicio. pag. 589. col. 1. in fine.
Lege euangelica nihil nec præcipitur, nec vt illicitum prohibetur, quod non sit iuris naturalis legibus vel præceptum, vel prohibitum. pag. 690. colum. 2. in medio.
Legitima est quoddam ius vniuersale, non tamen est vniuersitas, cui ius patronatus accedit. pagin. 657. colum. 2. in medio.
Legitima est quota bonorũ, non hæreditatis pars. ibidem.
Legitima vendita non transit in emptorem ipsius ius patronatus. pag. 657. col. 2. in fine.
Lex semel recepta quando tollitur per consuetudinem legitimè præscriptã. pa. 641. col. 1. in med.

Lex

Lex euangelica continet tantum ea præcepta, quæ naturalia vel moralia sunt. pagina. 957. colum. secunda. in medio.
Legitimatus agere potest contra testamentum patris. pag. 984. col. 1. in medio.
Legitimatio multa habet ex iure priuilegia. pagin. 984. colum. 1. in fine.
Legitimatis filijs per subsequens matrimonium & per rescriptum principis datur actio agendi contra patris testamentum. pa. 985. col. 1. in fine.
Lex Salica apud Gallos quæ sit? pag. 9. column. prima. in fine.
Lex Imperatoris aut Principis, quæ damnum non infert speciale clericis aut ecclesijs est in foro ecclesiastico seruanda. pagina. 55. columna secunda. in medio.
Legitimus contradictor quis dicatur. pagin. 94. colum. 1. in principio.
Lex duodecim tabularum expenditur. pag. 770. colum. 1. in medio.
Lex improbans consuetudinem, an censeatur reprobare præteritam tantum, vel futuram simul. pag. 791. col. 1. in fine.
Lex, qua constitutum sit vt homicida pœna pecuniaria puniatur, an possit aliquo pacto esse iusta. pagi. 584. col. 2. in fine.
Lege Mosayca pœna talionis etiam statuta erat. pag. 583. col. 2. in medio.
Lex Regia quæ & vnde dicta? pagina. 4. column. secunda. in princi.
Legitima filij ex bonis parentis, publicatis eius filij bonis, non publicatur. pagina. 580. colum. secunda. in principio.
Legitima filiorum quæ sit in hoc regno? pagi. 493. colum. 1. in fine.
Legitimatio inualida est, nisi fiat Principi mentio liberorum. pag. 506. col. 1. in fine.
Legitimæ probationes quæ dicantur? pag. 615. colum. prima. in fine.
Legis finis an includatur & contineatur sub præcepto? pag. 978. col. 1. in medio.
Legatum ea conditione, si non nupserit, an liceat legatariæ nubenti in foro conscientiæ accipere? pag. 496. col. 2. in princ.
Legatum omnium bonorum vel rerum testatoris vt frumenti & similium, an venalia contineat. pag. 546. col. 1. in prin.
Legatum rerum omnium, quæ domi vel in villa sunt, ad venalia non extenditur. pagina. 546. columna. 2. in medio.
¶Lectio vera cap. quoties post auditam causam. 2. quæstione. 6. pagi. 802. col. 2. in fine.
¶Lelij Laureli sententia de libertorũ iure non conuenit veteribus historicis. pag. 866. col. 1. in fine.
¶Leonis Papæ ad Flauianum Constantinopolitanum Epist. opũ epistola contra Eutychetis perfidiam. pag. 923. col. 1. in fine.
¶Leuca quid? pag. 667. col. 1. in medio.
¶Liber homo an possit pignori dari. pagi. 508. columna. 2. in fine.
¶Liberatus ab administratione præterita, an teneatur ad id quod actione reali vendicari potest? pagi. 624. col. 2. in medio.
¶Liber qui dicitur transitus sanctæ Mariæ. pa. 940. col. 1. in principio.
Liber Pastoris dictus apocryphus. pagina. 938. columna. 2. in fine.
Liberto quam vtilitatem attulerit tribus legatum apud Scæuolam. pa. 867. col. 1. in medio.
Liberti dedititij qui dicerentur. pagina. 865. col. secunda. in princi.
Liberti latini qui dicerentur. ibid. col. 2. in medio.
Libertinos in quatuor vrbanis tribubus suffragium tulisse testis est Asconius in oratione pro Milone. pag. 866. col. 1. in medio.
Libertos dediritios tempore Iustiniani multis ante temporibus in desuetudinem abisse constat. pag. 867. col. 2. in fine.
Libertos & libertinos pro eodem reputat Liuius. pag. 868. col. 1. in medio.
Liberti à Principe ius impetrabant aureorum anulorum & restitutionem natalium. pag. 868. col. secunda. in fine.
Liber Tobiæ dubiæ fuit authoritatis. pagina. 897. colum. 2. in medio.
Liber Esdræ non fuit receptus à Clemente in Canonibus Apostolorum. cap. 84. pagina. 798. col. prima. in princip.
Liber vnicus fuit Hester, & de eo nulla apud Hebræos & Christianos fuit vnquam controuersia. ibidem. col. 2. in medio.
Liber Iudith omissus fuit olim à multis authoribus. pag. 900. col. 1. in fine.
Liber Baruch teste Hieronymo apud Hebræos omissus est vsque ad Concilium Florentinum. pagina. 904. col. 2. in medio.
Liber, qui appellatur, Pentametrum apud Buchardum Centimetrum legitur. pagina. 939. columna. 1. in fine.
Liber physiologus quis dicatur. pagina. 942. col. 1. in medio.
Libertus accusans patronum de vero crimine legatum amittit. pagi. 420. col. 2. in prin.
Libertas testandi. vide, Testandi libertas.

Libertatis

Universidad de Deusto
Biblioteca

Libertatis fauore cogendus est quilibet partem, quam habet in seruo vendere. pagina. 808. col. prima. in fine.
Libertas & immunitas ecclesiastica an differant. pag. 663. col. 1. in fine.
Liberatione legata à reddendis rationibus, & ab actione præteritæ administrationis, an censeantur reliqua remissa. pag. 626. col. 1. in medio.
Et quid si testator liberet tutorem vel administratorem ab actione tutelæ. ibid. col. 1. prope finē.
Liberatio à reddendis rationibus, vel ab actione futuræ administrationis quid operetur? pagina 627. col. 2. in medio.
Liberatio legata depositario, vel commodatario ab actione depositi vel commodati, siue ex causa depositi aut commodati, an referatur ad actionem in rem. pagi. 624. col. 2. in fine.
Liberatio non tantum in vltima voluntate legata, sed & lege concessa ad actionem realem minimè extenditur. pagi. 625. col. 1. in medio.
Et quid deliberatione per transactionem contingentem. ibidem.
Liberatio ratione contractus inter viuos facta tutori, curatori, negotiorum gestori, & œconomo non continet actionem in rem. pagina. 625. colum. prima. in fine.
Liberatione legata an censeatur reliquarum remissio facta. pagi. 625. col. 2. in medio.
Liberatio in vltima voluntate vel in contractu iuramenti religione confirmatur. pagina. 625. columna. 2. in principio.
Liberatus ab administratione præterita vel contractu vel testamento tenetur ad id, quod actione reali vendicari potest. pagi. 624. col. 2. in medio.
Libri canonici qui dicantur. pagina. 892. colum. secunda. in medio.
Libri Ecclesiastes & Sapientiæ, an sint à Salomone conscripti. pagi. 895. col. 2. in medio.
Libri duo sunt Esdræ. pag. 898. col. 1. in medio.
Libri Agiographi qui dicantur. pagina. 919. col. 2. in medio.
Libros apocryphos quos appellet Diuus Hieronymus. pag. 920. col. 1. in medio.
Libri apocryphi qui dicantur? pagina. 935. col. 2. in principio.
Libri, qui non possunt imprimi statuto Tridentinę Synodi. ibidem. col. 2. in medio.
Librirationum quam probationem faciant. pagi. 170. col. 1. in fine.
Librorum noui Testamenti ordo, & de quibus apud veteres Theologos fuerit olim dubitatum. pagi. 904. colum. 2. in fine.
¶Libella numus argenteus quid. pagina. 998. col. prima. in medio.
¶Libra argenti vel auri nomine pœnæ indicta qualiter intelligatur? pagina. 1019. columna secunda. in medio.
Libra vetus diuiditur & expenditur, & inibi de granis. pag. 994. col. 2. in fine.
Libra Romana duodecim vncias habuit. pagi. 995. colum. 2. in prin.
Libra argenti qualiter intelligatur. pagin. 1019. columna. 2. in principio.
Libra auri quonam modo æstimetur in iure. ibid. colum. 2. ih fine.
Libra Gallica cuius erat valoris? pagina. 1020. col. 2. in principio.
Libra quandoque non pondus sed numus est. ibid. colum. 1. in principio.
Libra Italica numeralis. pagina. 1020. columna secunda. in medio.
Libra Tarraconensis in Hispania. ibidem.
Libra auri contenta in legibus Partitarum cuius valoris erat. pag. 1046. col. 1. in medio.
Libra argenti contenta in. l. 10. tit. 18. part. 1. quanti æstimanda. pag. 1047. col. 2. in fine.
¶Litera. T. Hebraicè signum crucis significasse. pagi. 879. col. 1. prope medium.
Literæ Apostolicæ ad Regia mittuntur auditoria ante earum exequutionem, vt ibi examinentur. pag. 254. col. 1. in princ.
Literæ ad beneficium quando iure valent aut non valent. pagi. 503. col. 2. in medio.
Literæ Romani Pontificis qualiter sunt intelligendæ. pagi. 505. col. 2. in prin.
Literis Apostolicis, quæ falsis precibus in publicū dispendium impetrantur, an liceat quandoque non obedire. pag. 255. col. 1. in medio.
Literas Apostolicas ad dignitates & beneficia, quę sunt Regij iuris, sanciuit grauissimis pœnis Carolus Cæsar, ne quis impetraret in derogationem consensus, ac præsentationis. pag. 258. col. secunda. in medio.
Hoc etiam prohibuit in beneficijs patrimonialibus. ibidem. col. 2. in fine.
Literæ beneficia conferentes sunt strictissimè interpretandæ. pag. 504. col. 1. in medio.
¶Lite pendente restitutionis in integrum an sit locus exequutioni trium sententiarum conformium. pag. 195. col. 2. in medio.
Lite pendente apud iudicem ecclesiasticum clericus detineri debet reclusus in carceribus. pagin. 240. col. 2. in fine.
Litis eiusdem consors an possit sine speciali mandato dato petere in integrum restitutionem. pagina 374. col. 2. in principio.
Litiganti etiam iustè in iudicio mendacio, vel falsitate vti non licet aduersus aduersarij dolum. pa. 327. colum. 2. in prin.
Litiganti an liceat in iudicio pluribus diuersis contrarijsve defensionibus vti, & an excipiens fateri videatur. pag. 329. col. 2. in prin.
Litigiosa res efficitur per solam citationem quoties ea petitur actione reali, agiturque de dominio directo vel vtili. pagina. 118. columna prima. in fine.
Litigiosam rem tamen multis placuit nusquam effici etiam litis contestatione, si ad eam actum sit actione personali. ibidem.
Litigiosi vitium in actione hypothecaria non est necessarium, nec quicquam nocet actori, qui pecuniam debitam exigere poterit ab eo, qui lite mota rem emerit. pagi. 118. col. 2. in fine.
Litigantium consensu an possit iudex, vel teneatur vnius testis assertioni stare. pagina. 614. col. secunda. in medio.
Lite pendente reus delatus non potest ad ecclesiasticam dignitatem promoueri. pagina. 461. colum. secunda. in medio.
Lite pendente non est priuandus dignitate aut nobilitate ille, qui ante litem motam ad eas electus fuit. ibidem. col. 2. in fine.
Lite pendente accusatus vtitur iure suo. pagi. 462. colum. 1. in medio.
Lis & causa decidi potest iuxta assertionem & declarationem alterius partis consensu litigantiū. pag. 614. col. 2. in fine.
Lis si committitur actoris vel rei assertioni iuramẽtum rei vel actoris oportet præmitti. pagi. 616. colum. 2. in princ.
Lite pendente inter fiscum & priuatum non est priuatus possessione priuandus. pagina. 459. col. secunda. in fine.
Lite pendente super nobilitate an cogatur quis tributa, & indictiones aliaq; onera subire. pagi. 461. col. 1. in prin.
Lite durante reus delatus non potest eligi ad munera publica. pagina. 461. col. secunda. in princ.
¶Locus Titi Liuij ex Plinio, ac rursus Plinius ex Macrobio expenditur. pagin. 857. colum.
Locus Frontini corrigitur ex obseruatione Petri Chaconij. pagi. 862. col. 2. in fine.
Locus Ciceronis interpretatur. pagin. 863. columna prima. in fine.
Locus Pindari, in Nemeis corrigitur. pag. 865. colum. 1. in medio.
Locus Varronis restitutus. pagina. 887. colum. prima. in medio.
Locus Gratiani corrigitur. ibidem. columna secunda. in fine.
Loci cuiusdam sacræ scripturæ interpretatio. pagi. 900. colum. 1. in princi.
Loci cuiusdam castigatio. pagina. 930. column. prima. in medio.
Locus deprauatus in historia de inuentione capitis Diui Ioannis. pag. 932. col. 1. in medio.
Locus Tertulliani deprauatus expenditur. pagina 940. col. 1. in medio.
Locus pœnitentiæ quando sit in contractu donationis. pag. 438. col. 1. in prin.
Locus non est pœnitentiæ fauore dotis in contractibus innominatis. pagi. 444. col. 2. in medio.
Locus Bartoli insigniter vitiosus expenditur in. l. tutor, qui repertorium. ff. de administra. tuto. numer. 21. pagi. 630. col. 1. in prin.
Locus est expresim ponendus in instrumentis publicis. pagi. 154. col. 1. in medio.
Locus Pauli ad Romanos cap. 3. explicatur. pagin. 223. col. 1. in fine.
Locus Psalmistæ, psal. 104. adducitur. pagina. 223. colum. 2. in prin.
Locus Matthæi cap. 17. declaratur. pagi. 223. col. 2. in medio.
Locus Suetonij Tranquilli aperitur. pag. 1008. col. secunda. in principio.
Locus Aristotelis expenditur ad intellectum. l. primæ. ff. de contrahend. emptio. pagi. 1053. col. 1. in medio.
Locus Aristotelis explicatur an liceat Principi pecuniam semel signatam mutare. pag. 1056. col. prima. in principio.
Locus contractus satis idoneus est, si reus ibidem reperiatur, vt in eo tractetur de contractu rescindendo, atque ita de restitutione in integrū concedenda. pag. 357. col. 2. in fine.
¶Locationi rerum dotalium per maritum quo pacto vxor teneatur stare, & quid è contrario. pag. 623. col. 1. in fine.
Locationi facta ab Episcopo seu alio prælato, an teneatur stare successor, quod inibi latè traditur. pag. 634. col. 1. in medio.
Locatio nomine ecclesiæ facta mortuo prælato non finitur. pag. 635. col. 1. in medio.
Locationis contractus an admittat decisionem. l. quoties. de rei vendicat. pagina. 662. colum. prima. in medio.
Locatio ad longum tempus an sit alienatio. pagina 636. col. 1. & 2. per totum.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Locatio facta vltra tempus permissum an sit valida saltem quo ad tempus iure concessum. pagi. 637. col. 2. in fine.
¶Longimanus Darius filius fuit Prisci Assueri Artaxerxis. pag. 901. col. 2. in prin.
¶Longum tempus quod sit? pagn. 636. col. prima. in medio.
¶Lucri acquisitio quæ requirit alteri coniugum in matrimonio decessisse, habet locum vtroque simul pereunte. pagi. 563. col. 2. in medio.
Lucri resolutio, quæ præmoriente altero ex duobus fit, si ij simul perierint, locum non habet. pa. 564. colum. 1. in fine.
Lucri acquisitio quæ requirit alterum ex duobus superuixisse, deficit ijs simul pereuntibus. pagi. 568. colum. 1. in fine.
Lucrum consolidationis quando sit vsura. pagina. 689. col. 1. in fine.
¶Lustrum apud Romanos quid? pagina. 426. col. prima. in fine.
¶Lydius lapis, quo aurifices aurum probant. pagi. 1008. colum. 1. in princ.

M

MACEDONIANA hæresis vnde dicta sit? pagi. 917. col. prima. in principio.
¶Machabeorum libri. pagi. 903. col. 2. in medio.
¶Magnum Constãtinum à Beato Syluestro baptizatum fuisse constat. pa. 927. colum. 1. in fine.
Maior summa an includat minorem.
Maiora crimina committentes, non continuo grauioribus pœnis castigantur. pagina. 575. colum. secunda. in medio.
Maioratus & feudum differunt. pagina. 454. col. 1. in medio.
Maioratus dignitas est. pagina. 454. col. 2. in fine. & pagi. 729. col. 1. in medio.
Maioratus an & qua ratione sunt liciti? pagin. 728. colum. 2. in principio.
Maioratus bonorum possessio sine apprehensione quæritur successori. pagina. 730. colum. prima. in fine.
Maioratus dictio, quomodo in his Regnis accipiẽda. pagi. 725. col. 1. in medio.
Maioratus & primogenij bona ex propria significatione masculis deferuntur, exclusis fœminis. pagina. 728. col. 1. in princ. & vide in verbo, Primogenij. & verbo, Prohibitio.
Maioratus fructus, seu primogenij eius anni, quo possessor mortem obierit, an pro rata temporis pertineant ad eius hæredes, licet nondum percepti fuerint. pag. 454. col. 1. in prin.
Maioratuum materia quo ad successionem. pagin. 290. per totam.
Maioratus conditionibus & legibus licentia Principis institutis, derogari poterit rescripto Principis. pag. 735. col. 2. in fine.
Maioratus qualiter accipiatur in his regnis. pagina 725. colum. 1. in medio.
Maioratus ad vnum tantum pertinet. pagina. 725. colum. 1. in fine.
Maioratus absque licentia Principis institutus, an dicatur maioratus. pagina. 730. columna secunda. in medio.
Maior summa ex proprietate sermonis minorem continet. pag. 505. col. 1. in medio.
Maioratus res prohibitæ sunt alienari, & hæ prohibitio perpetua est: & quid de fideicommissis. pa. 725. colum. 2. in fine.
Maioratuum institutio licita est, atque item consuetudines, & leges, quibus primogenitis bona omnia deferuntur. pagi. 728. columna secunda. in medio.
¶Mala fides, vide in verbo, Fides mala emptoris.
¶Mambres & Iamnes restiterunt Moysi tanquam impij. pagi. 941. col. 2. in fine.
¶Mandatum, quod alioqui morte mandantis regulariter expirat, fauore dotis & sic piæ causæ etiã post obitum mandantis vim habet. pagina. 444. col. 2. in medio.
Mandati quæ sit propria natura. ibidem. colum. secunda. in fine.
Mandatum in re necessaria an morte mãdantis expiret. pag. 73. colum. 1. in medio.
Mandatum speciale requiritur ad iurandum nomine alterius. pag. 157. colum. 1. in medio.
Mandatum ad iurandum de calumnia qualiter concipi debet. pagi. 371. col. 2. in medio.
Mandatum speciale non est necessarium ad defendendum aliquem in causa restitutionis in integrum, licet ad eam petendam requiratur. pagi. 375. col. 1. in principio.
Mandatum speciale requiritur ad acceptandum beneficia ecclesiastica. pag. 819. col. 2. in medio. & pagi. 825. col. 1. in medio.
Et an mandatum generale sufficiat si fit concessum cum libera. ibidem. col. 2. in fine.
Mandatum speciale ad acceptandum beneficia, an possit concedi laico. pagina. 820. columna prima. in principio.

Et quid

Et quid de excommunicato dicendum sit. ibidem. col. 1. in fine.
Mandatum generale sufficit ad apprehendendam possessionem beneficij. pag. 824. col. 2. in fine.
Mandatum speciale sufficit ad petendam in integrum restitutionem, licet causa in qua petenda est non exprimatur. pag. 371. col. 1. in fine.
Mandatum cum clausula generali, & ad omnia alia requirẽtia mandatum speciale, quem effectum habeat. pag. 555. col. 2. in fine.
Mandatum, do tibi ad omnia mea negotia, quo modo intelligendum. pagina. 552. columna. 2. in fine.
Mandatores homicidij & ipsi interfectores qua pœna sint puniendi. pag. 672. col. 1. per totam.
Mandatum cum clausula ratihabitionis quam vim habeat? pag. 372. col. 2. in princ.
¶Manumissi vindicta qui dicerentur? pag. 865. colum. 1. in fine.
Manumissio per censum quo pacto fiebat. pa. 865. col. 2. in princ.
Manumissi testamento qui dicerentur? pagi. 865. col. 2. in princ.
Manumissi à dominis ex Tullij Hostilij indulgentia ciuitatem consequebantur. pagi. 866. colum. 1. in princ.
Manumissi serui non per ipsam manumissionem statim efficiebantur ciues Romani. pag. 865. colum. 1. in medio.
Manus sinistra est amputanda quando dextera non extat. pag. 586. col. 2. in fine.
¶Marauedinus non tam est numus quàm numorũ numerus. pag. 992. col. 1. in princ.
Marauedinus passim ab auctore quadrans appellatur. ibidem. col. 1. in medio.
Marauedinorum huius Regni cognitio traditur ad plurium legum interpretationem. pag. 415. col. 2. in medio.
Marauedinus Alphonsi Regis quanti æstimabatur. pag. 416. col. 1. in princ.
Marauedinus bonus apud huius Regni sanctiones sic appellatus, cuius valoris erat. pag. 416. col. 1. in medio. & pagina. 1037. columna prima. in fine.
Et in quo differat à veteri marauedino. ibidem. colum. 2. in princ.
Marauedinus Castellanus & eius valor. pag. 1027. col. 1. in medio.
Marauedinus vetus & nouus quid? pag. 1027. col. 2. in medio.
Marauedinus vetus respondet vni ex nostris cum dimidio. pag. 1028. col. 2. in fine.
Marauedinus bonus cuius æstimationis erat. ibidẽ.
Marauedinus aureus quid? pagina. 1031. columna. 2. in principio. & pagina. 1032. columna secunda. in fine. & pagina. 1043. columna prima. in medio.
Morauedinus, Prieto, dictus, item &, Blanco appellatus. pagina. 1038. columna secunda. in fine.
Marauedinus aureus tempore regis Alphonsi Decimi. pag. 1043. col. 1. in medio.
Marauedinus aureus antiquior marauedino temporis Alphonsi Regis. ibidem.
Marauedinus aureus, cuius mentio fit in legibus partitatum, quanti æstimatur. pag. 1043. colum. 2. in princ.
Marauedinus, cuius meminit lex. 18. titulo. 4. part. 3. quanti æstimatur. pagina. 1047. columna. 2. in fine.
Marauedini. l. 8. tit. 7. part. 3. quanti æstimandi sunt. pag. 1049. col. 1. in medio.
Marauedinus. l. 3. titu. 8. part. 3. cuius sit æstimationis. ibidem. col. 2. in princ.
Marauedinus. l. 20. titu. 23. part. 3. pagi. 1049. col. 2. in medio.
Marauedinus. l. 1. titu. 5. libr. 2. fori. pagin. 1049. colum. 2. in fine.
Marauedinus. l. 2. titulo. 1. part. 7. pag. 1050. col. 1. in principio.
Marauedinus. l. 41. titu. 2. part. 3. pag. 1050. colum. 1. in fine.
Marauedinus aureus. l. 9. titu. 4. part. 5. ibidem. col. 2. in medio.
Marauedinus. l. 2. titu. 11. part. 3. ibidem. column. 2. in fine.
Marauedinus. l. 5. 7. & 8. cum quatuor sequentibus. titu. 20. & l. 13. 15. titu. 19. part. 3. pag. 1050. col. 2. in fine.
Marauedinus. l. 14. titu. 6. parti. 3. pagina. 1051. col. 1. in medio.
¶Marchiones non possunt causas à iudicibus ordinarijs auocare. pag. 58. col. 2. prope medium.
Marchiones, Duces, & Comites & alij inferiores habentes iurisdictionem an possint tabelliones creare. pag. 152. col. 2. in princ.
Marcha aurea, cuius mentio fit in legibus partitarũ an differat ab aureo: & ibi cuius valoris sit. pag. 1046. col. 2. in princ.
¶Marcha pondus quid? pagina. 995. columna. 1. in fine.
¶Mardocheum ad eam ætatem accessisse, quæ ducentos annos excesserit, narrat Diuus Hieronymus. pag. 900. col. 1. in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Martyr Græca dictio est, latine testem significat. pagi. 925. col. 2. in princi.
Martyrum Quiritij & Iulitæ matris eius commemoratio fit in Romana ecclesia decimaquinta julij: at in Tolletana & Granatensi fit in decima sexta ieiunij. pag. 926. col. 1. in princ.
Martyrũ historiæ conscriptæ ab hæreticis igni sunt tradendæ. ibidem. col. 1. in medio.
Martyrum & sanctorum memorię fiunt à Christianis eo die, quo mortem obiere, quia illo diè nascuntur sancti ad gloriam & vitam æternam. pa. 962. col. 1. in fine.
Martyribus quanuis licitum fuerit, cum fugere possent in carceribus manere, vt pro fide occiderẽtur, nusquam tamen eis licuit se ipsos occidere. pag. 339. col. 1. in medio.
Martyrum historiæ: & de vitis patrum. pagin. 925. col. 1. &. 2. per totum.
¶Maritus re dotali penitus extincta tenebitur ad æstimationem etiam si absq; eius culpa leui, vel leuissima acciderit. pag. 209. col. 1. in fine.
Et quid si res simpliciter fuerint æstimatæ quæ licet non consistunt in pondere, numero & mensura, vsu tamen consumuntur. ibidem. column. 2. in medio.
Mariti inopia an impediat præsumi emptionem ex æstimatione. pag. 211. col. 1. in fine.
Maritus in quibus casibus potest alienare res dotales consentiente vxore. pagin. 208. columna. 2. in medio.
Maritus quando eligit restitutionem rerum dotalium, augmentum & diminutio pertinet ad vxorem. pag. 209. col. 1. in fine.
Maritus libere ac tutò merces, & alias res venales vendere potest, licet mulier habeat hypothecã ad bona mariti. pagina. 215. columna secunda. in medio.
Marito futuro, qui rem dedit vt sequutis nuptijs dotis fieret, an si viueret possit pœnitere, & donationem reuocare. pagi. 445. col. 1. in fine.
Maritus an teneatur stare locationi factæ per vxorem. pag. 633. col. 2. in fine.
Mar filij Paduani error damnatus. pag. 23. column. 2. in medio.
¶Masculus in maioratibus an semper præferatur fœminis. pag. 728. col. 1. in medio.
Masculis deficientibus quando in feudis possunt fœminæ admitti. pag. 729. col. 2. in princ.
Masculis stantibus iure Italico fœminæ excluduntur in successionibus. pagina. 828. columna. 2. in medio.
Masculi qua ratione ad primogenia admittẽdi sunt ecclesijs fœminis. pagina. 628. columna secunda. in fine.
Masculus secundo genitus præfertur fœminæ primo genitæ in regni successione. pag. 728. columna. 2. in fine.
Masculinum non comprehẽditur fœmininum in contractibus. pagina. 650. columna secunda. in principio.
¶Mater habet priuilegium ob administrationem tutelæ, ne scilicet conueniatur vltra quam agere possit. pag. 509. col. 2. circa medium.
Mater ob pecuniam debitam filijs potest mitti in carcerem, vt quibusdam visum est, & hoc in fauorem filiorum. pagina. 509. columna secunda. in medio.
Mater debet omni legum auxilio renuntiare, cum ei committitur tutela filiorum. pagina. 509. col. 2. circa medium.
Mater tutrix filiorum si habet bona capienda sunt pro debito, & si non habet tuta est priuilegio, ne possit conuenire, & ita nullopacto in carcerem mitti potest. pagina. 509. columna secunda. in fine.
Matre ignobile natus, patre vero nobili nobilis est. pag. 870. col. 1. in princ.
¶Materia, forma, & minister sunt essentialia sacramentorum. pag. 407. col. 1. in princ.
Matricula & matrices quid? pagina. 142. columna prima. in fine. & pagina. 143. columna prima. in principio.
¶Matrimonij causa an sit locus pœnitentiæ in contractibus innominatis. pagina. 444. columna. 2. in princip.
Matrimonio constante acquisita, quo pacto acquirantur pro parte dimidia vxori quo ad dominium & possessionem. pagina. 842. columna. 1. in fine.
¶Martynus ab Azpilcueta præceptor authoris. pagina. 316. col. 2. in princ.
¶Maximè, dictionis vis. pagina. 565. columna. 1. in principio.
¶Meaja de oro quid? pag. 1044. col. 2. in medio.
¶Medio marauedi aureus Toleti percussus. pagin. 1044. col. 2. in medio.
Medium non debet esse contrarium fini. pag. 317. col. 2. in medio.
¶Medicus aut agrimensor, aut alij periti in quacunque arte vocati, vt arbitri, qualiter possint proferre iudicium. pagina. 617. columna secunda. in fine.
¶Melchior Canus. pag. 403. col. 2. in fine.
¶Melchiades cuius iussu coronatus fuerit martyrio. pagi. rio. pagina. 930. col. 1. in principio.
Melchiades Papa ab Imperatore Maximino martyrio est occisus. pagina. 222. columna prima. prope finem.
¶Meliorationes in re pignori obligata factæ, an simul iure pignoris teneantur. pag. 390. colum. 2. per totam.
Melioratus potest iure Regio conueniri ad eam partem, quæ ex re meliorata propter æs alienũ deducitur. pag. 520. col. 2. in medio.
Meliorationes & ædificia in rebus maioratus factæ qualiter iure Regio pertineant ad successorem primogenij. pag. 734. col. 2. in princ.
Melioratio non potest vere fieri filio vnico. pagin. 491. colum. 2. in fine.
Meliorare potest auus vnum ex nepotibus ex filio vnico susceptis, etiam filio viuo. pagina. 492. colum. 1. in fine.
Meliorationes rei obligatę an cedant obligationi? pag. 390. col. 2. in princ.
Membrorum suorum dominus nemo est. pa. 337. colum. 1. in medio.
¶Mendacium quid sit? pag. 316. col. 1. in medio.
Mendacium in re leui regulariter veniale crimen an in iudicio mortale sit? pagina. 316. columna. 1. in fine.
Menes primus Egyptiorum Rex. pagina. 7. col. 1. in fine.
¶Mensis Panemus apud Macedonas, idem est qui apud Romanos Iulius. pag. 910. col. 1. in medio.
Mensis Dius apud Hebræos nostro Nouembri respondet. pag. 953. col. 1. in medio.
¶Mensura vbi ponitur causa taxationis vltra mensuram minime locus est contractui, vbi vero ponitur causa demonstrationis, mensura minor vel maior nihil facit ad dispositionis ius. pagin. 18. col. 1. in fine.
Mensuræ modus quando non rei principali, sed accessoriæ ascribitur, quid statuendum. pag. 20. colum. 1. in princ.
Mensura peccati erit plagarum modus. pag. 583. col. 1. in fine.
¶Mens sublimius eleuatur ieiunio ad sublima contemplanda. pag. 968. col. 1. in princ.
¶Mentio specialis iuris patronatus laicorum necessaria est in literis Apostolicis ad constituendam pensionem super beneficio iuris patronatus laicorum. pag. 271. col. 1. in princ.
¶Mercatoribus an liceat carius vendere pecunia credita, quam statim numerata. pag. 528. col. 2. in fine.
¶Merces possunt vendi carius iusto pretio ratione interesse. pagi. 530. col. 2. in princi.
¶Meretrix publica an sit cogenda quenlibet admittere? pag. 800. col. 2. in fine.
Meretrici an detur actio iniuriarum aduersus eũ, qui eam causa libidinis interpellauerit. pa. 801. col. 1. in medio.
Meretricis ostium frangens causa libidinis an teneatur actione furti, si ex illa fractione furtum ab alijs fuerit commissum. pagina. 800. colum. 2. in fine.
Meretricis raptor an puniatur pœnis aduersus raptores statutis? ibidem.
¶Merum & mixtum imperium, & iurisdictio simplex in quo differant. pagina. 845. columna. 2. in medio.
¶Metus tormentorum, vide in verbo, Tormentorum metu.
¶Meum, pronomen adiectum rei legatæ non videtur ei apponi causa restrictionis, sed causa demonstrationis. pag. 15. col. 1. in medio.
¶Metropolitanus non potest causam à suffraganeis auocare, nec de ea cognoscere absque appellatione. pag. 57. col. 1. in medio.
Metropolitanus quo ad Episcoporũ subditos est iudex tantum appellationis. ibidem.
Metropolitanus non potest dare ordines intra diœcesim suffraganeorum Episcoporũ. pag. 57. col. 2. in prine.
Metropolis ciuitas quæ dicatur? pagina. 142. col. 2. in medio.
Metropolitanum falsò à mensura dici arbitratur Isidorus lib. 7. etymolog. pagina. 142. columna. 1. in fine.
Metropolinus an possit tractare inter subditos suffraganeorum de nullitatis causa. pagi. 57. col. 2. in fine.
¶Militare priuilegium, ne scilicet conueniantur vltra quàm facere possint, an habeant nobiles. pa. 510. col. 1. in fine.
Militaris annona quare fuerit dicta primipilus? pa. 458. col. 1. in medio.
Milites apud AEgyptios priuilegium habebãt ne pro debito pecuniario in carcerem mitterentur. pag. 510. col. 1. in medio.
Milites armatæ militæ & nobiles eodem vtuntur priuilegio. ibidem.
Miles vtitur eodem priuilegio matris tutricis. pag. 509. col. 2. in fine.
Milites decimare quid sit? ibidem. col. 2. in medio.
Milites actu militantes habent ius in pascuis publicis ad alendos equos militares. pagina. 274. col. 1. in princ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Milites an peccent mortaliter, si se euidenti periculo committant. pagina. 340. columna secunda, in principio.
Milites pro pecuniario debito in carcerem mitti non possunt. pag. 510. col. 1. in medio.
Mina quid? pagina. 1019. columna. 1. in medio. & pag. 1020. colum. 1. in medio.
Mina seu libra Hebræa cuius ponderis fuit. pagina. 1026. colum. 1. in princ.
¶Minister sacramentorum, vide in verbo, Sacramentum.
¶Minor qui se liti opponit ad coadiuuandum, an possit restitui in integrum ad probandum. pagi. 107. colum. 2. in fine.
Minor & Ecclesia an sint in integrum restituendi ad proponendam causam recusationis. pa. 199. columna. 2. in medio.
Minor an restituatur aduersus temporis lapsum dati ad accusaadum. ibidem.
Minor non est restituendus ad opponenda crimina & defectus contra electum. pagina. 200. columna. 1. in principio.
Minor lege Regia non est restituendus ad opponendum defectus & exceptiones contra testes. ibidem. colum. 1. in medio.
Minor non est restituendus ad retrahendum post tempus à lege datum. ibidem. col. 1. in fine.
Minor an sit restituendus ad opponendas exceptiones dilatorias post diem à lege datum. pagina. 200. colum. 2. in princip.
Minor vel ecclesia potest ratum habere contractũ factum absque iuris solennitate. pagina. 213. columna. 2. in medio.
Minoribus propter infirmum ætatis consilium restitutio in integrum conceditur, cum fructibus. pagina. 346. columna. 1. in medio. & pagin. 347. colum. 1. in principio.
Minoribus & ecclesijs quando ob minimam læsionem in integrum restitutio detur? pagina. 357. column. 1. in medio.
Minores ordines, vide in verbo, ordines minores.
Minor an constituat venditorem in mora sine interpellatione. pagi. 831. col. 2. in princ.
Minor clericus, vide in verbo, clericus minor.
Minor læsus in renuntiatione beneficij ecclesiastici, restituendus est, etiam post quam beneficium alteri fuerit collatum. pagina. 364. columna prima. in fine.
Minor quandoque in integrum restituitur, etiamsi de lucro, quod læsio abstulerit tractetur. ibidem. colum. 2. in fine.
Minor habet legitimam personam standi in iudicio, maiorque censetur quoad possessorium, quod is proponere velit, licet absque curatore nequeat reconueniri. pag. 368. col. 2. in princi.
Minor agens interdicto possessorio, restitutionis in integrum auxilium habet, si in eo iudicio læsus fuerit. ibidem.
Et idem cautum est si agat in spiritualibus. ibidem. columna. 2. in medio.
Minor an restituatur in integrum circa contractũ matrimonij. pagina. 368. columna secunda. in medio.
Minores ordines an sint sacramentum? pagin. 408. colum. 2. in principio.
Minor in spiritualibus pro maiore habetur. pagina. 364. colum. 2. in medio.
Minor læsus vltra dimidiam, an possit petere restitutionem omissa. l. 2. de rescind. vend. & quid referat. pag. 354. colum. 2. in princ.
¶Missa vnde dicatur? pag. 986. col. 2. in medio. Et de dictione Kyrie eleison. pa. 987. col. 2. in med.
¶Miserabiles personæ habent priuilegium vocandi ad curiam aduersarios in prima instantia. pagina. 39. col. 1. in princ.
Miserabiles personæ quæ dicantur arbitrio iudicis relinquitur. pag. 41. colum. 1. in princ. & pagin. 46. col. 2. in princ.
¶Mista conditio, vide in dictione, Condictio.
Modus suspendendi apud antiquos. pagina. 877. colum. 2. in medio.
Monachi Diui Francisci incapaces sunt omnino temporalium bonorum. pagina. 446. colum. 1. in medio.
Et ea ratione à Papa statutum est, vt ea pecunia deponatur penes aliquem, qui eam ad vtilitatem destinatam dispendat. ibidem.
Monachos propter ieiunia ex instituto ordinis sibi iuncta non esse liberos à ieiunijs ecclesiasticis. pagina. 975. col. 1. in fine.
Monachi an possint esse tabelliones. pagina. 150. colum. 1. in fine.
¶Monasterium, quod quis ingreditur an sit ei loco filij. pag. 494. col. 2. in medio.
Monasterium monialium cuiuscunque ordinis habet priuilegium, vocandi ad Regis curiam quẽcunque in prima instantia. pagina. 47. columna. 1. in fine.
¶Moneta falsa etiam dicitur illa, quæ ex adulterina materia fit, etiam ab illis, qui huic fabricæ & muneri à rege sunt constituti. pagina. 1060. colum. 2. in medio.
Et etiam illa, quæ pondus legitimum non appendit. ibidem.

Monetæ

Monetæ cudendæ ius ad Principem vel Rempublicam pertinet. pag. 1060. col. 2. in princ.
Moneta falsa, quibus dictionibus latinè & Græcè significetur. ibidem. col. 2. in medio.
Monetæ falsæ fabricatores qualiter puniantur. pag. 1061. col. 1. in princ.
Monetam adulterantes falsarij dicuntur, & aleuosi, in crimenque læsæ maiestatis incidunt. ibidem. colum. 1. in medio.
Et an circa huius criminis pœnam aliquid referat, sit moneta aurea, ærea, vel argentea. ibidem. col. 1. in fine.
Monetam propria authoritate, iusti tamen ponderis & materiæ ac formæ legitimæ percutiens eadem pœna puniendus est, qua punitur adulterinam monetam faciens. pagina. 1062. columna. 1. in princip.
Monetam adulterinam faciens excusatur ex eo, quod scelus id commiserit in moneta, quæ in ea prouincia nec expẽditur, nec in vsum commertiorum admittitur. pag. 1062. col. 1. in princ.
Sed an in hoc crimine conatus ipse nondum perfecto nec consummato delicto sit puniendus. ibidem. col. 1. in medio.
Menetam falsam expendens qua pœna puniatur. pag. 1062. col. 1. in fine.
Monetam fundens, radens, aut tingens qualiter puniatur. ibidem. col. 2. in medio.
Moneta de vellon quæ dicatur. pagina. 992. columna. 1. in medio.
Moneta vetus qualiter intelligatur in ordinamento Regali. pag. 1027. colum. 2. in fine.
Monetarum expensæ in eis cudendis factæ ex ipsarum iusto pondere deducuntur. pagina. 1041. columna. 2. in principio. & pagina. 1055. columna. 1. in fine.
Moneta falsa quæ dicatur? pagina. 1060. columna prima. in fine.
Monstrationis mensura minor vel maior nihil facit ad dispositionis ius. pagina. 18. columna prima. in fine.
Moropetinorum traditur æstimatio. pagina. 415. columna. 2. in medio.
Mors si fuerit secuta ob potum, morte damnandus est qui potum dedit. pagina. 670. columna. 2. in fine.
Mors si non fuerit secuta ob potum vilis damnandus est in metallum, & honestus in insulam deportandus. pagina. 670. colum. 2. in fine.
Mortem sibi conscisere non licet etiam ob euitandum stuprum, nec aliud maius malum. pagina. 339. colum. 2. in princ.
Mortem sibi conscisere potius est ignaui & abiecti animi quàm fortis. pagina. 338. columna secunda. in fine.
Mortaliter peccat, qui actum agit illum esse mortale crimen opinatus. pagin. 316. columna prima. in principio.
Mortuo præside an eius vicarius possit iurisdictione vti. pag. 128. colum. 1. in medio.
¶Mora quo tempore purgetur. pagin. 832. colum. 2. per totam.
¶Mores cuiusque prouinciæ in obseruatione ieiunij non sunt damnandi. pagina. 973. columna. 1. in principio.
¶Moruis qui numus fuerit. pagina. 1043. columna secunda. in fine.
Moruies Alphonsies quid? pagina. 1044. colum. secunda. in medio.
¶Mosaica lege quid cautum fuit iuxta talionis pœnam. pag. 583. colum. 2. in medio.
Mosaica lege cautum erat oculum pro oculo, dentem pro dente in pœnam eruendum. pagi. 583. columna. 2. in medio.
Item & lege duodecim tabularum, titulo de iniurijs. ibidem.
Moses Nisam mensem qui est Xanthicus primum in festiuitatibus, in quo ex AEgypto Hebræos eduxit. pagina. 953. colum. 1. in medio.
Mosaycalege licebat viatori ex vineis & fugibus alienis accipere, vt præsenti necessitati subueniret. pag. 277. columna. 1. in princ.
Quod etiam licuit discipulis Domini. ibidem.
¶Mos apud Romanos in ferenda lege seruatus. pagina. 4. colum. 1. in medio.
¶Mulier habet hypothecam tacitam etiam quoad parapherna & donationem propter nuptias, sed non cum prælatione. pag. 375. col. 2. in medio.
¶Municipale statutum conueniens iuri communi, an habeat specialem vim præter ius commune. pag. 203. columna. 2. in medio.
Municipale statutũ idem disponens quod ius commune an addat speciale vinculum, & maiorem vim iuri communi. pagina. 203. columna secunda. in fine.
¶Mutare potest dominus agri libere eiusdem agri culturam. pag. 278. columna. 1. in medio.
Mutatio pecuniæ semel signata an fieri possit à Principe sine consensu populi. pagina. 1056. columna prima. in medio.
Mutatio pecuniæ post moram an noceat vel prosit creditori. pag. 1058. colum. 2. in princ.
Mutatio numismatum, quæ modico tempore durauit nullo pacto consideranda est. pagina. 1059.

Universidad de Deusto
Biblioteca

columna prima.in medio.
Mutuum non tantum verum, sed & fictum vsuram constituit. pagina.747. columna secunda. in principio.
Mutuum præstitum alicui, nullo definito tempore an posit statim peti.pagin.816.columna prima.in fine.
Mutuare eo pacto expresso vt debitor deferat triticum molẽdum ad molendinum creditoris non est vsura.pag.700.col.1.in fine.
¶Mutus quomodo confiteri potest. pagina. 618. colum.2.in medio.
¶Mnemon Artaxerxes Darius Magnus quot annis regnauerit post longimanum.pag.901. col. 2.in medio.
¶Myrias à Græcis decem millia dicuntur. pagina. 1022.colum.1.in fine.

N

NABVCHDONOSOR quis fuerit.pagi.900.col.1.in fine.
¶Natalia Martyrum quæ appellentur.pag.962.col.1.in fine.
Naturalis filius vel alioqui illigitimus si rescripto Principis dispẽsationem obtineat, vel ius consequatur succedendi patri ab intestato, non poterit is contra patris testamentum agere.pag.985.col.2.in princ.
Natura distributionum quotidianarum, vide in verbo, Distributionum.
¶Natus ex matre ignobili patre vero nobili nobilis fit.pag.870.colum.2.in fine.
¶Nauticum fœnus etiam iure Pontificio licitum est.pag.699.colum.1.in medio.
¶Neapolitana constitutio pœna mortis puniendos esse eos statuit, qui vim meretricibus fecerint.pag.801.col.2.in princ.
¶Necessitas extrema pauperis facit bona diuitum communia esse.pag.804.col.1.in fine.
¶Negatio apposita subiecto aut termino communi facit orationem vniuersalem. pagina.430.columna.2.in fine.
Negatiua quomodo probari debeat?pagi.556.col. 1.in fine.& pag.557.col.2.in medio.
Negatiuum factum non potest esse notorium. pagina.561.col.2.in fine.
¶Nemo inuitus agere cogẽdus est nisi diffamatio præcesserit. pagina. 488. columna prima. in medio.
¶Nepotes & filij possunt affici pœna bonorum & alia simili ob crimen parentum.pagina.572.columna.2.in fine.
Nepotes & filij eorum, qui diuinam vel humanam maiestatem læserunt, an notentur infamia. pag. 574.colum.1.in medio.
Nepotes non veniunt appellatione filiorum in his, quæ ad pœnam & odium pertinent.pagin.574. colum.1.in medio.
Nepotes & filij hæreticorum pœna infamiæ afficiuntur etiam si illegitimi sint, ne plus fauorisha beat luxuria, quàm castitas.ibidem.col.1.in fin.
Et hoc etiam obtinet in filijs naturalibus illegitimis & in spurijs ac mixtis, natisque ex alio coitu damnato, modo pater sit certus.ibidem.columna.2.in medio.
Et quid de filijs hæreticorum ante crimen commissum natis an eadem pœna afficiantur? pagina. 576.colum.1.in princip.
Nepoti defertur primogenituræ ius excluso patruo.pag.290.col.1.in princ.
Nepos etiam ætate minor præfertur in primo genio & maioratu patruo ætate maiori. pagi.292. colum.1.in medio.
Et quid si fideicommissum & primogenium ab ipso testatore fuerit delatum primogenitis, & maioribus natu.ibidem.col.2.in princ.
Neptis etiam præferenda est patruo in maioratibus.pag.292.colum.2.in medio.
Nepos præfertur patruo in maioratibus etiã si post primo genitum expresim vocatus fuerit secundo genitus.pag.266.col.1.in princ.
¶Nepotiani hæretici dicti sunt à Nepotio hæretico Episcopo apud AEgyptios.pagina.940.col. 2.in medio.
¶Nestorij Episcopi quæ fuerit hæresis. pagin.918. col.2.in princ.
Nestoriana hæresis in concilio Chalcedonensi iterum fuit damnata.pagina.919.columna prima. in medio.
¶Nexus dicitur obligatio, qua afficitur corpus, vt pignus.pag.508.col.1.in medio.
Et hinc dicebantur debitores addicti quia traditi essent creditoribus, & nexu vincti. ibidem.
¶Nicæna synodus celebrata fuit sub Syluestro Papa huius nominis primo. pagina.915. colum.1. in princip.
Nicæna synodus quo anno fuerit celebrata adeo controuersum est, vt nihil certum hac de re diffiniri possit.pag.913.col.2.in medio.
Nicænam synodum aliquot concilia præcesserunt. pagi.912.col.2.in fine.
¶Nisibim vrbem existimauit Eusebius eam esse, quæ in sacris literis dicitur Niniue.pagina.882.
columna

columna prima.in fine.
Nisibis vrbs an ea dicta fuerit Antiochia à veteribus?pag.881.col.2.& per totum caput.
¶Nobiles habentes iurisdictionem an habeant ius hoc vt ad eosdem possit à iudicibus ordinarijs appellari.pag.30.col. 1.in medio.
Nobilis Hidalgus tabellionis officio fungens non cogitur cum plebeis contribuere in regalibus subsidijs.pag.149.col.2.in fine.
Nobilis nemo præsumitur, neque nobilitas politica præsumitur.pag.460.col.2.in fine.
Nobilitatis probatio semper incumbit ei, qui ea gaudere vult, siue is sit reus, siue actor.ibidem. col.2.in medio.
Nobilis, quem Hispani, Hidalgum, appellant, vnde sumpserit initium.pag.869.colum.1.in medio.& pag.870.col.1.in prin.
Nobiles an possint pro debito pecuniario capi?pagina.510.col.1.in medio.
Nobiles in pœnis pecuniarijs grauius, in corporalibus mitius puniuntur.pag.585.col.2.in prin.
Nobilitatis lite pendente reus an sit cogendus tributa conferre,& à muneribus nobilium abstinere.pagin.461.col.1.in prin.
Nobilitatis, seu Hidalguiæ causæ quomodo circa possessionem & proprietatem tractentur? pagi. 462.col.1.in medio.
Nobiles mittuntur in carcerem ob debitum, quod ex criminis causa originem ducat.pagi.510.col. secunda.in principio.
Nobiles neque domibus vbi habitant, neque armis & equis orbantur ob exequutionem debiti soluendi.ibidem.col.1.in fine.
Nobiles nec iure Regio, nec iure Cæsareo habent militare priuilegium, ne scilicet conueniantur vltra quam facere possint.pagina.510.columna prima.in fine.
Nobiles non sunt torquendi quanuis plebei tormẽtis & quæstionibus subijciantur.pagina. 585. colum.2.in medio.
Nobiles non sunt afficiendi pœna ignominiosa.pagina.585.col.2.in fine.
Nobiles non puniuntur corpore si non habent bona vnde soluant, sicut plebei.pagin.586. colum. secunda.in fine.
Nobiles an sint immunes tributorum.pagina.470. colum.2.in fine.
Nobilitas hoc ius & priuilegium habet, ne possit ea præditus pro debito in carcerem mitti. pagi. 510.colum.1.in fine.
Nobiles apud Hispanos propter crimen morte dignum decapitantur, non autem suspenduntur, & an aliquando suspendi possint.pagin.583. colum.1.in medio.
Nobilitatis priuilegium à Principe datum alicui, an prosit eius filijs ante priuilegij concessionem natis.pag.576.col.2.in medio.
Nobiles an vtantur priuilegio militum armatæ militiæ.pagi.510.col.1.in medio.
¶Nocentem impunitum relinquere melius est, quàm innocentem punire.pagina.317.colum. prima.in fine.
¶Nocturni depopulatores agrorum non gaudent immunitate ecclesiæ.pagi.674.col.2.in medio.
¶Nomen Hidalguiæ ad nobilitatem pertinet.pagina.869.col.2.in fine.
Nomina hæc, Artaxerxes, Darius, & Assuerus cõmunia fuerunt Regibus Persarum.pag.898.columna.2.in medio.
Nomen domini an sit necessario inscribendum initio cuiuscunque instrumenti publici. pagi. 153. colum.1.in medio.
Et quid de nomine Imperatoris.ibidem.
¶Notarius in quo differat ab alia priuata persona? pagi.443.col.1.in fine.
Notarius alteri stipulari potest.pa.440.col.2.in fi.
Notarius quis dicatur?pag.35.col.1.in fine.
Notarij & alij fori officiales à quibus laboribus salarium & stipendium exigere non possint. pagin. 47.colum.1.in fine.
Notario & tabellioni fides est adhibenda. pagina. 616.colum.1.in medio.
¶Nothus Darius filius Darij Longimani annis vnde viginti regnauit.pag.901.col.2.in medio.
Nothus persarum Rex decimus quot annis regnauerit.pagi.902.col.2.in fine.
¶Notorius defectus iuris an impediat reuocationem attentatorum.pagi.174.col.2.in fine.
Notorius defectus iuris an impediat in causa, quæ tractatur super ecclesiastico beneficio. ibidem.
¶Nouata appellatione pendente. vide in verbo, Attentata.
¶Nouellare in agro proprio an liceat priuatis. pa. 277.col.2.in princ.
Et quid de eo pago, qui vulgò, Vega, nuncupatur prope vrbem Granatensem. pagina. 278. col. 1. in principio.
Nouellatio facta in agro communi poterit defendi ea præscriptione, quæ alioqui iure ordinario est omnino sufficiens.pa.281.col.1.in prin.
¶Nouem dies à lege Regia dati ad retrahendam rem venditam, à quo tempore currere incipiũt. pag.781.col.1.in medio.
Nouenes qui numi fuerint.pag.1039.col.1.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Nullitas quoties in prætorio Principis opponitur contra processum ipsum in prima, vel in secunda instantia, ex eo quod ordo in ris non fuerit seruatus, etiam si iam sit conclusum in causa, admittitur opponens nullitatem. pagi. 190. col. prima. in fine.
Nullitatis causam an possit prosequi, qui in causa appellationis succubuit, vel eam deseruit. pagi. 187. col. 2. in medio.
Nullitas proponi nec tractari potest in regno Franciæ absque appellatione. pagina. 189. colum. secunda. in medio.
Et an in eodem Regno admittatur nullitatis allegatio contra sententiam Principis eiusve supremi Senatus. ibidem.
Nullitatis quæstione pendente an sit aliquid nouandum, & an attentata sint ante omnia reuocanda. pag. 186. col. 2. in medio.
Nullitas quando dicatur tractari principaliter, quãdo incidenter. pagina. 187. columna prima. in principio.
Nullitatis præcipuus effectus. pagina. 187. colum. secunda. in principio.
Nullitatis obiectio quãdo impediat sententiæ exequutionem. pag. 189. per totam.
Nullitatem opponens contra processum in prætorio Principis an admittatur post conclusionem in causa. pag. 190. col. 1. in fine.
Nullitas euidenter ex actis constans impedit exequutionem trium sententiarum conformium. pag. 190. col. 2. in medio.
Nullitas impedit executionem trium sententiarũ conformium quoties executio semel facta minimè potest retractari. pagina. 191. columna prima. in medio.
Nullitas procedens à defectu iurisdictionis impedit exequutionem trium sententiarum conformium. ibidem. col. 2. in fine.
Nullitatis exceptione sublata non censetur sublata illa, quæ à defectu iurisdictionis procedit. pa. 192. col. 1. in prin.
Nullitatis exceptio non est efficax ad impediendã trium sententiarum conformium exequutionem. pagi. 189. col. 2. in fine.
Nullitas an censeatur deserta appellatione deserta. pagin. 188. colum. 1. in medio.
¶Numa Pompilius annum solarem constituit ex duodecim mensibus. pagina. 950. colum. secunda. in medio.
Numisma vnde sic dictum? pagina. 1052. columna secunda. in fine.
Numos eos esse præstantiores, quo in minori materia plus valoris ac pretij complectantur. ibid.
Numisma aureum an possit permutari, aut vendi pro numis argentis, pluribus tamen quam lege aut publica æstimatione fuerint definiti. pagina 1053. col. 2. in princ.
Numi veteres tanquam gemmæ & pretiosæ res seruari possunt: & pluris æstimari quam pecuniã, ac in eis potest vsusfructus constitui. pagi. 1053. colum. 2. in medio.
Numisma aureum secundum metalli naturam pp terit permutari, ac vendi maiori pretio. ibidem. columna. 2. in fine.
Numisma, vt numismata sunt, permutare aut cambire licitum est, nonnullo ab alterutra parte concesso alteri pretio. papina. 1054. column. prima. in principio.
Numismata an sint cudenda publicis expensis. pa. 1055. colum. 1. in medio.
Numismatum valor an possit mutari à Rege. ibid. colum. secunda. in fine.
Et an mutatio fieri possit absque consensu populi. pag. 1056. colum. 1. in medio.
Numismatum bonitas extrinseca quomodo sit obseruanda quo ad solutionem debiti. pagi. 1057. colum. 2. in medio.
Numismatum mutatio, quæ modico & breui tempore durauit non est consideranda. pagin. 1059. colum. 1. in medio.
Numorum vires à republica vel Principe dimanant. pag. 1060. col. 2. in prin.
Numismata aurea diuersa expenduntur toto capitulo tertio. pag. 1002. col. 1. in prin.
Numos æreos quo tempore cudi iusserunt Catholici Reges Ferdinandus & Elisabeth. pagi. 991. colum. 2. in medio.
Numorum loco ferreis apud prius seculum vtebantur virgulis, seu obeliscis. pagina. 998. columna prima. in medio.
Numismata certæ speciei quoties non sunt in obligatione sed in facultate soluendi, debitor liberatur illa reddens, etiam pretio, & æstimatione diminuta. pag. 1060. col. 1. in principio.
Numismata an possint pluris æstimari quam materia, ex qua fuerint signata. pagina. 1051. colum. secunda. in fine.
Numi falsi dicuntur illi, qui absque Principis, aut reipublicæ authoritate percusi sunt. pag. 1060. colum. 1. in fine.
Numi falsi etiam dicũtur illi cui ex adulterina materia cuduntur, etiam ab illis, qui à Rege huic muneri præpositi sunt. ibidem. columna secunda. in medio.
Aut legitimum pondus non appendunt. ibidem.
Numi falsi Latinè & Græcè quibus dictionibus significentur? pagi. 1060. col. 2. in medio.
Numus aureus apud Romanos quo tempore primum Romæ percussus fuit. pagina. 1002. col. 2. in principio.
Numus, qui vulgò, ducatus, dicitur quando primum percussus in Hispania. ibidem. column. secunda. in fine.
Numus, qui, doblon, dicitur, quanti sit valoris. ibid. colum. 2. in medio.
Numus argenteus quo tempore Romæ primum percussus. pag. 994. col. 1. in prin.
Numi argentei, quos vulgo reales seu regales, dicimus, quo tempore percusi, & eius valor. pagin. 994. columna prima. in fine. vide in verbo. Regalis.
¶Nuntius, cui est mandatum missionis in possessionis iniunctum, & decretum, potest mortuo mandante eandem possessionem tradere, & illud mandatum exequi. pagina. 74. columna. secunda. in principio.
Nuntiorum Apostolicorũ potestas à summis Regis consiliarijs examinari potest. pagina. 253. columna secunda. in medio. Idem seruatur apud Gallos.
Nuntius Apostolicus seu legatus à latere possunt conferre beneficia iurispatronatus clericorum, laicorum minimè. pagina. 257. columna secunda. in medio.

O



B CRIMEN læsæ maiestatis diuinæ, & humanæ filij nepotesque pœna afficiuntur. pag. 574. col. 1. in princ.
¶Obiectiones & defectus testium. vide in verbo, Testium.
¶Oblatio genus pensitationis quid? pagin. 425. columna. 2. in principio.
¶Obligatio acquiritur in contractibus, qui re contrahuntur. pag. 435. col. 2. in prin.
Obligatio soluendi certam quantitatem in certa numorum specie, nulla constituta illorum æstimatione, qualiter sit intelligenda. pagina. 1059. colum. 2. in principio.
Et in contractibus & alijs similibus actionibus hæc verba, Centum libræ traduntur in Florenis, vel ista, Centum millia marauedinorum, quam significationem habeant. ibidem. columna secunda. in medio.
Obligatio alteri per alterum in hoc Regno acquiritur absque vlla stipulationis solennitate. pag. 441. colum. 2. in fine.
Obligatio generalis, seu hypotheca tacita siue expressa ad certum tamen locũ restricta non continet res venales inibi existentes, nisi aliud deprehendi possit ex mente disponentis. pagina 553. colum. 1. in medio.
Obligatus soluere in certa numorum specie an possit in alia soluere. pagi. 1056. col. 2. in fine.
Obligatio omnium bonorum, siue lanæ & similium, non adiecta loci restrictione, venalia comprehendit. pag. 546. col. 1. in fine.
Obolus quid apud Græcos? pagina. 998. columna prima. in medio.
Obolus dictus fuit olim phollen. ibidem. columna prima. in fine.
Obolus Hebræus maior erat quinta parte græco. pag. 998. col. 2. in prin.
¶Obryzum aurum quid? pagi. 1008. col. 1. in prin.
¶Occidens patrem etiam si sit spurius Pompeia lege punitur. pag. 574. col. 2. in princ.
Occidere & crucifigere an sint idem. pagina. 877. colum. 1. in medio.
Occidere se ipsum est ita graue crimen, vt occidere proximum. pag. 337. col. 1. in prin.
Occidere se ipsum etiam causa religionis nunquã licuit. pag. 339. col. 1. in fine.
¶Ochauo de real quid. pag. 994. col. 2. in princip.
¶Ochus Artaxerxes quot annis regnauerit. pagin. 901. colum. 2. in medio.
¶Occultum crimen non temerè detegendum. pa. 419. colum. 2. in fine.
¶Occupans propria authoritate beneficium, cuius canonicum titulum habet, ab alio tamen possessum, an dicatur intrusus, an violentus. pagi. 823. col. 1. in fine.
Occupatio violenta quæ dicatur? pagina. 823. col. prima. in principio.
Occupatores violenti beneficiorum. vide in verbo, Violentus occupator.
¶Offensus si reum criminis in animæ iudicio fecerit absolutum, quid agendum sit. pagin. 596. col. prima. in medio.
Offensus an possit agere ad damna & expensas etiam remissa iniuria quo ad forum exterius. ibidem. colum. secunda. in fine. vsque ad paginam 597. per totum.
¶Offerendi iuri an præscribatur? pagina. 396. col. secunda. in principio.
¶Officia publica empta matrimonio constante à marito

Universidad de Deusto
Biblioteca

marito an sint communia ipsi & vxori? pa. 844. colum. 1. in principio.
Officia publica non transeunt in hæredes, nec vendi possunt absque licentia Principis. pagin. 844. colum. 1. in fine.
Officia publica empta à patre filio imputantur in legitimam, & conferuntur quo ad æstimationem. pag. 845. col. 1. in prin.
Officio duplici potest quis fungi, modo exercitiũ vnius alteri non contradicat aut repugnet. pag. 793. colum. 2. in princ.
Officium Archidiaconi quod sit? pagina. 824. col. prima. in principio.
Officium Cancellarij quod erat. pagin. 35. colum. prima. in principio.
Officium delegati mortuo delegante expirat. pag. 72. col. 2. in principio.
¶Omne quod non est ex fide peccatum est. pagin. 715. colum. 2. in fine.
Omnium bonorum donatio. vide in verbo, Donatio.
¶Onus probandi transfertur in aduersarium etiã si is reus sit, modo pro altero præsumptio iuris sit. pag. 555. col. 2. in prin.
Onus probandi incumbit hæredi, cum de lege falcidia quæritur. pa. 556. col. 2. in medio.
¶Opem ferentes fugienti à carcere quando delinquant. pag. 343. col. 1. in prin.
¶Opiniones variæ sunt inter Doctores de Rege Assuero. pag. 898. col. 2. in medio.
Opinio & sententia Castrensis intelligitur. pagina 605. colum. 2. in fine.
Opinio Baldi in. l. 2. numero. 11. C. de executione rei iudicatæ. examinatur. ibidem. columna prima. in fine.
Opinio glos. reprobata, dum probare conatur Regis filium, iure Regem post patrem futurum. pagina. 6. colum. 1. in fine.
Opinio Ioannis Cirier refellitur, qui existimauit, Regna & principatus statim post mundi creationem iure sanguinis, & successione hæreditaria delatos esse. pagina. 6. colum. 1. in medio.
Opinio glo. expenditur ac defenditur in. l. serui electione. §. vltimo. ff. de legatis. 1. pagina. 16. colum. secunda. in fine.
Opinio Burgensis reprobatur in capit. cum causa limitatio. 14. de emptio. & venditio. pagi. 20. columna. 1. in fine.
Opinio Angeli in. l. vnica. C. ne liceat tert. prouo. explicatur. pag. 194. col. 1. in prin.
Opinio Ancharrani de hærede præscribente legatum examinatur. pagina. 398. columna secunda. in medio.
¶Opuscula Tertulliani cur apocrypha censeantur. pagi. 944. colum. 1. in medio.
¶Ophyr insula Aethiopiæ, vide purissimum aurum aduehebatur. pagina. 1009. colum. prima. in principio.
¶Oppositor, vide in dictione, Tertius oppositor.
¶Optimatum consensus sufficit in principis electione, quæ fieri debet per populorum societatem. pagi. 5. col. 2. in fine.
¶Optio non datur doloso ad iustum pretium supplendum. pagi. 542. col. 2. in prin.
¶Oraculum Apollinis obmutuit cũ Babylas Martyr sepultus esset iuxta suburbanum Daphnes. pagina. 812. col. 1. in princi.
¶Oratio indefinita quæ? pagina. 427. columna secunda. in fine.
Oratio hæc, lego omnes res meas, an sit generalis an vniuersalis. pag. 428. col. 1. in prin.
Oratio indefinita ex propria significatione non æquipollet vniuersali. pagina. 429. columna secunda. in fine.
Orationum diuisio, & cuiuslibet partis examen. pagina. 427. colum. 2. in prin.
Oratio singularis quid? pagina. 427. colum. secunda. in medio.
Oratio particularis quid? ibidem.
Oratio vniuersalis quid? ibidem.
¶Ordo prophetarum. pag. 994. col. 1. in principio.
Ordo librorum noui testamenti. ibidem. columna secunda. in medio.
Ordinarius iudex requisitus à delegato, vt eius sententiam exequatur, an possit executionem omittere ex eo, quod priuatim sciuerit sententiam iniquam esse. pagin. 326. colum. 1. in fine.
Ordo & iurisdictio necessaria sunt ad ministrandum pœnitentiæ sacramentum. pagina. 409. colnm. 2. in principio.
Ordo an sit Episcopalis dignitas. pagina. 413. col. prima. in medio.
Ordinatio serui vt etiam is liber sit & ingenuus, si facta fuerit sciente domino & non reclamante, valet. pag. 115. col. 2. in prin.
Ordinarij iudices ciuitatum non sunt populorum expensis mittendi. pag. 29. col. 1. in princ.
Ordo Granatensis curiæ in recipiendis testium testimonijs. pag. 138. col. 2. in prin.
Ordo primæ tonsuræ potius est gradus quidam ad cæteros ordines, quam ordo verè ecclesiasticus. pagi. 227. col. 2. in fine.
Ordo ecclesiasticus post delictum assumptus quando liberet quem à iurisdictione iudicis secularis. pagi.

ris. pag. 235. colum. prima. in medio. & columna secunda. in fine.
Ordo fœminarum pœnitentium apud Lutetiam Parisiorum. pag. 246. col. 1. in fine.
Ordinis potestas semel data indelebilis est. pagina 407. col. 2. in princip.
Ordines minores an possint conferri à simplici sacerdote ex Papæ commissione. pagina. 408. colum. 1. in fine.
Ordines minores an sint sacramentum. ibidem. columna. 2. in prin.
Ordo inductus à iure in fauorem libertatis humanæ quomodo tollitur. pagina. 512. colum. secunda. in principio.
¶Originale instrumentum quid sit? pagin. 141. columna. 1. in fine.
¶Origines quis fuerit? pagina. 933. columna prima. in medio.
Origines obijt sub Gallo Cæsare. ibidem. columna prima. in fine.
Originis opera laudat, & in latinum sermonẽ vertit Diuus Hieronymus. pagina. 933. columna secunda. in fine.
Origenes qui & Adamantius presbyter: & de eius operibus. pag. 933. col. 1. in medio.
¶Orosius Hispanus presbyter: & de eius scriptis. pag. 934. col. 1. in medio.
¶Orphanus & pupillus hoc priuilegium habent, vt possint reos ad curiam trahere quoad primã cognitionem. pag. 39. col. 2. prope finem.
Orphanus quis dicatur. ibidem.
Orphani & pupilli differentia. ibidem.
¶Ossa & cineres eorum, qui exuri damnãtur, possunt dari sepulturæ. pagina. 517. col. 2. in medio.

P

PACIS interest omnia in vnum conferri. pagina. 7. colum. prima. in principio.
¶Pactum legis cõmissorię quid? pagi. 756. col. 2. in principio.
Pactum retrouendendi, etiam si fiat verbis directis non inducit translationẽ dominij absque noua traditione. pagina. 758. colum. 1. in principio.
Pactum adiectionis in diem quod dicatur. pagina 756. col. 2. in principio.
Pactum de retrouendẽdo, cum alioqui licitum sit, contractum tamen suspectum reddit. pagi. 760. colum. 1. in medio.
Et quid de pacto retrouendendi dationi insolutũ adiecto, vel emptione annuorum redituum? pagina. 762. col. 1. in prin.
Pactum, quod venditori non liceat ante certũ tempus rem redimere, an sit licitum. pagina. 763. colum. 2. in fine.
Et quid in annuorum redituum emptione. pagin. 764. colum. 1. in medio.
Pactum reuendendi ad voluntatem emptoris non semper efficit contractum vsurarium. pag. 767. col. 1. in princip.
Pactum de retrouendendo pars pretij censetur, ipsamque iustam æstimationem minuit. pagina. 775. colum. 1. in prin.
Pactum de non petendo factum inter debitorem, & creditorem adeo prodest fideiussori etiam absenti, vt sine eius consensu per contrarium pactum tolli nequeat. pag. 439. col. 2. in prin.
Pactum redimendi appositum contractui absque diei definitione, quod tempus habeat? pag. 396. colum. prima. in fine.
Pactum redimendi confertur in voluntatem venditoris. pag. 397. col. 1. in medio.
Pactum redimendi rem venditam, si certum tempus præfinitum non fuerit, in perpetuum ius redimendi tribuit. pagi. 397. col. 2. in fine.
Et quid si pactum istud redimendi sit iuratum. pa. 400. colum. 1. in fine.
Pactum redimẽdi annuos reditus non tollitur præscriptione. pag. 400. col. 2. in prin.
Pacta esse seruanda dictat æquitas generalis. pagi. 430. colum. 1. in fine.
Et quid de particulari. ibidem.
Pactum inire debet homicida non tantũ cum vno ex hæredibus occisi, sed & cum omnibus vt condemnationem euadat. pagi. 431. col. 2. in med.
Pactum vt debitor non excussis bonis in carcerem conijciatur, an valeat. pagina. 512. colum. secunda. in principio.
Pactum legis commissoriæ sic licitum est fideiussori sicut & creditori. pag. 702. col. 1. in medio.
Pactum conuentum inter creditorem & debitorẽ, si pecunia intra certum diem non soluatur, qualiter intelligendum. pag. 702. col. 2. in medio.
Pactione inita, qua vetitus sit locator rem ipsam alienare, & adiecta ipsius speciali hypotheca, emptor eiusdem rei an sit præcise cogendus stare locationi. pag. 632. col. 1. in medio.
¶Pacenses & Emeritenses Valentini, & Ilicitani olim iuris Italici fuerunt. pagina. 869. columna prima. in fine.
¶Padrones Hispani quid appellent? pagin. 143. colum. 1. in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Palarium Episcopi habet ius immunitatis. pagina. 667. colum. 1. in fine.
¶Palmus. pagina. 667. colum. 1. in prin.
¶Papa, vide in verbo, Pontifex Romanus.
Papa quando possit mutare testatoris vltimam voluntatem, & in aliud commutare? pagina. 738. colum. 2. in fine.
Papa non potest nouum articulum fidei constituere, aut efficere aliquam assertionem esse catholicam, quæ antea catholica non fuerit. pagi. 893. colum. 2. in medio.
Papa Gelasius edidit decretum de libris, qui recipiendi essent. pag. 892. col. 2. in medio.
Papæ Leonis ad Flauianum Constantinopolitanũ Episcopum epistola contra Eutychetis perfidiam. pag. 923. col. 1. in fine.
Papæ potestas non minor est in causarum definitionibus, quam conciliorum vniuersalium. pagina 924. colum. 1. in medio.
Papa Zepherinus ex canonibus Apostolorum solum recepit sexaginta. pa. 942. col. 2. in prin.
Papa Calixtus primus quatuor temporum ieiuniũ instituit. pagi. 974. col. 2. in medio.
¶Paraphernalia bona an habeant ius prælationis. pagi. 374. col. 2. in fine.
Parentes debent honorari & obediri à filijs, ne conijciant eos in carcerem ob ciuile debitum. pagina. 509. col. 2. in fine.
¶Pariter priuilegiatus nõ potest vti priuilegio suo contra habentem par priuilegium. pagi. 48. col. prima. in principio.
¶Partitarũ leges ab Alphonso Rege Decimo conditæ fuerunt. pagi. 950. col. 2. in medio.
¶Particularis oratio quid? pagina. 427. columna secunda. in medio.
¶Partus ancillarum dotalium ad maritum pertinent, quoties periculum in se suscepit. pagi. 208. colum. 1. in princip.
¶Paruuli Sodomæ absque vllo proprio peccato simul cum adultis peccatoribus igni consumpti fuerunt. pagina. 572. columna. 1. in fine.
¶Pascendi ius in alieno agro & priuato potest acquiri iure seruitutis per vicinos. pag. 275. col. prima. in fine.
Pascere animalia an possit prohibere dominus agri post collectas fruges. pagina. 274. columna prima. in fine.
Pascendi ius quanto tempore præscribatur? pagin. 482. col. 1. in fine.
Pascendi seruitus an sit realis vel personalis. pagina 482. colum. 2. in fine.
Pascuis publicis vti potest dominus loci, vt incola: in eis autẽ nullum dominium habet quanuis in eo loco iurisdictionem ciuilem & criminalem exerceat. pag. 273. col. 1. in fine.
Et quid in hoc casu apud Hispaniarum auditoria forensi vsu receptum sit. ibidem. columna secunda. in medio.
¶Pascha nostrum non celebramus eo die, quo Iudæi suum celebrabãt, ne Iudaismum sequamur. pagi. 466. col. 2. in prin.
Pascua communia si non sufficiunt omnibus socijs, cui sint tradenda. pagina. 484. columna prima. in medio.
¶Passus quid spacij contineat? pagina. 666. colum. secunda. in fine.
¶Pastoris liber apocryphus. pagina. 938. colum. secunda. in fine.
¶Pater vendere filios qualiter possit. vide in verbo, Vendere.
Patri etiam Principi non licet filium inuitum ob fidem hosti dare, etiam vt se redimat. pagin. 803. colum. 2. in princi.
Pater potest cogi à filio vrgente dira fame vendito, vt eum redimat, & liberet si pater fœlicioré fuerit nactus fortunam. pagina. 803. colum. secunda. in principio.
Patre nobili natus & matre ignobili nobilis est. pagina. 870. colum. 1. in prin.
Patrimonialia beneficia. vide in verbo, Ius patronatus.
Pater non potest alienare bona aduentitia filij, & si alienauerit quid iure Regio sit statutum. pagin. 393. colum. 1. in prin.
Pater potest quandoque alienare rem aduentitiam filij familias decreto iudicis. pagina. 393. colum na prima. in medio.
Pater per alienationem volũtariam, an amittat statim vsumfructum, isque filio deferatur. pagina 394. colum. 2. in medio.
Pater quando possit cogi à iudice, vt præstet licentiam filiofamilias ad agendum in iudicio. pagi. 395. colum. 1. in fine.
Pater an teneatur soluere pœnam pecuniariã, qua filius est mulctatus? pagi. 579. columna secunda. in medio.
Pater non potest verè meliorare filium vnicum. pagina. 491. colum. 2. in fine.
Pater potest aliquando vni filiorum vel hæredum emphyteusim prælegare. pagina. 651. colum. secunda. in principio.
Pater non portabit iniquitatem filij, nec filius iniquitatem patris. pagina. 571. columna secunda. in principio.

Pater

Pater Euripidis qua ignominia fuit notatus apud Bœotas. pag. 512. col. 1. in prin.
¶Patronatronatus ius an fundo vendito, in quo est clesia, transeat in emptorem? pagi. 428. colum. secunda. in medio.
Patronatus ius an in venditione omnium bonorũ includatur? pag. 429. colum. 2. in princ. & vide in verbo, ius patronatus.
Patriarcharum sedes quatuor, & quo ordine fuerint olim connumeratæ? pag. 910. col. 2. in fine.
Patruo ætate maiori præfertur nepos ætate minor in primogenio, & maioratu. pagi. 292. colum. 1. in medio.
Patruo itidem præfertur neptis. pag. 292. colum. 2. in medio.
Patruo in maioratibus præfertur nepos, etiãsi post primogenitum expresim vocatus sit secundo genitus. pag. 293. col. 1. in princ.
Patibulum vulgo furca appellatur. pagina. 877. colum. 1. in princ.
Patibulum appensos statim examinat, crux autem affixos diu excruciat. ibidem.
Pati omnia mala debet quis, quàm peccato consentire. pagina. 339. columna. 2. in princ.
¶Pauli Castrensis sententia in consilio. 361. dubio. 4. libr. 1. perpenditur. pag. 64. col. 1. in princ.
Pauli Castrensis sententia latè examinatur, de donatione omnium bonorũ reseruato vsufructu. pag. 785. col. 1. in princ.
Pauli Castrensis opinio examinatur, in l. si testamẽtum. ff. de testamentis. pagi. 740. col. 1. in princ.
Pauli Castrensis opinio de exequendis instrumentis. pag. 604. col. 2. in medio.
Paupertas an probetur eo ipso, quod probatur quẽ tot bona habere, non plura? pagina. 556. colum. 1. in medio.
Paupertatem vel diuitias allegans, tenetur ea probare. pag. 555. col. 2. in fine.
Paupertas culpa quæsita an habeat priuilegia paupertatis. pag. 644. col. 1. in fine.
Pauperis testimonium an & quando admittatur? pag. 560. colum. 1. in fine.
Pauperes possunt vocare quoslibet ad curiam regis in prima instantia. pag. 39. colum. 1. in princ. & pag. 40. col. 1. in fine.
Pauper effectus culpa sua, nempe luxu, gula, ludo, aut ob crimen, an gaudeat priuilegio trahendi reos ad curiam. pagi. 40. col. 2. in medio.
Pauper quis dicatur. pag. 40. col. 2. in fine.
Pauperibus litigantibus an sint publico stipendio dandi aduocati. pagi. 41. col. 1. prope medium.
Pauperi litiganti an cogatur aduersarius litis expensas soluere. ibidem. col. 2. in medio.
Pauperum causæ & miserabilium personarum breuiter ac semota dilatione definiendæ sunt. pag. 47. colum. 2. in fine.
Pauperi apud Gallos cum Rege litiganti tenetur Rex soluere expensas, si non sit aduocatus publico stipendio constitutus. pagina. 41. columna. 1. in medio.
Pauperes non possunt vti priuilegio ad curiam vocandi, in causa, quæ est minor sex mille maraue-dinis æreis. pagin. 47. col. 2. in fine.
Pauper & miserabilis persona, quæ dici debeat, relinquitur arbitrio iudicis. pagina. 41. column. 1. in principio.
Pauperum causæ ex decreto Cæsaris die sabbati cuiuslibet hebdomadæ examinari debent. pa. 47. col. 2. prope finem.
Pauperes an possint vti priuilegio ad curiam vocandi eum qui par priuilegium habet. pagi. 48. col. 1. in principio.
¶Pausanias Lacedemonius. pagina. 678. colum. 2. in fine.
¶Peccatum est agere contra propriæ conscientiæ dictamen. pag. 315. col. 2. in fine.
Peccat mortaliter, qui actum agit illum esse mortale crimen opinatus. pagina. 316. columna prima. in principio.
Peccatum non est expectare tempus, quo res venalis exponatur, vt vilius ematur, cum tamen iusto pretio emptio fiat. pagina. 528. columna. 1. in medio.
Peccatum veniale committit is, qui mendacium in iudicio dixerit, quo causam iustam ab aduersarij calumnijs tutius defenderet, modo absit iuramentum. pagi. 329. col. 1. in fine.
Peccatum tollitur per baptismum. pagina. 594. columna. 2. in principio.
Peccata parentum an imputentur filijs, quæ commissa fuerunt post eorum natiuitatem. pag. 578. colum. 1. in medio.
¶Peculium profectitium an cadat in publicationẽ bonorum delinquente filio & eius bonis publicatis. pag. 580. col. 2. in princip.
Peculium aduentitium an possit publicari ob crimen filijfamilias. pagi. 580. col. 1. in fine.
Peculium castrense, aduentitium, & profectitiũ in aliquibus casibus lege vel statuto publicari possunt, etiam in læsionem patris innocentis. pagi. 580. colum. 2. in fine.
¶Pecunia mutuò recepta an veniat in generalem bonorum hypothecam. pagi. 785. col. 2. in fine.
Peccuniam condicere quis possit. pagina. 215. co-

lumna prima.

Universidad de Deusto Biblioteca

lumna prima.in fine.
Pecunia non potest eo pacto dari, vt lucrum ex ea adquisitum commune sit,periculum vero ipsius immineat exercenti negotia.pagin.696.columna.1.in fine.
Pecunia an possit pluris æstimari in priuatis commertijs quam publice sit æstimata. pagin.1053. colum.2.in princ.
Pecunia duplici ratione in pretio habetur, scilicet tanquam res, & tanquàm signatum numisma. ibidem.colum.2.in medio.
Pecuniæ permutatio vide in verbo,cambire.
Pecuniæ vsus improprius.pagina.1054.column.1. in medio.
Pecuniæ bonitas extrinseca, & intrinseca quæ sit? pag.1056.col.1.in fine.
Pecuniæ bonitas intrinseca an sit consideranda iuxta tempus contractus,vel solutionis.pagi.1057. colum.1.in medio.
Pecuniæ mutatio post moram an noceat vel prosit creditori.pag.1058.colum.2.in princ.
Pecunia vsu consumitur,qualiter intelligenda sit hæc propositio.pag.690.col.1.in medio.
Pecunia de se non fructificat nec parit.ibidem. columna.1.in fine.
Pecuniarum societas ad damnum & lucrum quando sit licita.pag.695.col.2.in princ.
Pensiones rei venditæ an pertineant ad emptorem quando dies solutionis nondum cesserit tempore venditionis.pag.448.col.1.in medio.
Pensio ecclesiastica qualiter debetur pensionario defuncto.pag.453.col.1.in fine.
Pensio Ecclesiastica vsufructui similis est.pag.453. colum.1.in fine.
Pensio emphyteutica qualiter sit fructibus pignoris æquipollenda.pag.689.col.2.in medio.
Pensitationum genera.pagina.425.columna.2.in principio.
Pensio remittitur colonis propter sterilitatem. pagina.217.col.1.in fine.
Pensio an possit constitui super beneficio iuris patronatus laicorum,absque eorum consensu.pagina.270.colum.2.in princ.
Pensio non admittitur in beneficijs pertinentibus ad ius patronatus regium.pagina.271.colum.1. in medio.
Pensio non admittitur apud Hispanos in beneficijs patrimonialibus. pagina.271. columna secunda.in medio.
Pensio quoties in titulum beneficij datur etiam per Romanum Pontificem ex reditibus beneficij pertinentis ad ius patronatus laicorum,tunc omnia examinanda sunt,& iudicanda, vt ipsum met principale beneficium.pagina.271.colum. 1.in fine.
Pendēte appellatione,vide, appellatione pendēte.
Pendente restitutionis in integrum lite an sit locus exequtioni trium sententiam conformium.pag. 195.colum.2.in medio.
Penus si legata sit præter vinum,omnis penus legata videtur excepto vino. pagina.548. columna. 2.in fine.
Penus omnis præter vinum ,quod Romæ est, si legata sit,sola penus, quæ Romæ est, legata videtur.pag.548.col.2.in fine.
¶Pentametrum liber apud Buchardum dicitur Cē timerrum.pag.939.colum.1.in fin.
¶Pentecoste appellatur totus numerus quinquaginta dierum.pagi.960.colum.1. in medio.
¶Pepion quis numus fuerit. pag.1032.column.2. in princip.
¶Peregrinis & exteris res ad victum necessariæ iusto pretio vendi debent.pag.805.col.2.in prin. Et cui incumbat huius rei cura.ibidem.
¶Periculum rei ante adhibitam mensuram an sit emptoris vel venditoris.pagina.21.colum.2.in medio.
Periculum & commodum rei venditæ pertinet ad emptorem post perfectam venditionem. pagi. 447.col.2.in medio.
¶Perfectæ donationi incontinēti potest adijci conditio modusve non ex interuallo.pag.435.col. 1.in principio.
¶Percussio alapæ eodem impetu iterata, an faciat nouum crimen.pagina.600. columna prima. in principio.
¶Periurium semper est mortale peccatum etiam in re leuissima.pag.316.col.2.in medio.
Periurus an sit interrogatus vide in verbo, Interrogatus.
Periurij nonnullæ differentiæ.pagina.332.colum. 2.in fine.
Periurium est ex omissione & commissione. pag. 332.col.2.in fine.
¶Permutatio absque consensu patroni laici facta, vel eo non vocato an sit nulla ipso iure, vel eo contra dicente per sententiā rescindenda. pagi. 268.col.2.in princ.
Et quid de permutatione beneficiorum pertinentium ad ius patronatus regium. pag. 269.col.2. in princ.
Et quid de hoc sit statutum apud Gallos. ibidem. colum.2.in medio.
Permutationes canonicatuum , quæ per electionem in

nem in ecclesijs cathedralibus conferuntur, apud Hispanos non admittuntur.pagina.270.colum.1.in princ.
Et quid de beneficijs patrimonialibus in diœcesibus Palentina,Burgensi & Calagurritana. ibid.
Permutare pecuniam & de Cambio, vide in verbo,Cambire.
Permutationes beneficiorum an patiantur beneficium.l.secunda.de rescindenda venditione.pagina.462.col.2.in prin.
Personarum ob dignitatem & excellentiam potest iudex sententiam minuere.pagina.187. columna.2.in fine.
Personæ ecclesiasticæ locum habent decisionis. l.quoties.C.de rei vendicat.pagina.660.columna.2.in medio.
Persarum Reges ex Metasthene, Philone & Græcis historiographis ad sacræ scripturæ intelligentiam.pag.901.col.1.in medio.
Personæ miserabiles possunt vocare quoslibet ad curiam Regis in prima causæ instantia. pag.39. colum.1.in princ.
¶Pestis causa absentibus an debeantur distributiones quotidianæ.pagina.796.col.prima.in prin.
¶Petens hæreditatem non tenetur probare defunctum dominium rei petitæ tempore mortis habuisse.pag.86.col.1.prope finem.
Petitio hæreditatis est iudicium vniuersale.pag.85. colum.1.in princ.
Petitio hæreditatis qualiter proponēda sit. ibidem columna prima. in medio.
Petitio hæreditatis cur non detur contra titulo possidentem,ratio.pagina.85.columna secunda. in principio.
Petitione hæreditatis quando non fit agendum.ibidem.col.2.in medio.
Petitio hæreditatis differt ab actione rei vendicationis.ibidem.col.1.in fine.
Petitio hæreditatis datur contra possidentem titulo acquisito post mortem testatoris. pagina.86. colum.2.in medio.
Petitio hæteditatis an detur contra possidentem titulo putatiuo.pagin.87.columna secunda.prope finem.
Petitio hæreditatis non datur contra possidentem titulo acquisito ab eo,qui poterat petitione hæreditatis conueniri. pagina.88. columna secunda.in medio.
Petitio hæreditatis an detur contra emptorem rerum hæreditariarum.pagin.87.columna prima. in principio.
Petens alterius tanquàm intestati hæreditatem, satis probat intestatum decessisse, eo ipso quod hoc allegat,nisi contrarium probetur. & inibi examinantur verba Bartoli in.l.is potest.ff. de acquirend. hæred.pagina.557.columna secunda.in fine.
Petens licentiam à Rege vt constituat maioratum an teneatur mentionem facere filiorum omnium,quos habet. pagina.506.columna prima. in medio.
Petitorium an possit suspendi per possessorium in causa nobilitatis. pagina.462. columna prima. in medio.
Petitorio qualiter potuerit agi ab actore & reo circa intellectum Clem.1.de causa.possess. pa.464. col.1.in medio.
Petitio reductionis est querela potius quàm appellatio.pagina.610.col.2.in fine.
¶Petri & ecclesiæ Romanæ primatus à Gelasio ex diuino elogio deducitur.pag.908.col.2.in prin.
Petri & Pauli Apostolorum Martyrium. pag.909, col.2. in medio.
Petri itinerarium,quod appellatur sancti Clementis,libri octo apocryphi.pagi.937.col.1.in prin.
Petrus & Paulus quo anno martyrio coronati & occisi fuerint.pagina.909.columna secunda. in fine.
Petrus & Paulus apparuerunt Constantino Magno summæ crudelitatis improbanres decretum. pag.927.colum.1.in fine.
¶Pignus proprie dicitur cum res traditur creditori.pag.100.col.1.in medio.
Pignori dari filios,vide in dictione, Vendere.
¶Pindari locus in Nemeis declaratur. pa.865. col. 1.in medio.
¶Pœna talionis vnde originem habuerit, & an ea hodie obtineat.pag.583.col.2.in medio.
Pœna tantum pecuniaria an iuste puniri possit homicidium.pag.584.colum.1.in medio.
Pœna pecuniaria grauius punitur nobilis, aut constitutus in dignitate,quàm plebeius.pag.585.colum.2.in princ.
Pœna ignominiosa non sunt afficiendi nobiles, nec torquendi sicut plebei. pagina.585. colum. 2.in medio.
Et an in pœnis relatiuis & vbi quis ex lege puniendus est eadem pœna deferendum sit nobilitati ac dignitati personarum. pagina. 586. columna. 1.in fine.
Pœna amputationis manus dextræ etiam si delinquens eam non habeat in sinistra exequenda est.pagina.586.columna.2.in fine.
Pœna est remittenda vel minuenda delinquenti ob

Universidad de Deusto
Biblioteca

signem eius peritiam, seu ex eo quod artifex sit celebris magnique nominis, & ideo reipublicæ maxime vtilis. pagina. 587. columna secunda. in princip.
Pœna mortis puniri iuste potest furtum : & inibi de tribus furtis, & de vno graui & enormi puniendo. pagina. 587. columna. 2. in fine.
Pœna legis potest quandoque à iudice vel minui vel augeri ex iusta causa. pagina. 589. columna prima. in fine.
Pœna vim inferentibus meretricibus, vide in verbo, Meretrix.
Pœna est iuxta proportionem delicti constituenda attenta qualitate iniuriam inferentis, & eius cui fuerit illata. pagina. 584. columna secunda. in fine.
Pœnalis constitutio quando sit extendenda. pagi. 417. colum. 2. in fine.
Pœna apposita pro conseruanda pace an possit remitti in præiudicium fisci vel Ecclesiæ. pag. 446. colum. 2. in fine.
Pœna carceris an imponi possit. pag. 343. column. 1. in medio.
Pœna amputationis alicuius membri & mortis in lege definita, an incipiendum à minore. pagin. 601. colum. 2. in princ.
Pœnæ pecuniariæ quo modo distribuendæ à iudicibus ecclesiasticis? pag. 590. col. 1. in fine.
Pœna spiritualis quæ sit? pag. 573. columna prima. in principio.
Pœnæ consentire videtur, qui non appellat à sententia, lata in capitali causa, & ea sententia transit in rem iudicatam. pagi. 581. col. 1. in medio.
Pœna talionis quomodo intelligenda. pagin. 584. colum. 2. in medio.
Pœna est minuenda propter publicam reipublicæ vtilitatem. pag. 587. col. 2. princ.
Pœna legis potest minui vel augeri à iudice proprio iudicio. pag. 589. colum. 1. in fine.
Pœna pecuniaria clerico ob iniuriam irrogata, quo modo sit distribuenda. pagina. 590. columna. 2. in medio.
Pœna ob falsos testes bis afferentem qualiter augẽda sit. pag. 601. col. 1. in princ.
Pœna sagittarum non est exercẽda, nisi prius fauci bus compressis stranguletur quis. pagin. 602. colum. 2. in fine.
Pœnitens an possit propria crimina sacerdoti per scripta tradere. pagin. 618. columna secunda. in principio.
Pœnitentia siue publica siue solennis plurimum differt à punitione externa. pagina. 594. columna. 1. in medio.
Pœnæ contra alienantes res ecclesiæ qualiter sunt admittendæ. pag. 642. colum. 1. in princ.
Pœna æterna & spirituali nunquam puniuntur innocentes diuino iudicio. pagin. 573. column. 1. in principio.
Pœna pecuniaria & non corporali potest quis puniri ob alterius crimen. pagina. 579. columna prima. in medio.
Pœna ignominiosa an sufficiat loco solutionis. pagina. 511. col. 2. circa medium.
Pœna pecuniaria quando sit mutanda in coporalẽ. pag. 513. col. 1. in fine.
Pœna pecuniaria non potest mutari in corporalem actore inuito, & hoc in priuato accusatore sed si fisco applicetur poterit mutari. pagin. 513. colum. 2. circa medium.
Pœna sequitur criminis auctorem, pagina. 571. colum. 2. in medio.
Pœna quandoque absque culpa diuino vel humano iudicio infertur, quanuis ex lege iustitiæ absque culpa & causa nemo sit puniendus. pagina. 571. colum. 2. in fine.
Pœna temporali bonorum & corporis quandoq; Deus optimus maximus ob alterius culpam innocentes afficere dignatur ex causis humano iudicio occultis, & latentibus. pagi. 572. colum. 1. in medio.
Pœna commissi odiosa est. pagina. 747. columna. 1. in medio.
Pœna corporis puniri innocentes an aliquando possit humana lex imitatione diuini iudicij. pagina. 572. col. 2. in princ.
Pœnæ aduersus hæreticorum filios ætate Diui Augustini nondum fuere à canonibus statutæ. pag. 578. colum. 2. in medio.
Pœnitentiæ sacramentum nequaquam negari potest vltimo damnatis supplicio, si hi verè pœniteant, etiam si atrocissima perpetrauerint crimina. pag. 517. col. 1. in medio.
Etiam tempore interdicti. ibidem.
Et quid de sacramento Eucharistiæ, aut extremæ vnctionis. ibidem.
Pœna crucis ante Christi passionem vbique locorum infamis erat. pag. 878. col. 2. in princ.
Pœnitentiæ locus est in contractu donationis. pag. 438. col. 1. in princ.
Pœnitentiam non admittit contractus innominatus, vbi gratia vnius tantum ex pascisc ẽtibus fit. pag. 439. col. 1. in fine.
Pœnitentiæ locus an sit in contractibus innominatis matrimonij fauore. pag. 444. col. 2. in princ.

Pœni-

Pœnitentia licita est in contractibus innominatis, etiam ad pium opus celebratis. pagina. 446. columna. 2. in fine.
Pœnitentes ex iudicis ecclesiastici sententia non sunt quo ad alia crimina iudici ecclesiastico subiecti vt necessario sint apud eundem accusandi. pag. 244. col. 2. in medio.
Pœnitentia solennis quæ sit? pagina. 245. column. 1. in principio.
Pœna à iudice per sententiam inflicta non potest ab eo mitigari & mutari, nisi in continenti. pag. 248. colum. 1. in medio.
Et an crimine hæresis hoc fieri possit. ibidem. columna. 2. in fine.
Pœna aduersus iudices ecclesiasticos statuta iure Regio. pag. 253. col. 1. in fine.
Pœnæ statutæ sunt in hoc Regno Castellæ aduersus eos, qui impetrant à summo Pontifice ea, quæ sunt regij iuris patronatus. pagina. 258. col. 2. in medio.
Pœnitentiæ sacramenti qui sit verus minister. pag. 409. colum. 1. in fine.
Pœna adulterantis monetam quæ sit? pagin. 1061. colum. 1. in princ.
Pœna expendentis falsam monetam. pagin. 1062. colum. 1. in fine.
Pœna corporis punitur loco pecuniariæ, quam præ inopia soluere non potuit, an si post modum bona acquisierit, teneatur ad solutionem. pag. 511. colum. 2. in medio.
Pœna exilij sententia iudicis alicui indicta, donec iudex eam reuocauerit morte iudicis nequaquã reuocata censetur. pagina. 814. columna prima. in princ.
¶Politica nobilitas nec aliquis nobilis præsumitur. pag. 460. col. 2. in fine.
Pompeia lege de parricidijs puniendus est filius etiam spurius patrem occidens. pagi. 574. columna. 2. in principio.
¶Pondus vnciæ, dragmæ, scrupuli, oboli, siliquæ. pag. 994. colum. 2. in medio.
¶Pontifex Maximus an debeat Cardinalium aut iurisperitorum consilium petere. pagi. 410. col. secunda. in fine.
Pontifex Maximus an & quando possit auferre ab Episcopis potestatem administrandi ea sacramẽta, quæ sunt eis reseruata. pag. 407. col. 2. in med.
Pontifex Romanus potest eximere clericos à iurisdictione seculari, etiam si non fuerit hoc iure diuino statutum. pagina. 224. columna secunda. in fine.
Pontifex potestatem habet ferẽdi leges in his, quæ sunt ecclesiæ regimini, & administrationi conducibilia. pagina. 224. col. secunda. in fine.
Pontifex Romanus iuste potuit priuilegium fori quo ad clericos coniugatos temperare in capitulo vnico de clericis coniugat. in. 6. pagin. 228. col. 1. in princ.
Pontifex summus derogare potest iuri patronatus laicorum cum expressa derogatione. pagi. 268. col. 1. in medio.
Pontifex Romanus non potest essentialia sacramẽtorum mutare. pagina. 407. columna prima. in medio.
Pontifex Romanus in his quæ ad fidem pertinent errare non potest. pagi. 410. colum. 1. in medio. & pag. 924. colum. 1. in medio.
Et quid vt priuata persona. ibidem. columna secunda. in medio.
Pontifex Romanus errare non potest in canonizatione sanctorum. pagina. 411. columna prima. in principio.
Pontifex Romanus an possit dispensatione permittere vsuras. pag. 692. col. 2. in fine.
Populi an possint in Castellana republica constituere iudices & magistratus, qui ius litigantibus reddere valeant. pag. 27. col. 2. in medio.
Populi Castellani Regni ius habent eligendi iudices ordinarios ex Principis priuilegio, vel consuetudine aut præscriptione. pa. 28. col. 2. in fine.
Populus non potest in Castellana republica sibi iudices eligere, nisi forte rex negligeret mittere. pag. 27. columna. 2. in princ.
Quidam tamen ex priuilegio Principis, vel ex consuetudine aut præscriptione habent ius eligendi iudices ordinarios, quos, alcaldes vulgo dicimus. pag. 29. colum. 1. in princ.
¶Possessio ciuilis an sufficiat ad obtinendum in interdicto, quod, interim appellant. pagin. 132. colum. 1. in princip.
Possessio corporalis etiam in beneficijs necessaria est ad agendum interdicto, Vnde vi, pag. 821. colum. 2. in medio.
Possessionem beneficij an possit quis capere propria authoritate. pagina. 821. columna secunda. in medio.
Possessione non priuatur quis post vnam sententiam in iudicio possessorio contra eum latam. pagina. 181. colum. 2. in princ.
Possessio etiam rei propriæ authoritate propria apprehendi non licet. pagina. 821. col. secunda. in fine.
Possessionis apprehensio propria authoritate facta an iure aliqua pœna puniatur. pagina. 823. columna se-

lumna secunda. in fine.
Possessio propria authoritate obtenta an habeat effectus iuris, & interdictum, vnde vi. pagin. 824. colum. 2. in medio.
Possessio beneficij apprehendi potest per procuratorem habentem mandatum generale. pagina. 824. colum. 2. in fine.
Possessio beneficij qualiter acquiratur. pagin. 825. columna. 1. in fine.
Et an per inuestituram tradatur. ibidem. colum. 2. prope medium.
Item an possit in conspectu beneficij apprehendi. ibidem. columna secunda. in fine. & pagin. 826. columna prima. in principio. & pagina. 827. columna. 2. in fine.
Et an aliquod discrimen sit inter traditionem possessionis, quæ clauibus fit, & eam, quæ per anuli dationem vel inuestituram. pagina. 826. columna. 1. in fine.
Possessionis acquisitio an inducatur per traditionē instrumenti. pag. 827. col. 1. in medio.
Possessio beneficij apprehēsa in ipsa ecclesia, à qua titulum & nomen beneficium habet, transfert etiam possessionem omnium rerum ad beneficium pertinentium. pagina. 828. columna prima. in medio.
Possessio bonorum contra tabulas cur sic dicatur. pag. 984. colum. 2. in medio.
Possessoria causa, vide in verbo, Causa possessoria.
Possessor bonæ fidei habens titulum naturales fructus facit suos. pagina. 349. columna prima. in medio.
Et quid si hi fructus non extent. ibidem. columna. 1. in fine.
Et quid de possessore sine titulo. ibidem. columna. 2. in princip.
Possessor bonæ fidei titulum non habens, an faciat suos fructus industriales. pagina. 349. columna. 2. in medio.
Possessor, qui alioqui tenetur restituere fructus extantes, eos nihilominus acquirit per triennij vsu capionem. pag. 351. col. 1. in medio.
Possessor damnatus vero dominō rem restituere cū fructibus, an teneatur præstare fructus, quos ex meliorationibus ab eo factis perceperit. pag. 392. col. 1. in medio.
Et quid in bonæ fidei possessore dicēdum. ibidem. colum. 2. in medio.
Possessio, vide in verbo, Interdictum.
Posidere pro possessore quis dicatur? pagina. 88. col. 1. prope medium.
Posidere aliud est, quàm in possessione esse. pagi. 131. col. 2. in princ.
Posidens & ratione possessionis præscribens ius percipiendi decimas ex certis agris, cēsetur præscripsisse non solum ius percipiendi fructus consuetos, sed & nouiter plantatos, & seminatos. pagina. 278. col. 1. in fine.
Possessio ciuilissima tractatur an potuerit lege statui. pag. 730. col. 2. & per sequentem paginam.
Posidens rem ex contractu, quem scit posse rescindi, an habeat bonam fidem. pa. 348. col. 1. in fine.
Possessio ciuilis & naturalis an transferatur in successorem maioratus absque aliquo actu apprehensionis. pag. 73. col. 1. in princ.
¶Postea, dictio. pag. 43. col. 1. in princ.
¶Postmodum, dictio. pag. 622. col. 1. in princ.
¶Potestas ecclesiastica in quo à ciuili & seculari differat. pag. 3. col. 2. prope medium.
Potestas ecclesiastica ab ipso Deo Iesu Petro vt Principi & Apostolorum cæteris, eorumque successoribus concessa fuit. ibidem. col. 2. in medi.
Potestas ecclesiastica supernaturalis est, in finem que supernaturalem tendit. ibidem.
Potestas Regia ex Dei & naturæ ordinatione stabilitur. pag. 8. col. 1. prope medium.
Potestas ecclesiastica à potestate seculari distincta est. pag. 221. col. 1. in medio.
Potestas absoluta quo pacto in principe distinguatur ab ordinaria. pag. 740. colum. 1. in princ.
Potestas excommunicandi aut absoluendi alicui data, an possit ab eo delegari. pagin. 848. colum. 2. in principio.
Potestatis absolutæ definitio. pagina. 440. column. 2. in principio.
Potestatiua conditio, vide in verbo, Conditio.
Potestas exercendi nudum ministerium ex officio aut dignitate, ad huc iure priuilegij alicui competens, delegari potest. pagina. 849. column. 2. in principio.
Potestas absoluendi & sic nudum hoc ministeriū competens alicui ex simplici delegatione alteri mandari non potest. pagina. 849. columna. 2. in medio.
Potestas ordinis semel data indelebilis est. pa. 407. colum. 2. in principio.
Potestas ciuilis & temporalis iurisdictio in Castellana republica tota penes Regem est, adeò vt apud populos ipsos nulla manserit ciuilis iurisdictio. pag. 27. col. 2. in princ.
Pubere & impubere simul mortuis, censetur pubes superuixisse. pag. 573. col. 2. in princ.
¶Publica instrumenta paratam habent executionem. pag. 55. col. 1. in fine.

Publicum

Publicum instrumentum &c. vide in verbo, Instrumentum publicum.
Publicatis bonis filij non censetur publicata legitima portio ei debita ex bonis parentis, qui tempore sententiæ viuebat, etiam vt post ipsius mortem in fiscum deferatur. pagina. 580. columna secunda. in medio.
Publicatio facta bonorum filijfamilias ob aliquod crimen, an extēdatur ad peculium castrense. pagina. 580. col. 1. in prin.
Et quid de peculio aduentitio. ibidem. colum. prima. in fine.
Aut de peculio profectitio. ibidem. columna secunda. in principio.
¶Puer natus Dauid ex illicito coitu ob parentis crimen à Deo extinctus est. pagina. 572. columna prima. in fine.
¶Pupillaris substitutus non est admittendus, nisi probet pupillum obijsse intra pupillarem ætatem. pagina. 563. columna prima. in prin. & pa. 566. col. 1. in medio.
Pupillus habet priuilegium vocandi aduersarios ad curiam in prima causæ cognitione. pag. 39. col. 1. in prin. & col. 2. in fine.
Pupillus & orphanus in quo differant. pag. 39. col. secunda. prope finem.
Pupillus & alij habentes fori priuilegium, vtrum possint eo vti aduersus simile, & par ius habentes. pag. 48. col. 1. in princi.
Pupillus apud Iurisconsultum dicitur is, qui simul sit patre orbatus, & minor pupillaris quidē ætatis. pag. 39. col. 2. in fine.
¶Punire potest iudex ecclesiasticus quandoque delinquentes pœnis pecuniarijs. pagina. 590. col. prima. in medio.
Et inibi quo pacto ipsa pœna sit distribuenda. col. prima. in fine.
Puniri an possit quis statuto pro alterius crimine. pag. 579. col. 1. in medio.
Et an possit statuto sanciri patrem teneri ad soluendam pœnam pecuniariam, qua filius fuerit condemnatus. ibidem. col. 2. in medio.
Puniri non potest quis pœna corporis ob crimen alterius statuto, consuetudine vel lege, quanuis pœna pecuniaria posit. pagina. 579. colum. prima. in medio.
Punitio innocentis aliena est à iustitia. pagi. 571. colum. 2. in medio.
Punitus corporali pœna pro pecuniaria, quam præinopia non soluit, non tenetur etiam si peruenerit ad pinguiorem fortunam. pagin. 511. col. secunda. in medio.
¶Pharisæi olim apud Iudæos decalogum in membranis scribere consueuerunt. pagi. 947. colum. secunda. in fine.
¶Philacteria quæ dicantur, & quæ reprobentur? pagina. 948. col. 1. in prin.
¶Philonis scripta multis dubia videntur. pagi. 898. colum. 2. in principio.
¶Phisiologus liber quis dicatur. pagin. 942. col. prima. in medio.
¶Pharaones idest Reges AEgypti significant. pag. 8. col. 1. in principio.
¶Plagarum modus mensura erit peccati. pag. 583. colum. 1. in fine.
¶Plebei possunt torqueri, nobiles vero non. pagin. 585. colum. 2. in medio.
Plebei pœna ignominiosa sunt afficiendi, nobiles autem minimè. pagi. 585. col. 2. in fine.
Plebei & non nobiles puniuntur corpore, si non habent bona vnde soluant, pagina. 586. columna secunda. in fine.
¶Plinij locus corrigitur. pagina. 994. col. 1. in prin.
¶Præcepta omnia moralia sunt iuris & legis naturalis. pagi. 957. col. 2. in prin.
Præcepta decalogi qua ex parte moralia & naturalia sunt nullam patiuntur dispensationem. pagi. 958. col. 1. in medio.
Præcepta, quibus aliquid iniungitur, non obligant ad charitatis modum, sed possunt quantum ad substantiam operum extra charitatem impleri, vt euitetur peccatum. pagina. 965. columna secunda. in principio.
Præcepto de diebus aliquot Deo consecrandis iure humano etiam Pontificio derogari non potest. pag. 958. col. 1. in prin.
Præceptum decalogi de sabbatis sanctificandis partim est morale, partim cæremoniale. pagi. 956. col. 2. in principio.
Præceptum hoc de festis diebus celebrādis qua ex parte morale censetur est iuris naturalis. pagin. 957. col. 1. in principio.
Præcepto sanctificationis dierum, quòd externus cultus, non internus præcipatur. pagina. 965. columna. 1. in medio.
Præcepta veteris legis an cessauerint, possintque noua lege iterum statui. pagi. 465. col. 1. in prin.
Præcepta veteris testamenti quotuplicia sunt. ibid. colum. 1. in medio.
Præceptum de decimis soluēdis an fuerit cæremoniale, vel iudiciale. pag. 468. col. 2. in fine.
Præceptio, priuilegium ve de decimis percipiendis intra alienam parochiam, vel non soluendis an ad noualia extendatur. pa. 485. col. 1. in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Prælati eccleſiaſtici non poſſunt aliundè tempo ralem iuriſdictionem habere, quam ex Regia conceſsione.pag.26.col.2.in medio.
Prælato mortuo locatio non finitur, nec ab eius ſucceſſore retractari poteſt, ſi ea facta fuerit nomine eccleſiæ,& ad tempus iure permiſſum.pagina.635.col.1.in medio.
Prælatus ac cæteri habentes adminiſtrationem alieni patrimonij,poſſunt petere in integrum reſtitutionem,ſine mandato ſpeciali.pagin. 374. colum.ſecunda.in fine.
Prælati eccleſiaſtici quando titulo feudi temporalem obtinent iuriſdictionem,ab eorum vicarijs, ad feudi dominum directo appellandum eſt.pa. 26.colum.2.in fine.
Prælati lata ſignificatione, inſpecta ſuprema regia iuriſdictione,dicuntur vaſſalli.pagin.27.colum na prima.in fine.
Prælatus quando committit ſimoniam in beneficio conferendo.pagi.501.col.2.in fine.
Prælatus diœceſanus & eccleſia fiſcum habere dicuntur.pag.590.col.2.in fine.
Prælatus ſucceſſor alterius an teneatur ſtare locationi factæ per prædeceſſorem.pagina.634. colum.prima.in medio.
Prælatus,qui iurauit non alienare res eccleſiæ ſi eas ad longum tempus locauerit, periurus non eſt. pag.635.col.2.in princ.
¶Prærogatiuæ tribus quæ fuerint olim.pagin.862. colum.1.in fine.
¶Præſcriptio non procedit ſine poſſeſsione. pagi. 485.colum.1.in medio.
Præſcribens ratione poſſeſsionis ius percipiẽdi decimas ex certis agris, cenſetur præſcripſiſſe ius illud non tantum quo ad fructus conſuetos colligi,ſed quo ad nouiter plantatos.pagin.278. columna prima.in fine.
Præſcriptio currit contra filium familias in bonis, quorum vſusfructus patri non quæritur.pagina. 395.colum.1.in fine.
Præſcriptio non currit contra vxorem in rebus dotalibus.pag.395.col.1.in fine.
Præſcriptio an tollat ius conuentionalis retractus. pag.396.col.2.in prin.
Præſcribi quandoque poteſt his, quæ ſunt facultatis.pag.397.col.1.in medio.
Præſcriptio an habeat vim aduerſus ius offerendi pretium.ibidem.col.1.in fine.
Præſcriptiones quare introductæ ſunt.pag.400.colum.2.in fine.
Præſcriptio immemorialis par eſt priuilegio Principis.pagi.413.col.1.in medio.
Præſcriptio temporis quid efficere valeat in agris communibus,cultis tamen.pagina.281.col.prima.in principio.
Præſcriptio & priuilegium differunt.pag.475.col. prima.in medio.
Præſcriptio triginta annorum an tollatur his dictionibus.quandocunque,perpetuo,& ſimilibus.pagina.398.col.1.in prin.
Præſcriptio an poſsit quenquam eximere à ſoluendis decimis.pagi.480.col.2.in fine.
¶Præſides ciuitatum aut aliorum locorũ non poſſunt admittere appellationem factam ab ipſorum vicarijs ad ſe ipſos, cum ſit idem tribunal. pagi.32.col.2.in medio.
Præſide mortuo an eius vicarius poſsit iuriſdictione vti.pagi.28.col.1.in medio.
Præſentatus ab eo patrono qui eſt in quaſi poſſeſsione,an præferẽdus ſit præſentato à vero patrono,interim dum nondum eſt ſententia lata in proprietate iuris patronatus.pagina.106.col.2. in medio.
¶Præſumptio iuris transfert in aduerſarium onus probandi.pagi.555.col.2.in prin.
Præſumitur teſtem iuratum dixiſſe, ſi tabellio id ſcripſerit.
Præſumptiones & coniecturæ non ſufficiunt ad cõſtituendam probationem perfectam.pagi.433. colum.1.in medio.
¶Præcarium ſiue conſtitutum habet vim transferendæ poſſeſsionis,non ſolum in bonis præſentibus & iam quæſitis, ſed & in futuris.pagi.217. colum.1.in prin.
Precarium ſimpliciter conſtitutum morte concedentis non extinguitur,donec ab hærede reuocetur.pag.812.col.1.in medio.
Precarium quid ſit.ibidem.
Precarium expreſsim conſtitutum donec reuocatum fuerit, non expirat morte concedentis. pagina.813.col.2.in medio.
Precarium conſtitutum expreſsim ad voluntatem concedentis ipſius morte ipſo iure finitur. pag. 814.col.1.in medio.
Precarium non poteſt ſtatim abſque cauſa reuocari.pagi.816.col.1.in medio.
Precarium in quo differat à commodato.ibid. col. prima.in fine.
Precibus an ſit ſignificandum id, quod Principem etſi ſciret, à conceſsione non auerteret.pa. 500. colum.1.in princi.
¶Prima tonſura an ſit ordo, & an ab Abbatibus cõferri poſsit.pagi.408.col.2.in medio.
Primatus Petri & eccleſiæ Romanæ à Gelaſio ex diuino

diuino elogio deducitur. pagina. 908. columna prima.in fine.
Primatus apud latinos quid ſignificet.pagina.909. colum.1.in principio.
Primatus Græcè quomodo appelletur.ibidem.colum.1.in medio.
Primatus honoris datus eſt Conſtantinopolitanæ eccleſiæ poſt Romanam eccleſiam.pag.911.colum na.1.in medio.
¶Primipilus quis dicatur?pagina.457. columna ſecunda.in fine.
¶Primogenij ſucceſſor poteſt petere ex cauſa, vt bona primogenij eſſe iudicentur.pagin. 490. columna.2.in principio.
Primogenijs alijſque diſpoſitionibus poteſt adijci conditio,ne presbyter, nec monachus ſit. pagi. 497.col.2. in princi.
Primogenituræ ius defertur omnino nepoti patruo excluſo.pagi.290.col.1.in prin.
¶Pretium iuſtum annui reditus perpetui quod ſit? pagi.788. col. 1. in medio.
Pretium iuſtum annui reditus ad vitam conſtituti, qualiter definiatur.pag.770.col.2.in medio.
Pretium iuſtum annui reditus regia legia definitũ eſt ad rationem vnius pro quatuordecim. pagi. 776.colum.2. in fine.
Pretium à lege definitum an ſit neceſſarium quoties reditus annuus iam conſtitutus ab emptore venditur alteri.pag.777.col.1.in prin.
Pretij mentio emptionem arguit. pagina.788.col. prima.in principio.
Pretium rei emptæ quando peti poſsit à venditore,ſi res fuerit euicta.pagina.829.colum. ſecunda.in medio.
Pretium vnicum vel pro menſuræ modo diſtributum an conſtituat diſcrimen aliquod.pagin. 21. columna.1.in fine.
Pretio maiori vendens, quàm à lege fuerit definitum an teneatur ad reſtitutionem.vide in dictione, Vendens.
Pretium iuſtum alicuius rei non in puncto indiuiſibili conſiſtit,ſed habet latitudinem. pagin. 524. colum.2.in medio.
Pretium cuiuſque rei triplex eſt.pagina. 524.col.2. in medio.
Pretium cuiuſq; rei quomodo poteſt teſtibus probari.pag.526.col.2.circa medium.
Pretium cuiuſque rei non ex ſe, ſed ex hominum æſtimatione perpenditur.pagina. 527.colum.2. in principio.
Pretium rei poteſt augeri, vel minui ex paucitate emptorum,& multitudine mercium.pagi. 528. colum.1.in medio.
Pretium poteſt taxari fauore reipublicæ.pagi. 528. columna.1.in medio.
¶Princeps an transferat dominium ſine traditione?pagi. 639.col.2.in fine.
Princeps eccleſiaſticus legem condẽdo poteſt pœnam mortis inferre.pagin.672.col.1. in medio.
Principes & Imperatores ab origine mundi populorum ſuffragijs eligebantur.pag.6.colum.1.in princ.& pagi.7.col.1.in medio.
Principis reſcriptum non porrigit vim & effectum niſi in hos,cum quibus datum eſt, & quorum in eo mentio fit.pagi.115.col.1.in prin.
Princeps non poteſt tollere defenſionem. pagina 179.col.1.in principio.
Principes ſeculares ſunt in ſpiritualibus & eccleſiaſticis ſummo Pontifice inferiores. pagina. 225. colum.2.in medio.
Princeps quas leges ferre & ſeruare teneatur. pagi. 226.colum.1.in fine.
Princeps an poſsit reuocare priuilegium ab eo ſubito conceſſum.vide in verbo,Priuilegium.
Princeps poteſt derogare his,quæ non ſunt iure naturali diuinove inducta.pagina.736. colum. prima.in fine.
Princeps tollere poteſt impedimentum ab aliquo, quod eum incapacem alicuius iuris efficiebat, etiam in præiudicium alterius.pagina. 736. col. prima.in fine.
Princeps poterit capacem ſucceſsionis efficere eũ, qui ex legibus vel ex voluntate teſtatoris incapax erat. ibidem.colu.2.in princ.
Princeps poteſt illegitimum proprio reſcripto effi cere legitimũ expreſsim ad feudum conſequendum.pag.736.col.2.in medio.
Princeps an poſsit teſtamentis priuatorum derogare,aut eorum leges & conditiones tollere, aut mutare. pagina.737. columna ſecunda. in fine. & pag.738.col. 2. in principio. & per totum illud Caput Sextum.
Princeps non poteſt tollere domidium à priuato abſque cauſa vtili reipublicæ.pagin.738.colum. prima.in principio.
Princeps cum ſit animal rationale, & rationi ſubiectum non debet vti poteſtate abſoluta. pa. 740. colum.2.in medio.
Princeps optimus in id tenetur leges ab eo latas dirigere, quòd magis ſit iuſtitiæ conſonum.pagi. 62.colum.2.in fine.
Princeps iure nondum alteri quæſito derogare poteſt.pag.741.col.1.in fine.
Princeps licet poſsit reuocare legem humanam, non ta-

Universidad de Deusto
Biblioteca

non tamen potest tollere effectus iam ex ea ante reuocationem perfectè deductus. pagin. 741. colum. secunda. in fine.
Princeps potest donationibus à se factis modum, & conditionem præscribere. pagin. 745. colum. prima. in fine.
Et quid de priuato. ibidem.
Princeps non tenetur proprijs expensis numos percutere, ideirco vltra ipsius materiæ æstimationem numismata taxantur. pagina. 1055. colum na prima. in fine.
Princeps ad subueniendum publicæ necessitati, publicisque expensis poterit monetam pluris æstimare. ibidem. col. 2. in medio.
Princeps an possit mutare pecuniæ valorem. pagi. 1055. colum. 2. in fine.
Princeps in quibus casibus citationem & appellationem tollere potest. pagina. 179. columna. 2. in fine. & columna prima. in principio. & pagin. 180. colum. 1. per totam.
Princeps an possit transferre dominium sine traditione venditionis, donationis, aut priuilegij titulo. pag. 659. col. 2. in fine.
Princeps potest ex sua scientia contra acta & probata iudicare. pag. 322. col. prima. in medio.
Principia quæ sint apud Martianum Iurisconsultũ. pag. 989. col. 1. in medio.
¶Prior creditor habens specialem, & generalem hypothecam, non potest in præiudicium posterioris vti generali, nisi excussa prius speciali. pagina. 838. col. 1. in prin.
Prior tempore potior est iure. pagina. 457. colum. secunda. in fine.
¶Priscus Assuerus Artaxerxes Cyro maiori succes sit in Regno. pagi. 901. col. 2. in prin.
¶Priuata scriptura quot testes requirat. pagin. 166. colum. 2. in fine.
Priuata scriptura quo ad hypothecariam, an sit publico instrumento posteriori præferenda? pagina. 168. col. 1. in fine.
Priuatæ scripturæ recognitio quonam modo efficienda est à testibus. pag. 165. col. 2. in fine.
Priuata scriptura quando semiplene probet. pagi. 169. col. 2. in prin.
Priuati agri dominus. vide in verbo, Agri priuati.
Priuata scriptura. vide in verbo, Scriptura.
Priuati duo controuertentes ob diuersa instrumenta eadem die confecta, quis præferendus erit. pagi. 456. col. 1. in medio.
Priuatus ex causa onerosa agens contra priuatum rem possidentem, an teneatur titulo lucratiuo probare ius hypothecæ ante donationem reo factam sibi competere ad illam rem. pagi. 456. colum. 1. in fine.
Priuatum sigillum vel publicum quando probet? pagi. 170. col. 2. in fine.
¶Priuilegia paria habentium is præfertur, qui habet priuilegium iuri communi conueniens. pa. 49. col. 1. in medio.
Priuilegium reuocandi domum quibus competat cum apud iudices curiæ conueniuntur? pag. 36. colum. 1. in medio.
Priuilegium reuocandi domum non competit his, qui in curia alios ad iudicium vocauerint. pagin. 38. col. 1. in medio.
Priuilegium viduæ conceditur etiam fœminis virum habentibus, si is sit eis inutilis. pagin. 46. columna. 2. in medio.
Priuilegium vocandi ad curiam Regis quemcunque an habeat ecclesia quo ad primam causarum cognitionem. pag. 47. col. 1. in princ.
Priuilegij exemplatio quo pacto fieri debeat. pagi. 165. colum. 1. in fine.
Priuilegium à Romano Pontifice habens, vt fructus beneficij etiam absens recipiat, an ex eo habeat distributiones quotidianas. pag. 790. col. 1. in medio.
Priuilegium à Principe subdito concessum potest ab eo reuocari, & tolli. pagina. 735. columna secunda. in fine.
Priuilegia multa habet legitimatio. pagin. 984. columna. 1. in fine.
Priuilegium seu conuentio de decimis non soluendis concessum ab eo, qui ius habebat percipiendi decimas, quomodo sit interpretandum. pagi. 434. colum. 1. in prin.
Priuilegium clericorum. vide in verbo, Exemptio clericorum.
Priuilegia bonorum clerici. vide in verb. Clericus.
Priuilegium. l. assiduis. C. qui potior. in pigno. hab. an habeat locum in dote, cuius numeratio sola confessione mariti probatur. pagina. 379. col. secunda. in medio.
Priuilegium reuocandi domũ non competit legatis pro contractibus tempore legationis factis. pagina. 37. col. 1. in fine.
Quid autem si legatus vel alij simile ius habentes contraxerint, vt aduenæ, an habeant ius reuocandi domum. ibidem. col. 2. in fine.
Priuilegium viduarum an prosit litis consortibus & ijs, qui commune ius cum viduis & pupillis habere contendum. pagina. 51. columna prima. in medio.
Priuilegium recipiendi decimas & præscriptio in quo differunt. pag. 475. col. 1. in medio.
Priuilegio Romani Pontificis an possint laici eximi à solutione decimarum. pagina. 480. colum. prima. in fine.
Priuilegium, ne conueniatur vltra quam facere potest, non competit socero aduersus generũ. pag. 643. colum. 2. in fine.
Priuilegia concessa pauperibus non competũt his, qui data opera in paupertatem iuciderunt. ibid.
Priuilegia concessa pauperibus non sunt seruanda quoties alteri fit præiudicium, si pauperes in eum statum ob scelera, & culpam deuenerint. pag. 644. col. 1. in prin.
Priuilegium habens, ne conueniatur vlrra quàm facere possit, non mittitur in carcerem, & non à contrario. pag. 510. col. 2. in prin.
Priuilegium datum à Principe alicui, an prosit eius filijs natis ante concessionem priuilegij. pagina 576. colum. 2. in medio.
Priuilegium senatorum, filijs eorum comperit, etiã si sint nati ante senatoriam dignitatem. pagina 577. colum. 1. in medio.
Priuilegium, quod pater habebat, an competat filijs natis ante crimen parentum. pagina. 577. colum. 2. per totum.
Priuilegium matris ob administrationem tutelæ. pa. 509. col. 2. circa medium. ne scilicet conueniatur vltra quam facere potest.
Priuilegium nobiliũ non est simile priuilegio militum in hoc quod non possint conueniri vltra quàm facere possint. pagina. 510. columna prima. in fine.
Priuilegio & dispensatione Romani Pontificis vsura permitti non potest, neque licita est. pa. 692. colum. 2. in fine.
Priuilegium pauperum & miserabilium personarum quibus in causis non erit admittendum. pagina. 47. col. 1. in fine.
Priuilegium viduitatis amittit vidua, si luxuriosè viuat. pag. 45. col. 1. in fine.
Priuilegium fisci an competat etiam doti. pa. 216. colum. 1. in principio.
¶Probatio leuis in antiquis sufficit propter difficultatem probationis. pagina. 162. colum. secunda. in medio.
Probationi locus non est post conclusionẽ in causa. pagi. 198. col. 1. in fine.
Probationes testium & instrumẽtorum sunt veluti media, ad elucidandam veritatem. pagina. 317. colum. 1. in medio.
Probatio admittitur contra eum, cuius iurati responsioni legestandum est. pagina. 617. colum. prima. in medio.
Probationes vbi sunt pares pro fisco, etiam actore est pronuntiandum. pagi. 456. col. 2. in fine.
¶Proditorius homicida, quicq; alium insidiosè occiderit ab ecclesia inuitus abducitur, & vi publica ad punitionem trahitur. pagina. 667. colum. secunda. in fine.
¶Prohibitio alienationis facta extra familiam vltra quartam generationem non habet vim. pag. 726. colum. 1. in fine.
Prohibitio alienationis ex causa maioratus facta perpetua censetur: & an idem in fideicommissis. pagi. 725. col. 2. in fine.
¶Procurator ad acceptandum beneficium. vide in verbo, Acceptatio.
Procurator an possit acceptare, & apprehendere possessionẽ pro altero, vide in verbo, Mandatũ.
Procurator habens mandatum cum libera administratione potest petere in integrum restitutionem. pag. 372. col. 1. in medio.
Et an verba huic clausulæ similia inducant mandatum speciale. ibidem. col. 1. in fine.
Procurator quando possit esse religiosus sine licentia Abbatis. pagi. 374. col. 2. in medio.
Procurator qui expressam mandati reuocationem ignorans, bona fide rem tradidit, transfert possessionem, dominium verò nusquam transfertur. pag. 74. col. 1. in prin.
Procuratoris officium an vile sit & excuset à contributione vectigalium. pagina. 150. colum. prima. in medio.
Promissio centum tribus terminis & solutionibus facienda qualiter intelligenda sit. pagi. 608. col. prima. in medio.
Promissio soluendæ doris non receptæ, an iuramẽto confirmetur?
Promissio vendendi vel emendi an faciat locum. l. curabit. de actio. empti. pagina. 723. columna secunda. in medio.
Promissio solutionis in certa pecunia, sub certa æstimatione quo pacto sit obseruanda. pag. 1059. col. 1. in medio.
¶Prophetarum libri, & qui fuerint canonici. pagi. 904. col. 1. in prin.
¶Propositionum diuisio. vide in verbo, Orationum diuisio.
¶Proprietas vendita vsufructuario iure sanguinis absque ipso vsufructu retrahitur. pagin. 783. col. prima. in medio.
Proprietarius accipiens ab vsufructuario rem in pignus causa mutui non potest vltra sortem fructus percipere. pag. 689. colum. 2. in prin.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Proportio auri ad argentum examinatur.pagina 1006.colum.1.in medio.
¶Protocolum tabellionis si non inueniatur, an instrumenti fides ex eo periclitetur. pagina. 143. colum.2.in fine.
Protocolum quid significet,& vnde originem duxerit.pag.142.col.1.in medio.
Et ibi de matricibus & matricula. columna prima. in fine.
¶Prosper post Eusebium,& Hieronymum Chronicon scripsit.pag.923.col.1. in medio.
Prosper claruit sub Pontifice Leone. pagina. 923. colum.prima.in medio.
¶Prouintiæ cuiuslibet mores non sunt damnandi. pag.974.col.1. in principio.
¶Prouocare tertio quis non possit. vide in verbo, Tertiò prouocare.

Q

QVADRANS dictus est triuncis,à tribus vncijs.pag.993.colum. prima. in medio.
Quadrans quarta erat pars assis. ibidem.
Quadrienniũ iure ordinario datur ad petendam in integrum restitutionem.pa. 336.colum.2. in prin.
¶Quæsita matrimonio constante quomodo diuidantur?pagi.841.col.1.per totum.
¶Qualis sit hypotheca, quæ deducitur ex constitutione annui redditus super aliqua re.pagin.752. colum.2.in medio.
Qualitatem paupertatis, & propriarum diuitiarũ allegans tenetur eam probare. pagina. 555. colum.secunda.in fine.
¶Quantitas consideratur in numis, non ipsa substantia materialis.pag.1053. col.1.in fine.
Quantitate,quæ debetur,soluta ab eo die minimè veniunt vsuræ in condemnationem.pagin.872. colum. prima.in fine.
Quantum tempus sufficit ad præscribendam seruitutem iuris pascendi in agro alieno.pagin. 482. colum.1.in medio.
¶Quartus & numus duorum marauedinorũ quo tempore percusi fuerint.pagina.991. colum.secunda. in fine.
Quartos,numi Custellani vnde dicti.pagin.1041. colum.2. in medio.
Quartillo,quem appellent Hispani.pagi. 994.col. secunda.in principio.
Quatrinus Italicus quadrans est, vnde fere nostro marauedino similis.pagi.993.col.1.in med.
¶Quatuor ordines mendicantium priuilegiũ habent trahendi reos ad curiã Regis in prima causarum cognitione.pagin.47.col.1.prope finem.
Quatuor sunt necessaria ad improbandum instrumentum.pag.624.col.1.in prin.
¶Querela non potest proponi apud eum iudicem qui non est iudex nisi per appellationem.pagin. 610.colum.2. in fine.
Querela quæ dicatur. pagina. 57. columna secunda.prope finem.
¶Quibus casibus ob alienam culpam quis rectè puniatur?pagin.571.col.2.in fine.
¶Quilates in auro quid?pagina.1007.columna secunda.in fine.
Quilates Plinius scrupulum dixit.pagi. 1008. col. prima.in principio.
¶Quilibet tenetur etiam non requisitus subuenire proximo.pagi.326.col.1.in prin.
¶Quinarij & denarij pondus examinatur. pagina 996.colum.1.in fine.
Quinarius & victoriatus quid? & eius pondus.pagina.998.col.1.in prin.
¶Quod discrimen sit inter precarium & commodatum.pag.816.col.2. in principio.
Quo tempore fieri debent venditori litis motæ denuntiatio in materia euictionis.pag.835.colum na secunda. in medio.
Quo tempore testium defectus,obiectiones & vitia proponenda sint.pagina.136.column.secunda.in fine.
Quotidianæ distributiones. vide in verbo, Distributiones.
Quot testes sint necessarij ad priuatam scripturam.pagina.166. columna secunda.in fine.

R

RAGADAISVS Gothorũ Rex in Fesulanis montibus occisus fuit.pagin.1. colum.2.in principio.
¶Raptores virginum an gaudeant immunitate ecclesiæ.pa. 670. col.1. in prin.
¶Ratihabitione non sequuta absentis non potest donator, si stipulatus fuerit, pœnitere, non requisito donatario.pagi.442.col.2.in fine.
¶Ratio personarum est habenda in puniendis criminibus.pagi.586.col.2.in medio.
Ratione etiam administrationis tutelæ non debet fœmina pudica mitti in carcerem pro debitis pecu-

pecuniarijs, modo debitum ex delicto contractum non sit.pag.509.col.1.in fine.
Ratione interesse potest aliquis merces vendere carius iusto pretio pecunia credita.pagina.530.colum.2.in princip.
Rationum libri quam probationem faciant.pagin. 170.col.1.in fine.
¶Recognitio priuatæ scripturæ quonam modo fiat à testibus?pag.165.col.2.in fine.
Recognitio testium subscritorum an sufficiat ad probationem priuatæ scripturæ.pagina.167.colum.1.in fine.
Recognitio epistolæ facit probationem: & quid si non recognoscatur. pag.170. col.1.in princ.
¶Recusationum materia & quid de ea iura ciuilia statuerint.pag.196.col.2.in fine.
Recusatio iudicis quo tempore sit proponenda.pagina.197.col.1.in fine.
Recusatio iudicis quando admittatur post conclusum in causa. pagina. 198. columna prima. in medio.
Recusatio, quæ probanda est & probatione indiget, non admittitur post conclusionem in causa.pag.198.col.1.in fine.
Et quid quoties recusationis causa orta ante conclusionem causæ peruenit in cognitionem recusantis.ibidem.
Recusatio iudicum summi prætorij quo tempore iure Regio fiat.pagina.199. columna prima. in principio.
Recusatio Regij auditorij an sit admittenda post subscriptam ab ipso iudice sententiam. pag.199. col.2.in princ.
Et quid agendum quoties vnus ex pluribus iudicibus delegatis recusatur ? pagina.200. columna secunda.in fine.
Recusare an possit minor vel ecclesia iudicem Regium vel auditorem ex ea causa, quæ orta fuit ante conclusionem litis, & tamen eam proponit post ipsam conclusionem, petitque admitti ad probationem causæ per testes perita ad hoc restitutione in integrum. pa.199.col.2. in med.
¶Rectores ciuitatum an inuitis populis,& non petentibus dari possint.pagin.29.columna prima. in princip.
Et quid in ciuitatibus & oppidis, quæ alicui Duci, Comiti, aut Marchioni, nobili ve subdita sunt. ibidem.col.2.in fine.
Rectores ciuitatum non sunt mittendi populorum expensis.pag.29.col.1.in princ.
Rector alicuius hospitalis ad annum dictus,si res ipsius locauerit ad triennium, tenebitur successor stare locationi.pag.635. col.1.in medio.
Idem dicas in rectoribus ciuitatum, vbi ad eorum officium pertinebit res ciuitatis locare.ibidem.
Reddere quod debes,esse æquissimum, & ius gentium præse ferre hanc vocem, ait Seneca. libr.3. de beneficijs.pag.508.col.2.in princ.
Redditio rationum remitti potest ab administratione præterita.pagina.626.columna prima. in medio.
¶Redimendi pactum,vide in verbo,Pactum.
Redemptio annuorum reddituum qualiter fieri debeat.pag.451.col.2.in fine.
¶Reditus annui licite constituuntur,& inibi vtriusque partis rationes.pag.747.col.1.in fine.
Reditus annui ad vitam constitui possunt.pag.780. col.1.in princ.
Reditus annui an possint emi ad certum & definitum tempus.pag.750.col.2.in princ.
Reditus annui an sint, necessario constituendi super certis rebus, alioqui sint illiciti.pag.751.colum.1.in medio.
Reditus annui an possint constitui obligatione tantum personali.ibidem.col.2.in medio.
Reditus annuus an perimatur perentis & extinctis rebus super quibus fuerit constitutus.pag.751. colum.2.in fine.
Reditu super pluribus rebus constituto, an cuiuslibet earum possessor teneatur in solidum. pag. 755.col.2.in medio.
Reditus annui an emi possint ea lege vt intra certum tempus liceat eos,non postea redimere. pagina.763.col.1.in princ.
Reditus annui perpetui iustum pretium quod sit. pag.768.col.1.in medio.
Reditus annui iustum pretium,ad vitam constituti qualiter definiatur.pagina.770.columna secunda.in medio.
Reditus annui redimibiles quo pretio iuste constituantur.pag.775.col.1.in fine.
Reditus annui iustum pretium ad rationem vnius pro quatuor decim Regia lege definitum est.pagina.776.col.2.in fine.
Reditus annui numarij emptio odiosa & suspecta est,& pluribus olim visa fuit illicita.pag.777. colum.2.prope finem.
Reditus annuus numarius, si dubitetur, fuerit ne ea lege & conditione constitutus,vt redimi possit,an præsumatur perpetuus.ibidem. colum.1. in princ.& col.2.in fine.
Reditus & fructus ecclesiæ an possint locari vltra triennium,secundum constitutionem Pauli. pagina.641.col.1.in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Redituum annuorum redemptio fieri debet non tantum soluto pretio, sed & reditibus decursis pro rata temporis. pag. 451. col. 2. in fine.
Reditus annui dicuntur vulgò census, cum pacto redimendi emuntur. pagina. 451. col. 1. in fine.
Reditus annui quando possunt emi absque pacto redimendi. pag. 452. col. 1. in fine.
Reditus annui beneficij clericorum qualiter adiudicentur eorum creditoribus pro ære alieno soluendo. pagi. 514. col. 2. in fine.
¶Reductio est petenda à iudice illius, aduersum quem petitur. pag. 610. col. 2. in fine.
Reductio ad arbitrium boni viri coram quo iudice petenda sit? pagina. 609. columna secunda. in principio.
Reductionis petitio querela est potius quam vera appellatio. pag. 610. col. 2. in fine.
Regales argentei, quibus modo vtimur, quot ex quolibet marco percuti debent. pagina. 994. colum. 1. in fine.
Regalis Castellani valor expenditur tempore Regis Henrici antea & postea. pagina. 1041. col. 1. in princ.
Regalis argenteus, quo vtuntur aurifices, differt ab eo, qui percutitur. pagina. 996. columna prima. in fine.
Reges & Principes ab origine mundi populorum suffragijs creabantur. pagina. 6. columna prima. in principio.
Reges antiquitus non populari ambitione, sed virtute & robore præditi eligebantur. ibidem.
Reges AEgypti quo nomine appellabantur. pagi. 8. col. 1. in princ.
Regis nomen apud Romanos maximo erat odio. pag. 4. col. 2. in medio.
Regis curia quæ dicatur? pagina. 34. columna prima. in princ.
Regis curia omnibus est commune forum. pagin. 36. colum. 1. in princ.
Regius principatus, vel libera electione populorum, vel hæreditaria Gentilitij primogenij successione moribus aut lege probata, iustus omnino censetur. pagina. 5. columna secunda. in principio.
Regij auditores non possunt causam ab inferioribus auocare. pag. 58. col. 1. in medio.
Regia potestas ex Dei & naturæ ordinatione stabilitur. pag. 8. col. 1. prope medium.
Regum & Principum creandorum ius an ad populorum suffragia sit omnino referendum. pagin. 6. col. 1. prope medium.
Reges & Reipublicæ rectores quales eligere debeant tabelliones. pag. 145. col. 2. in princ.
Reges Persarum ex Metasthene, Philone & Græcis historiographis ad sacræ scripturæ intelligentiam. pag. 901. col. 1. in medio.
Regium principatum, vt scribit Plinius, primi omnium habuerunt AEgytij. pagina. 7. columna secunda. in fine.
Regum historiam quis scripserit. pagina. 894. colum. 2. in fine.
Regia lege an nemine acceptante donationem absenti factam, ita ius absenti quæratur, vt etiam ante eius acceptationem reuocari donatio non possit. pagina. 442. colum. 1. in princ.
Reges Hispaniæ & præsertim Carolus primus Cæsar vetuerunt decimas à laicis exigi, quę per consuetudinem contrariam non consueuerunt soluere. pag. 479. col. 2. in princ.
Rex aut Princeps ab alio, quàm ab ipsamet republica constitui non potest iustè & absque tyrannide. pagina. 3. columna. 1. in medio.
Rex immediate à Deo non est constitutus nec electus. pag. 3. col. 1. in medio.
Rex Regno expoliari non potest per rempublicam, nisi is fuerit in grauissimam tyrannidem lapsus. pag. 8. colum. 2. in medio.
Rex alicui concedens castrum, an censeatur concessisse iurisdictionem, & quid de mero ac mixto imperio. pagina. 11. col. 1. in princ.
Rex potest alicui iurisdictionem, merum ac mixtum imperium speciali priuilegio & titulo concedere in aliqua ciuitate, villa vel oppido, aut territorio exercendam. pagina. 10. columna secunda. in fine.
Rex nullo modo supremam iurisdictionem alienare potest. pagina. 26. columna prima. in medio.
Rex nobili iurisdictionem in aliquo territorio concedens, an sit visus & ius primarum appellationum itidem transferre. pagina. 27. columna prima. in fine.
Regium sigillum apud quem custodiatur. pagina. 171. col. 1. in fine.
Rex nullus immediatæ à Deo constitutus est, præter Saulem, Dauidem. pagina. 3. columna prima. in fine.
Rex non potest aliquem Regni locum, vel aliquot homines ita alteri domino subijcere, quod ius appellationum, & supremæ potestatis apud se non remaneat. pagina. 26. columna prima. in fine.
Rex Alphonsus quo anno cœperit regnare. pagin. 950. col. 1. in medio.

Rex Al-

Rex Alphonsus connumerat ab Adamo ad Christi aduentum annos quinque mille nonaginta nouem. pag. 852. col. 1. in medio.
Rex Alphonsus in tabulis astronomicis supputat ab Adamo ad Christum annos sex mille nongentos octuaginta quatuor. pagina. 932. colum. 1. in medio.
¶Registrum quid dicatur. pagina. 143. colum. prima. in fine.
¶Regnum omnium rerum publicarum præstantissimum. pagi. 7. col. 1. in fine.
Regnum Castellanum post recuperatam Hispaniam iure Gentilitiæ successionis primogenitis defertur. pagina. 8. columna secunda. in medio.
Regna & principatus iure sanguinis statim ab initio mundi delata fuisse falso existimat Ioannes Cirier. pag. 6. col. 1. in medio.
Regnum Hispaniarum quo tempore & qua ratione ad Gothos deueuerit. pagina. 1. columna. 2. per totam.
Regnum Hispaniarum anno domini. 704. ex proditione Comitis Iuliani in ditionem Sarracenorum venit. pag. 2. col. 1. in princ.
Regnum longè vtilius est successione deferri primogenitis, quàm electione contra Aristotelem. pag. 7. col. 2. in medio.
¶Regula, si vinco vincentem te, à fortiori vincam te, qualiter intelligatur. pagina. 378. columna secunda. in fine.
Regula iuris, qui non habet in bonis luat in corpore, in quibus intelligenda est. pagina. 586. columna. 2. in medio.
Regula non est sufficiens in casibus non exceptis ad correctiorem iuris communis. pagina. 551. col. 1. in medio.
Regula non extenditur ratione exceptionis ad ea, quæ alioqui non contineret. ibidem. columna. 2. in princip.
Regula iuris est, quod qui non habet bona, nec res, ex quibus soluat debitum, debet mitti in carcerem. pagina. 500. columna secunda. circa medium.
Et quid si debitum sit ratione redituum regalium. ibidem.
¶Religiosus quando possit esse procurator sine licentia sui Abbatis. pagina. 374. columna secunda. in medio.
Religionis causa potest Episcopus in memoriam alicuius Martyris vel viri ab Apostolica sede in sanctorum numerum relati dierum celebrationem instituere. pagin. 961. columna secunda. in principio.
Religionis fauore vendere rem propriam an quis cogi possit, vide in verbo, Vendere.
¶Reliquiæ sanctorum sunt venerandæ. pagi. 411. colum. prima. in fine.
Remissio reliquorum an censeatur facta legata liberatione. pagina. 625. columna secunda. in medio.
Remissio quanuis liberet administratorem à reddendis rationibus, tamen non eum liberat à solutione reliquorum. pagina. 626. columna prima. in medio.
Remissio debiti reputatur donatio quædam. pagi. 539. col. 1. in medio.
Remissio facienda est ad locum delicti in criminalibus: & ibi rationes huius decisionis traduntur. pagina. 75. columna prima. & secunda. per totum.
Remissio ad locum delicti facienda est, quoties à iudice illius loci fuerit petita. pagin. 78. column. 1. prope medium.
Remissio non est facienda absque summaria delicti cognitione. pagina. 80. columna secnnda. in fine.
Remissio an fieri debeat ex diuerso principatu, & à maiori ad minus tribunal? pagina. 81. columna secunda. in fine. & pagina. 83. columna prima. in fine.
Remissio delinquentis ad locum delicti, cuius expensis fieri debet. pagina. 83. columna secunda. in fine.
Remissio an sit facienda in crimine hæresis. pagi. 84. col. 1. prope medium.
Remissio clerici ad suum iudicem cuius expensis fieri debet. pagina. 241. columna prima. in medio.
Remisio ad iudicem loci contractus quando sit facienda. pagin. 68. col. 2. in fine. & pag. 70. col. 2. in medio.
Remissio in delictis à iudice fieri debet. pag. 76. colum. 1. in fine.
Remissio facienda non est necessariò etiam petente iudice loci, vbi delictum commissum est, quoties iudex domicilij ipsum delinquentem eius crimiuis causa propria sententia condemnauerit. pag. 78. col. 2. in fine.
Remissioni ad locum delicti an sit locus in vagabundo, & in crimimibus leuibus. pag. 80. columna. 1. in medio.
Remissio an habeat locum in fure, qui cum re furto ablata in alium locum fugerit. pag. 81. colum 1. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Renuntiatio proprij domicilij quid in contractibus operetur. pagina. 69. columna prima. in medio.
Renuntiatio proprij tribunalis an posit fieri à clerico. pagin. septuaginta. columna prima. in medio.
Renuntiatio beneficij ecclesiastici facta absque prę lati authoritate non valet. pagina. 367. column. 1. in fine.
Renuntiatio beneficij ea conditione facta, vt alteri conferatur, sitne illicita vel simoniaca. pagin. 566. colum. 1. in fine.
Renuntiatio specialis, etiam in eodem contractu apposita, excludit deceptum vltra dimidiam. pagina. 535. columna secunda. in medio.
Renuntiationes in contractibus apponi solitæ, an præsumantur ex consensu partium positæ? pag. 537. columna prima. in fine.
Renuntiatio deceptionis vltra dimidiam, an sit donatio, quæ insinuationem requirat? pagina. 518. columna secunda. in principio.
Renuntiatio specialis est necessaria ad. l. secundam. C. de rescind. vendit. pagina. 534. columna secunda. in fine.
Renuntiatio cessionis bonorum facta cum iuramento, an valida sit? pagina. 512. columna secunda. in medio.
Renuntiatio cessionis bonorum admittenda est etiam sine vinculo iuramenti secũdum aliquos. pagina. 512. columna secunda. in fine.
Renuntiatio iuris competentis iudicatur donatio quædam. pagina. 539. columna prima. in medio.
¶Res inter alios acta in iudicio, alijs præiudicat, & prodest quo ad quandam præsumptionem. pag. 93. columna prima. in principio.
Res litigiosa quando vere ac proprie dicatur. pagi. 118. columna prima. in fine.
Res inter alios acta non nocet, nec obligat, nec facit ius inter alios. pagina. 158. columna prima. in medio.
Res iudicata quando dicatur sententia. pagin. 173. columna secunda. in principio.
Rerum dotalium æstimatio, vide in verbo, AEstimatio, & verbo, Clausula.
Rerum ecclesiæ alienatio quam solennitatem requirat. pagina. 645. columna prima. in medio.
Et non est satis formam in alienatione rerum ecclesiæ fuisse seruatam, nisi & alienatio facta fuerit ex causa à iure permissa. ibidem. columna secunda. in fine.
Rerum ecclesiæ alienatio vbi sit pro satisfaciendis mutuatis ecclesiæ pecunijs, oporter probari pecuniam versam fuisse in ecclesiæ vtilitatem. pagina. 646. columna secunda. in medio.
Res ecclesiarum possunt dari in emphyteusim ea solennitate, quæ moribus & consuetudine in hisce contractibus recepta fuerit. pagin. 647. columna secunda. in principio.
Et an emphyteusis ecclesiastica transeat in hæredes extraneos: & egrediatur tertiam generationem. ibidem. columna secunda. in fine.
Et qualiter interpretanta sit emphyteusis ecclesiastica, cuius origo non constat, nec de eius conditionibus apparet. pagin. 649. columna prima. in medio.
Res vendita sub annuo reditu redimibili quo temtore ex lege regia retrahi possit. pagina. 779. columna prima. in medio.
Et huic quæstioni respondetur, & examinatur istius contractus natura. pagina. 781. columna prima. in fine.
Rei proprietas vsufructuario vendita à consanguineo an retrahi possit, vide, Proprietas.
Res proprias exponens venditioni, cogitur eas iusto pretio vendere. pagin. 799. columna prima. in fine.
Res proprias quæ ad victum necessariũ pertinent, cogitur quis vendere, quoties respublica grauatur annonæ inopia. pagina. 801. columna secunda. in medio.
Res subiectæ restitutioni etiam titulo maioratus, an possint ob dotem alienari? & an Princeps valeat derogare voluntati testatoris, qui expressim prohibuit bona alienari ex causa dotis. pagina. 742. & 743. per totam.
Res specialiter obligata sufficiens præsumitur ad debiti satisfactionem. pagi. 837. columna secunda. in fine.
Res hypothecata qualiter vendi potest si differatur solutio. pagina. 840. per totam.
Rei communis diuisio quomodo fieri debet. pag. 314. columna prima. in medio.
Rem propriam ab alio tyrannicè occupatam potest quis propria authoritate, etiam furtim surripere, vbi eam aliter obtinere nequit. pagina. 343. columna prima. in fine.
Et quid si adsit copia iudicis, sitque facultas eam repetendi. ibidem. columna secunda. in medio.
Reipublicæ Castellanæ tota iurisdictio penes Regem est. pagin. decima. columna prima. in medio.
Rei periculum an sit emptoris vel venditoris ante adhibitam mensuram. pagin. 21. columna secunda. in medio.
Reipublicæ fauore & inopiæ communis pretium taxari potest mercibus. pagina. 528. column. 1. in medio.
Res ecclesiæ iure veteri non poterant ad longum tempus alienari. pagina. 636. columna prima. in medio.
Res ecclesiarum locari vltra triennium non possunt, etiam cum pacto de renouanda locatione. pagina. 637. columna secunda. in principio.
Res empta ex pecunia vsuraria fit ementis. pagina. 712. colum. 1. in fine.
Res ex causa vsuræ tradita non fit accipientis. ibid. colum. 2. in medio.
Res vendita si fuerit perempta & extincta quid sit faciendum. pagina. 544. columna prima. in fine.
Respublica minora crimina varijs ex causis maioribus pœnis insequitur. pagina. 575. columna prima. in medio.
Reipublicæ interest ex legitimis probationibus sententias ferri à iudicibus. pagina. 614. column. 2. in medio.
Res ecclesiæ ad quod tempus locari possunt. pagi. 635. colum. 2. in fine.
Res ecclesiæ non possunt locari ad vitam. pagina. 937. colum. 1. in medio.
Res ecclesiæ qualiter possunt locari ad nouem annos. pagina. 640. columna secunda. in principio.
Res ecclesiæ an possint submitti hypothecæ, & in pignus dari. pagina. 641. columna secunda. in principio.
Res non dicitur alienata donec traditio facta sit. pag. 642. col. 1. in princ.
Res ecclesiæ possunt dari in pignus ad pauperes alendos & captiuos redimendos. ibidem. columna prima. in fine.
Res ecclesiæ an possint alienari ad subueniendum his, qui ob scelera, & luxuriam in paupertatem & carceres inciderunt. pagin. 643. columna prima. in medio.
Res ecclesiæ non sunt alienandæ ad redimendos eos, qui triremibus damnati sunt. pagin. 644. columna secunda. in fine.
Re vendita ex pacto de reuendendo pendentes fructus pro rata sunt diuidendi. pagin. 449. columna secunda. in fine.
Rei ipsius qualiter pars esse dicantur fructus pendentes. pagina. 447. columna prima. in fine.
Rei venditæ periculum & commodum post perfectam venditionem ad emptorem pertinent. ibidem. columna secunda. in medio.
Rei venditæ pensiones an pertineant ad emptorem, quãdo tempore venditionis nondum dies solutionis cesserit. pagina. 448. columna prima. in medio.
Rem patrimonialem auitamve potest proximior consanguineus intra nouem dies à die venditionis retrahere facta pretij consignatione. pagina 451. columna prima. in principio.
Re eadem duobus vendita quis eorum præferatur. pagina. 659. columna secunda. in medio.
Re vendita cum pacto de non alienando, præmissa hypotheca non transit dominium per traditionem in secundum emptorem. pagin. 661. co column. 2. in fine.
Res acquisitæ & emptæ ex pecunia vsuraria an efficiatur ipsius ementis. pagina. 712. columna prima. in fine.
Res propriæ non sunt in dubio auferendæ à priuato in fauorem fisci. pagina. 455. columna secunda. in fine.
Res dotales quo ordine obligabantur pro viro rem primipilarem agente. pagina. 458. columna prima. in fine.
Rei venditę traditio in dubio cui præsumatur prius facta. pagina. 661. colum. 2. in medio.
Rescripta ad hoc vt proprijs viribus destituantur nequaquam est considerandum defectum causæ impulsiuæ, in scriptis à Principe obtinendis, vel obtentis. pagina. 500. columna prima. in fine.
Rescriptum Principis in quos porrigat vim & effectum, vide, Principis rescriptum.
Reseruatio iuri communi statuta de beneficijs vacantibus in curia an comprehendat beneficia iuris patronatus laicorum. pagina. 257. columna prima. in fine. & colum. 2. in fine.
Reseruatio alicuius rei, quæ fit in donatione omnium bonorum, qualis esse debeat. pag. 786. co lumna secunda. in princip.
Residentia & personalis præsentia ipso choro differunt valde quo ad perceptionem fructuum. pagina. 790. columna secunda. in princ.
¶Resoluta venditione ex pacto an fructus interim percepti sint emptoris, an venditoris? pagi. 765. columna. 2. in medio.
Restitutio in integrum quando detur minori contra tertium possessorem. pagina. 368. columna prima. in princ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Restitutio in integrum quomodo facienda? pagin. 346. colum. 1. in medio.
Restitutio intra quod tempus petenda sit? pagina. 355. colum. 2. in fine.
Restitutio in integrum non potest peti ad probandum post quindecim dies à die publicationis testium. pag. 108. col. 1. in princ.
Restitutio famæ potest remitti vel pretio vel gratis. pag. 337. col. 1. in medio.
Restitutio in integrum quando intelligatur facta cum fructibus. pag. 346. col. 1. in medio.
Restitutio in integrum quando ob minimam læsionem detur minoribus & ecclesijs. pagin. 353. colum. 1. in medio.
Restituere an teneatur is, qui è vinea vel horto alieno, rem minimam acceperit. pagina. 355. col. 1. in medio.
Restitutio an possit peti à consanguineo sine mandato cum cautione de rato. pagina. 373. colum. 1. in princip.
Restitutio an sit facienda eius, quod vltra iustum pretium à lege definitum fuerit acceptum, vide in verbo, Vendens.
Restitutio, quæ potius ex gratia, quàm iuris rigore fit, non est cum fructibus facienda. pagina. 357. colum. 1. in princ.
Restitutio in integrum potest nomine alterius postulari incidenter absque speciali mandato. pagina. 370. colum. 2. in medio.
Restitutio in integrum concedenda non est in iudicio summario, seu sententia interlocutoria. pagina. 131. col. 1. in princ.
Restrictio in legatis quo modo sit facienda. pa. 77. col. 2. in medio.
¶Retractari non potest locatio mortuo prælato ab eius successore, nec eius morte finitur. pag. 635. colum. 1. in medio.
Retractus rei vēditæ lege regia intra quod tempus facienda est? pag. 780. col. 1. in fine.
Retractus iure sanguinis non competit proximiori cognato ad rem datam in emphyteusim, aut cēsum perpetuum. ibidem. col. 2. in medio.
Retractus non habet locum in vsu vendito. pagin. 781. col. 1. in princ.
Retrahi quo tempore possit ex lege regia res vendita sub annuo reditu redimibili, vide in dictione, Res vendita.
Retrahere potest iure regio rem venditam dominium directum vel vtile tantum habens, & in hoc iure consanguineo præfertur. pagina. 784. col. 1. in princip.
Retractus conuentionalis ius, an temporis præscriptione tollatur. pag. 396. col. 2. in prine.
Retractus rei venditæ sub annuo reditu redimibili natura. pag. 781. col. 2. in medio.
¶Retrouendendi pactum, vide Pactum.
¶Reuenditio qualiter intelligatur ad interpretationem textus in. l. 2. C. de pact. inter empto. pagi. 450. col. 2. in medio.
Reuerentia & honos parentum poscit, ne à filio in carcerem conijciantur ob debitum ciuile. pagi. 509. col. 2. in fine.
¶Reuocandi domum priuilegium, vide in verbo, Priuilegium.
Reuocatio attentatorum, vide in verbo, Attentata.
¶Reus legitime coniunctus sub mortalis culpæ reatu, si à iudice interrogetur etiam in tormentis, tenetur respondere an crimen commiserit. pagina. 177. col. 1. in fine.
Reus, qui actore non probante innocens apparet vere tamen nocentissimus est, ex propria iudicis scientia, an sit absoluendus diffinitiue, an ab obseruatione iudicij tantum. pagin. 322. col. 2. in princip.
Reus an possit in iudicio pluribus vti titulis ac defensionibus ad excludendum actoris intentionem. pag. 328. col. 1. in fine.
Reus totam petitionem negans, cum esset verè partis eius debitor, quando condemnetur in expensis. pag. 331. col. 2. in fine.
Reus quibus casibus teneatur dare actori expensas litis & alimenta pendente lite. pag. 41. column. 2. in medio.
Sed hac in re diligentissime obseruare oportet vtriusque litigatoris iura, vt vrgentior sit pro ipso actore præsumptio, quàm pro ipso reo. pagina. 43. col. 2. in fine.
Et in hac re danda est cautio idonea de restituendis alimentis, & expensis, si actor in causa succubuerit. pagina. 44. columna prima. in principio.
Quæ tamen quantitas definienda sit ad hæc alimēta, plane relinquitur in arbitrio iudicis. ibidem. col. 2. in princ.
Reus legitime coniuctus, si torqueatur, & crimen negauerit quid dicendum. pagina. 177. colum. 2. in medio.
Reus conuentus vltra dimidiam iusti pretij partem an debeat rem cum fructibus restituere. pagina. 532. colum. 2. in medio.
Reus absolutus in foro interiori conscientiæ, an possit accusari in foro exteriori, & à contrario. pag. 593. col. 1. in medio. & pagina. 594. & 595. per totum.

Reus vel

869. colum. 1. in principio.
Reus vel actor potest totam litem iuramento suæ partis committere. pagina. 614. col. 2. in fine.
Reus delatus durante lite non potest eligi ad munera publica. pagina. 461. columna secunda. in principio.
Reus delatus lite pendente non potest ad ecclesiasticam dignitatem promoueri. pagi. 461. col. secunda. in medio.
Reus potest suspendere petitorium deductum ab actore. pagin. 463. columna secunda. in medio.
Reus, actore non probante, an sit absoluendus definitiuè, an ab obseruatione iudicij, & quid referat. pag. 322. col. 1. in prin.
¶Roma quæ dicatur? pagina. 34. columna prima. in medio.
Roma olim fuit communis patria. pagina. 37. col. secunda. in fine.
Romana respublica omne imperium in Cæsarem Augustum, & eius successores transtulit. pagi. 4. colum. 1. in principio.
Romanis Hispanias obtinentibus Gothi à septentrione Europam irruerunt. pagina. 1. colum. prima. in fine.
Romani qualiter Consules & Imperatores eligebant. pagi. 5. col. 2. in fine.
Romani Pontificis legatus non habet ius auocandi causas ab inferioribus. pagina. 58. column. secunda. in principio.
Romani Pontificis responsum in Clement. vnica. de renuntiatio. an obtineat in mandato, quod datum est ad præsentandum. pagina. 63. colum. secunda. in fine.
Romanus Pontifex, vide in verbo, Pontifex Romanus.
Romani & Socini sententia examinatur, de executione instrumenti. pagina. 605. columna secunda. in medio.
Roma in tribus rusticas & vrbanas. 35. olim diuisa est. pagina. 855. col. 1. in fine.
Romanæ tribus quæ nomina olim habuerint. pag. 858. colum. 1. in fine.
Romanæ tribus vnde acceperunt nomina. pa. 863. colum. 1. in principio.
Romanæ ciuitatis ius pecunia quæri, & parari solitum constat ex actis Apostolorum. pagina. 866. colum. 2. in medio.
Romanus ciuis fiebat per emptionē tribus, in qua Romæ censeretur. pag. 867. col. 1. in medio.
Romani ciues non erant omnes eiusdem conditionis. pagi. 868. col. 1. in fine.
Romani ciues non omnes tribum habuerunt. pag.
Romani tres continuas hebdomadas, sabbatis & Dominicis diebus exceptis, ieiunarunt. pagina 970. colum. 1. in principio.
Romanis mos est sabbato quouis ieiunare. pa. 973. colum. 1. in principio.
Romani veteres in cudenda moneta, æris octauam partem argento miscuerunt. pagin. 996. colum. prima. in medio.
Romani primùm ærea pecunia, deinde multo post argentea, ac demum aurea vsi sunt. pag. 991. columna prima. in fine.
Romani seruabant frequētissimè primam partem. l. duodecim tabularum, quæ tractat de vinculis. pag. 508. colum. 1. in medio.
Romanæ curiæ consuetudo & Stylus in gratijs expediendis. pagi. 500. col. 2. in medio.
Romulus populo Romano reliquit, vt leges suffragijs per curias accersitas comprobaret. pag. 4. columna prima. in fine.
Romulus ex decem mensibus constituerat annum solarem. pa. 950. col. 2. in medio.
Romuli lege licebat patri filios ter vendere, etiam nulla coactus necessitate. pagi. 803. col. 1. prope finem. & colum. 2. in medio.
¶Rotæ decisio in nouis. 195. expenditur. pag. 820. colum. 2. in principio.
¶Ruffinus Aquilienſis presbyter: & de eius operibus. pag. 932. col. 2. in fine.
¶Rhenanus dum Gelasium reprehēdit decipitur. pag. 942. col. 2. in fine.

S

SABBATVM apud Hebræos significat requiem. pagi. 955. columna 2. in fine.
Sabbatum latius sumpta dictione significat totam hebdomadam. pa. 956. col. 1. in prin.
¶Sacerdotes quondam non aureis sed ligneis calicibus vtebantur. pagi. 987. col. 2. in prin.
Sacerdos etiam solenniter degradatus conficit corpus Christi. pagi. 407. col. 1. in fine.
Et quid si sit etiam hæreticus. ibidem.
Sacerdos simplex an sit sacramenti confirmationis minister ex summi Pontificis commissione. pagi. 407. col. 1. in principio.
Sacerdos simplex an possit ex Papæ commissione minores ordines conferre. pa. 408. col. 1. in fine.
Sacerdos simplex nullos habens subditos an possit à peccatis aliquem absoluere. pagina. 409. columna prima. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sacerdotes quando non posſint decimas exigere. pagina. 484. columna ſecunda. in fine.
Sacerdotes euntes in eccleſiam ob principaliter acquirendas diſtributiones ſimoniaci ſunt. pagina 502. columna prima in fine.
Sacerdotibus oblationes exhibere quando cogantur laici. pagina. 470. columna ſecunda. in fine.
Sacramenta collata ab hæreticis non ſunt repetenda. pagina. 891. columna ſecunda. in medio.
Sacramentum confirmationis quomodo ab Apoſtolis appellatum ſit. pagina. 403. colum. ſecunda. in fine.
Sacramentum ab alio quàm à Chriſto inſtitui non poteſt. ibidem.
Sacramenta nouæ legis ſi quis dixerit non fuiſſe à Chriſto inſtituta, decreto concilij Tridentini anathematizatur. pagina. 404. columna prima. in principio.
Sacramentum confirmationis an ſit præciſe neceſſarium ad ſalutem, an ex ratione præcepti. pagi. 405. columna ſecunda. in medio.
Et quid de baptiſmo. ibidem.
Sacramentum euchariſtiæ eſt in præcepto ei, qui in periculo mortis corporalis conſtitutus eſt, & hoc ex inſtitutione diuina. pagina. 406. col. prima. in principio.
Sacramenti confirmationis miniſter quis? pagina 406. columna ſecunda. in medio.
Sacramenti confirmationis miniſter an poſsit eſſe ſacerdos ſimplex ex Romani Pontificis commiſsione. pagina. 407. colum. prima. in princ.
Sacramentorum eſſentialia ſunt materia & forma ac miniſter, quæ non poſſunt ab alio, quàm à Deo inſtitui. pagina. 407. columna prima. in medio.
Sacramentorum eſſentialia non poſſunt à ſummo Pontifice mutari. ibidem. columna prima. in medio.
Sacramentum an ſint minores ordines. pagi. 408. columna ſecunda. in principio.
Sacramentũ pœnitentiæ quis verè miniſtrare poſsit. pagina. 409. col. prima. in fine.
Sacramenti pœnitentiæ miniſter habere debet iuriſdictionem. pagina. 409. col. 2. in medio.
Sacramentum confirmationis non poteſt ab alio, quàm Epiſcopo miniſtrari, etiam ratione immemorialis præſcriptionis. pagina. 412. colum. ſecunda. in medio.
Sacramentum pœnitentiæ, & Euchariſtiæ an ſit danda vltimo ſupplicio affectis. pagina. 517. columna prima. in medio.
Sacramenta pœnitentiæ & Euchariſtiæ vnctionis-ve, an dentur vltimo ſupplicio afficiendis. pagi. 517. col. prima. in medio.
Sagittarum pœna non eſt exercenda niſi prius faucibus oppreſsis quis ſtranguletur. pagi. 602. col. ſecunda. in fine.
¶Salarium an debeatur famulo pro tempore, quo ægrotus ſit? pagina. 794. colum. ſecunda. in fine.
¶Sàlica lex apud Gallos quæ ſit. pagina. 9. columna prima. in fine. & pagina. 1037. columna prima. in principio.
Sali initio dicti ſunt Franci à Sala flumine, prope Albim labente. pagina. 9. columna ſecunda. in principio.
¶Salomonis ſimulatio, vt veritatem extorqueret. pagina. 344. columna ſecunda. in principio.
¶Samiata ferramenta quæ ſint? pagina. 874. columna ſecunda. in medio.
¶Sanctorum omnium feſtum vnde duxerit originem. pagina. 962. columna prima. per totam.
Sanctorum & Martyrũ memoriæ cur fiant à Chriſtianis eo die, quo mortem obiere. pagina. 962. columna prima. in fine.
Dies verò quo ad celebrationẽ, quæ religionis cauſa fit, à veſpera incipit & in veſpera finitur. pagi. 962. columna ſecunda. in principio.
¶Salmanticenſis conſtitutio examinatur. pagina 1042. columna ſecunda. in medio.
¶Sanguinolentos, dictio, vide in verbo, Dictio.
¶Sapientia & eccleſiaſticus canonici libri ſunt, quãnis ea de re, fuerit olim controuerſum. pag. 895. columna. 1. in fine.
¶Sarracenus nomen quam originem habuerit: & vnde Arabes dicti fuerint Sarraceni ad interpretationem Regiæ partitarum legis. pagina. 885. columna prima. in medio.
¶Saxonum mos circa pœnitentiam ſolennem. pagina. 593. columna ſecunda. in fine.
¶Saul immediatè à Deo conſtitutus & electus fuit Rex per prophetas. pagina. 3. columna prima. in medio.
¶Seculares iudices quandoque tractant litem ſuper contractu iurato, admittuntq; actorem aduerſus eum agentem, etiam nulla præcedente abſolutione. pagi. 362. col. ſecunda. in medio.
Secularis & eccleſiaſticus iudex mutuo ſibi præſtãt & præſtare tenentur auxilium in exequendis mandatis & ſententijs. pagina. 65. columna prima. in fine.
¶Sedes quot habuerit Romana eccleſia. pagi. 907. columna ſecunda. in principio.
¶Segericus Gothorum Rex Athaulpho ſucceſsit, qui in initio ſui principatus mortuus fuit. pagina. 1. columna ſecunda in principio.
¶Sembella quid, & eius valor. pagina. 997. columna prima. in medio.
¶Semis numus, æreus fuit, qui valebat duos quadrantes. pagina. 995. columna prima. in medio.
¶Semuncia viceſima quarta aſsis pars ſimilis Hiſpanorum coronato. pagin. 993. column. ſecunda. in principio.
¶Seminantibus ſpiritualia debentur temporalia. pagina. 472. col. 1. in fine.
¶Senatorum filij clariſsimi olim dicebantur. pagi. 871. colum. 2. in principio.
¶Sententia Bartoli examinatur in. l. 1. §. vltimo. ff. quis & à quo appella. pagina. 31. colum. ſecunda. in principio.
Sententia contra hæredem ſcriptum lata, præiudicat legatarijs. pagina. 92. columna prima. in fine.
Sententia inter alios dicta plerunque ex propria vi & natura nocet: & alijs prodeſt. pagi. 93. colum. ſecunda. in principio.
Sententia ſuper libertate nocet victo quo ad omnes, qui dixerint, & allegauerint, illum ſeruum eſſe. pagi. 94. col. 1. in fine.
Sic ex contrario ſi liber fuerit pronuntiatus. ibid. columna. 2. in principio.
Sententia in cauſa ſtatus qualiter ſit pronuntianda. pagi. 95. colum. 2. in medio.
Sententia lata ſuper ætate, an omnibus præiudicet, ſicut illa, quæ lata eſt ſuper ingenuitate. pag. 96. columna prima. in fine.
Sententia lata ſuper primogenio cum legitimo cõtradictore an alijs noceat? ibidem. columna ſecunda. in principio.
Sententia lata contra hęredem an noceat fideicommiſſario etiam non citato. pagina. 97. columna prima. in principio.
Sententia lata contra creditorem quando debitori præiudicet. pagina. 98. columna ſecunda. per totam.
Sententia lata contra debitorem ſuper dominio rei creditori datæ in pignus, nocet creditori ipſi ſcienti litem ea de re tractari. pagin. 100. col. prima. in principio.
Sententia inter alios lata, vt alijs noceat, tria requiruntur. pagina. 100. columna prima. in fine.
Sententia lata contra vaſſallum an præiudicet domino ſcienti. pagina. 102. columna prima. in medio.
Sententia lata contra præſentatum, electum vel inſtitutum, an præiudicet præſentanti, electori, vel conferenti? pagina. 105. column. prima. in prin.
Sententia contra hæredem ſcriptum lata nocet legatarijs etiam ignorantibus, præterquam in tribus caſibus. pagina. 113. columna. 2. in princip.
Sententia lata inter alios an ſit exequenda directò contra illum, in quem fit tranſlatio rerum lite pendente? pagina. 119. column. ſecunda. in prin.
Sententia lata contra debitorem an poſsit mandari executioni aduerſus illum, in quem dolo & fraude res aliqua ipſius debitoris trãſlata fuerit: etiam abſque reuocatoria cognitione & ſententia. pagina. 120. columna prima. in principio.
Sententiæ de re aliqua reſtituenda latæ executio, an impediatur, ſi tertius eandem petierit rem. pagina. 124. columna ſecunda. in medio.
Sententia interlocutoria illa propriè dicitur, quæ ſuper interdicto, quod Hiſpani, Interim appellant, pronuntiatur. pagina. 129. columna ſecunda. in fine.
Sententia quando dicatur propriè res iudicata. pagina. 173. columna ſecunda. in principio.
Sententia non debet mandari executioni donec omnino tranſierit in rem iudicatam. pagi. 173. colum. 1. in fine.
Sententia non eſt mandanda executioni interim dum appellari poteſt. pagina. 176. columna prima. in medio.
Sententia executio nullitatis exceptione, qualiter impediatur. pagina. 189. columna ſecunda. in principio.
Sententiæ appellatione de qua ſententia eſt intelligendum. pagina. 191. col. ſecunda. in medio.
Sententiæ vltima, quæ aliquid præcedentibus addit vel derrahit, an ſit conformis primis. pagi. 194. colum. 1. in principio.
Sententia lata contra libertum an noceat patrono. pagi. 103. colum. 1. in fine.
Sententia omnibus nocet & prodeſt, quos negotium tangit etiam non citatis & ignorantibus. pagina. 97. columna prima. per totam. & pagin. 111. colum. 1. in fine.
Sententia lata contra emptorem in re vendita nocet venditori ignoranti, qui de euictione teneatur. pagina. 92. columna prima. in medio.
Sententia lata contra inſtitutum nocet ſubſtituto. pagi. 96. col. 2. in fine.
Sententia lata cum legitimo contradictore, an præiudicet alijs, qui poſt eum vocantur. pag. 97. colum. 1. in principio.
Sententia inter alios lata cui ignorãti nocet, is non poteſt tertio prouocare. pagi. 113. columna prima. in medio.
Sententia omnino habet effectum rei iudicatæ, ſi ab ea non fuerit appellatum. pagina. 211. col. prima. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

ma. in medio.
Sententia lata contra emptorem venditori etiam ignoranti nocet quo ad exceptionem rei iudicatæ, vt is non possit cum victore iterum examen causæ repetere. pagina. 113. columna secunda. in fine.
Sententia inter alios lata, an præiudicet omnino illi, qui post litem cœptam rem emerit, de qua quæstio erat. pagina. 118. columna prima. in fine.
Sententia contra emptorem lata per imprudentiã iudicis, non nocet venditori. pagina. 836. col. secunda. in medio.
Sententia absolutoria ab obseruatione iudicij, licet interloquutoria sit, vim habet diffinitinæ. pagi. 322. colum. 2. in medio.
Et an vim diffinitiuæ habeat ad hunc effectum, vt iterum agi non possit. ibidem. columna secunda. prope finem.
Sententia iudicis incerta ex actis, certa tamen ex instrumento, quod in actis minimè apparet, eius vero mentio in sententia fit, an sit nulla. pagina 324. columna. 2. in fine.
Sententiæ tres conformes in criminalibus exequutioni mandandæ sunt, non obstante nullitatis exceptione. pag. 191. col. 1. in medio.
Quod etiam locum habet in tribus sententijs interloquutorijs. ibidem. columna secunda. in medio.
Sententia interloquutoria appellatur interdictum. pag. 130. col. 1. in prin.
Sententia per appellationem extinguitur, inspecto & considerato præsenti statu. pagina. 172. col. 1. in medio.
Sententia in causa filiationis inter patrem & filium omnibus alijs nocet & prodest, quibus ex ea radice ius competit. pagin. 93. columna secunda. in medio.
Sententia lata super re prohibita alienari, contra prohibitum non nocet illi, qui ad illam vocatus est, post illius obitum. pa. 96. columna secunda. in medio.
Sententia Bartoli expenditur, quæ agit de exequutione instrumenti. pagina. 605. columna secunda. prope finem.
Sententia pro fisco etiam actore est pronuntianda, vbi probationes sunt pares. pagina. 456. colum. secunda. in medio.
Sententia illa an dicatur alteri conformis, quæ illam confirmat, adiecto tamen aliquo moderamine, aut saltem aliqua declaratione, quæ aliquid priori sententiæ addat. pagina. 194. colum. prima. in principio.
Sententia lata in capitali causa, quando transit in rem iudicatam. pagina. 581. columna prima. in medio.
Sententia Bald. expenditur in. l. 2. C. de fide instru. pag. 586. col. 1. in fine.
Sententia potest minui à iudice propter excellentiam, & dignitatem personarum. pagi. 587. col. secunda. per totam.
Sententia, quæ mentionem facit instrumenti non extãtis inter acta an sit nulla. pagin. 324. colum. secnnda. in fine.
Sententia à qua non est appellatum, transit in rem iudicatam, etiam in criminalibus. pagi. 326. col. secunda. in medio.
¶Seneca libro. 3. de beneficijs, inquit, æquissimam esse, & ius gentiũ præ se ferre hanc vocem, redde quod debes. pagina. 508. columna secunda. in principio.
¶Sensus eorum, quæ dicit Thomas. 2. 2. quæstione 87. discutitur. pagina. 484. columna secunda. in medio.
¶Sepultura an sit deneganda ad petitionem creditorum cadaueri debitoris propter debitum non solutum. pag. 515. col. 2. in medio.
Sepultura an possit negari vltimo affectis supplicio ob crimina. pagina. 517. columna prima. in medio.
Sepulturæ dari possunt cineres & ossa eorum, qui exuri damnantur. pagina. 517. columna secunda. in medio.
Sepultura ecclesiastica denegatur eis, qui se ipsos occiderunt. pagina. 518. columna secunda. in medio.
¶Seruire prælato ob beneficium ecclesiasticũ consequendum simonia est. pagina. 501. colum. prima. in fine.
Seruitus iuris pascendi in agro alieno, quanto tempore præscribi possit. pagina. 482. columna prima. in medio.
Seruitus ista iuris pascendi an sit realis, an personalis. pag. 482. col. 2. in fine.
Seruus si fuerit vulneratus, & postea occisus, reus tenebitur de vulnerato, & de occiso. pagin. 599. colum. 1. in fine.
Serui à dominis manumissi an statim efficerentur ciues Romani. pag. 865. col. 1. in fine.
Serui dicti latini qui essent. ibidem. columna secunda. in medio.
Seruis à domino manumissis Tullius Hostilius rex ciues Romanos esse concesit. pag. 866. colum. prima. in principio.

Seruorum

Seruorum, qui in familia delinquebant, suppliciũ. pag. 875. colum. 2. in fine.
Seruus pignori datus, sciente creditore & tacente manumissus, non potest postea per ipsum creditorem iure pignoris peti. pagina. 117. columna prima. in fine.
Seruitus constitui potest pretio & pecunia. pagina 275. col. 2. in principio.
Seruitutes non habentes continuam possessionem non possunt præscribi. pag. 792. col. 2. in medio.
Seruus à domino fugiens peccat mortaliter, & tenetur ad dominum redire. pagina. 341. colum. prima. in medio.
Seruus ordinatus sciente ac præsente domino in seruitutem reuocari non potest. pagi. 117. columna prima. in fine.
Seruus fugiens ad ecclesiam potest ab ea abduci, vt domino seruiat. pag. 675. col. 1. in medio.
Seruitutes discontinuæ quanto tempore vsucapiantur? pag. 482. col. 1. in medio.
Seruius Tullius vrbem Romam in quatuor tribus diuisit. pagi. 856. col. 1. in fine.
Seruio Tullio Tarquinij obijcere solebant quod in iussu populi Romani Regnum inuasisset. pagi. 4. colum. 2. in medio.
Seruius Tullius Romanorũ Rex æreos numos primus Romæ percussit. pag. 991. col. 1. in fine.
Sestertij numi æstimatio. pagina. 998. columna prima. in principio.
Sestertium generis neutrius expenditur, aliquotq; loquendi modi traduntur. pagina. 1020. colum. secunda. in fine.
¶Sextula numus æreus minimus sextam habẽs vnciæ partem, valet autem tres meajas, aut paulo plus. pagi. 993. col. 1. in fine.
Sextula est sexta pars vnciæ. pagina. 995. columna prima. in principio.
¶Sessio Tridentina pronuntiauit contra Lutheranorum hæreses per peccatum mortale fidẽ non amitti. pagi. 908. col. 1. in fine.
¶Seu dictionis significatio. pag. 553. columna prima. in fine.
¶Si dictio, non semper conditionem inducit. pagi. 536. colum. 1. in fine.
¶Sicilicus quid? pag. 995. colum. 1. in principio.
Siclus argenteus apud Hebræos cuius ponderis fuerit: & item aureus. pagina. 998. columna secunda. in principio.
Et ibi de siclo sanctuarij. ibidem. columna secunda. in medio.
Siclum didrachmum interpretãtur septuaginta interpretes, & qua ratione. pagina. 999. colum. prima. in medio.
Siclus apud Xenophontem qui numus fuerit. pagi. 1000. colum. 2. in fine.
¶Sigillum publicum vel priuatũ quando probet? pagi. 170. col. 2. in fine.
Sigillum Regium apud quem seruari debeat? pagi. 171. colum. 1. in fine.
Sigillum quod dicatur authenticum. pag. 171. col. prima. in fine.
¶Significata crucis quæ sint? pagina. 878. columna secunda. per totam.
¶Signum est capitalis & criminalis iurisdictionis furcarum erectio. pagina. 879. columna prima. in fine.
¶Siliquæ siue Cæratia. pagina. 994. colum. secunda. in fine.
Siliquam Accursius falso solidum interpretatur: & quinos solidos decem. pagina. 1017. columna secunda. in principio.
¶Singularis propositio quid? pagina. 427. columna. 2. in principio.
Et ibi de singulari & communi termino.
¶Sinistra manus est amputanda quando non extat dextera. pag. 586. col. 2. in fine.
Significatio propria in quacunque materia est sequenda. pag. 730. col. 2. in medio.
¶Silentium perpetuum vt diffamanti & nolenti agere imponatur, bina admonitio requiritur. pa. 487. col. 2. in principio.
Singulis vniuersitatis attribuuntur actus & passiones vt consistunt in facto. pagina. 581. colum. secunda. in fine.
¶Simonia quid sit disputatur. pagina. 501. colum. prima. in fine.
¶Sisebutus quo tempore expulsis profligatisq; Romanis Hispaniarum monarchiam sit consecutus. pagi. 1. col. 1. in fine.
¶Societas ita coiri potest, vt alter pecuniam, alter operam conferat, lucrum vero communicetur. pag. 695. col. 2. in princ.
Societatis contractæ titulo an transeat dominium absque traditione, & an & possessio. pag. 481. colum. 2. in medio.
Societatis contractus separatim initus iustissimus est. pagi. 698. col. 2. in medio.
Societate contracta inter duos omnium bonorum absque vlla traditione, an dominium omnium rerum, quæ tempore contractus erant acquisitæ communicetur? pagina. 841. columna secunda. in medio.
Societas humana quàm necessaria sit ad vitæ humanæ gubernationem ac regimen. pagin. 2. columna

Universidad de Deusto
Biblioteca

Index Alphabeticus.

lumna secunda. in fine. & pagina. 3. columna secunda. in principio.

Societas eo pacto coiri non potest, vt lucrum ex pecunia acquisitum commune sit, periculum vero ipsius immineat exercenti negotia. pagin. 696. col. 1. in fine.

Poterit nihilominus ea pactio valere, modo subeũti periculum, vel ex ipso lucro maior pars cedat vel aliundè merces suscepti periculi detur. pagi. 698. col. 2. in medio.

¶Socero non competit aduersus generum priuilegium, ne scilicet conueniatur vltra quam facere possit. pag. 643. col. 2. in fine.

¶Socini & Romani sententia examinatur, quæ de executione instrumenti agit. pagina. 625. col. secunda. in medio.

¶Socratis historici locus expenditur. pagina. 970. colum. 1. in fine.

¶Sogdianus nonus Persarum Rex nouem mensibus regnauit. pagi. 902. col. 2. in fine.

¶Solennis pœnitentia quæ dicatur? pagin. 245. colum. 1. in principio.

Solennitas Cretionum quæ fuerit apud veteres. pagina. 886. col. 1. in medio.

Solennitas quæ sit necessaria in alienatione rerum ecclesiæ. pag. 645. col. 1. in medio.

Solennitates Episcoporum. vide in verbo, Episcoporum solennitates.

¶Solidus qua ratione sic dictus fuerit. pag. 1004. colum. 1. in principio.

Et inibi de tremisibus, & semisibus.

Solidus Iustiniani diuidebatur in tremisses. pagin. 1044. colum. 1. in fine.

Solidorum æstimatio variè expenditur, siue hi sint aurei, siue ærei ad intellectum iuris Cæsarei & regij. pag. 414. columna secunda. in fine. & pag. 1013. column. prima. in principio. & pag. 1024. columna. 2. in fine.

Et de aureorum valore. pagina. 414. columna secunda. in fine.

Solidi Turonenses Gallici. pagina. 1015. col. 2. in fine. & pagi. 1020. col. 2. in prin.

Solidi aurei in proprijs Biblijs; & inibi de siclis aureis. pagi. 1018. col. 2. in prin.

Solidus in legibus regalibus Hispaniæ qualiter sit accipiendus. pagi. 1035. per totam.

Solidi aurei, quorum meminere leges Styli. pagin. 1043. colum. 2. in fine.

Solidi, quorum mentio fit in capitul. qui subdiaconum. 17. quæstione. 4. quanti æstimandi sint. pa. 1047. col. 1. in fine.

Solidus dictus est aureus etiam eo tempore, quo erat quarta vnciæ pars. pagina. 1012. colum. secunda. in medio.

Solidus aureus apud Iustinianum quid? pagi. 1003. colum. prima. in fine.

Solidus an differat ab aureo. pagina. 1005. colum. prima. in fine.

¶Solon vnde acceperit legem, qua minimè liceret corpore obligato pecuniam fœnerari. pag. 508. colum. prima. in fine.

Et qualiter illa lex Græcè appellaretur. ibidem.

¶Soluta quantitate quæ debetur, vsuræ ab eo die minimè veniunt in condemnationem. pa. 872. colum. 1. in fine.

Solutionis promissio in certa pecunia sub certa æstimatione: quo pacto sit obseruanda. pa. 1059. colum. 1. in medio.

Solutio vbi in certo loco, & tempore destinata est, & in eo loco non inueniatur, remissio facienda est. pag. 71. col. 1. in medio.

Solutio rerum creditarum quàm necessaria sit in republica ad fidem conseruandam. pag. 508. colum. 2. in principio.

Solutio debiti etiam si non fiat integra, nihilominus tamen deducuntur alimenta debitori. pagi. 511. colum. 1. in fine.

¶Successor vniuersalis non potest à contractu locationis à prædecessore stabilito resilire. pagina 630. colum. 2. in prin.

Successor singularis tenetur stare colonis, & inquilinis quoties eorum ius exceptum fuerit in contractu venditionis vel donationis. pagi. 630. col. secunda. in medio.

Successor singularis non potest expellere colonũ & inquilinum si res conducta fuerit ad longum tempus. pagi. 631. col. 1. in prin.

Successor prælati an teneatur stare locationi factæ per prædecessorem. pagina. 634. columna prima. in medio.

Successor primogenij qualiter potest iudicis officium implorare viuente possessore. pag. 490. colum. 2. in principio.

Successio dicitur impropriè ex testamento vbi agitur contra testamentum. pagina. 985. columna prima. in medio.

¶Suetonij Tranquilli locus aperitur. pagi. 1008. colum. 2. in principio.

¶Sueui Gallorum populi Hispanias inuaserunt. pagina. 1. col. 1. in fine.

Summus Pontifex. vide inverb. Pontifex summus.

¶Suprema iurisdictio, quam maioriam dicimus, non censetur vllo casu à Rege in alium translata. pagi. 26. col. 1. in medio.

¶Suspensio

pp a nul. Sic qui ot
co nō albū ſute pono
fundamētū negate al
bedis aligd ꝓpugnāo
albedim: fundamētū
ät negare relonis ad
aliū i fine volito quā
ſi ſit x pte rei nec app
hēſionis apud ſcotū:
erit ex ipſo actu volī
tionis:ita q volitus
ex ipſo hz rōnē voli
ti ſi pp aliū ſz teq re
pugnat ſibi vt ſic voli
to amari pp aliū. Et
ſi hō qdē itelligat quā
tū ad illā actum', hū
deū eſt: x in idem re
dit cū volito nō pp ali
ud negatiue: q; quilz
actus volitionis ca
dens ſuper bono abſ
q; reſolutiōe ad aliū
ex hoc ipſo q; ſert in
illud bonū vt termi
nus: nec tendit vltra,
ponit in illo fundamē
tū relate negationis:
ſicut in motu locali.
ex hoc ipſo q; motus
vſq aliquo loco me
dio vt termino actua
liter terminante mo
tum illuxex hoc ipſo
habet rōnē finis x cō

Sz ꝓtra

volūtatem: x q; oīa bonū appetunt.

Rñdeo

dām/q volūtas eſt appetit⁹
gdā rōnalis. oīs aūt appeti-
tus nō eſt niſi boni. cuius nō eſt: q; appetit⁹
nihil aliud eſt q; q̄dā inclinatio appetētis
in aligd: nihil aūt inclinat niſi in aligd ſi-
mile x ꝓueniēs: cū igit oīs res inquātū eſt
ens x ſuba ſit q̄dā bonū, neče eſt vt oīs in
clinatio ſit in bonū: x inde eſt q; ꝓbs dicit
i ꝓ ethi. q; bonū eſt q̄ oīa appetūt. C Sed
ꝑsiderādum eſt q; cū oīs inclinatio ꝑsequat
aliquā formā appetit⁹nālis ꝑsequ formā in
nā erūtē: appetit⁹ aūt ſenſitiu⁹ vel ēt itelle-
ctiuus ſeu rōnalis: qui dī volūtas, ſequit
formā apprehēſam: ſicē igit id in quo tendit
appetit⁹nālis eſt bonū exīs in rerūa id in
quo tēdit appetit⁹ aialis vel volūtarius eſt
bonū apprehēſum. Ad hoc igit q; volūtas i
aliq̄d tēdat nō requirit q; ſit bonū in rei ve-
ritate: ſz q; apprehēdat in rōne boni. x ꝓ-
pter hoc ꝓbs dicit in. 2. phyſi. q; finis ē bo
num vel apparens bonū.

Arti. 2.

Bſcdm

ſic ꝓceditur.
Vſ q; volū-
tas nō ſit eoz que ſūt ad fines
ſed tm̄ finis. dicē. pbs in. 3.
ethi. q; volūtas eſt finis: ele-
cto aūt eoz q; ſunt ad finem.
C D. Ad ea q; ſunt diuerſa gīe: diuerſe po
tētie aſe ordinant: vt dī in. 6. ethi. ſed finis
x ea q; ſūt ad fines ſunt in diuerſo gīe boni.
na; finis/q eſt bonū honeſtū vel delectabi
le, eſt in gīe q̄litatis vel actionis aut paſ-
ſionis. bonū aūt q̄d dicit vtile q̄d eſt ad fi-
nem eſt in ad aligd: vt dicit in ꝓio ethi. er-
go ſi volūtas eſt finis, non erit eoz̄ que
ſunt ad fines. C D. Habitus ꝓportionant

Ad primū

dām q; ꝓpe
ſe ꝓ ſe nō ſūt ad finē: ſed ꝓpe
ſe ꝓ accns. ſic ē in ꝓpoſito
de ſanitate. ſanitas aūt ꝓpe
ſe ꝓ ſe ordinat ad finē: ſed
ꝓpe ſe ꝓ accns. ſicut ſanitas
ordinat ad finē ſanitatis.

Ad ſcdm

dām q; ſicut
ſcdm ꝓbm ſuꝑius dictum eſt
ſcdm ꝓbm ſuꝑius dictum eſt
ſcdm ꝓbm ſuꝑius dictum eſt

Universidad de Deusto
Biblioteca